



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE**

**MÉXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES**

**ACATLÁN**

**TESIS**

**“ANÁLISIS JURÍDICO DE LA FACULTAD DEL TRIBUNAL FEDERAL DE  
JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA PARA APLICAR  
JURISPRUDENCIA EN MATERIA DE CONSULTAS Y DEVOLUCIONES”**

**Para obtener el título de:**

**Licenciado en Derecho**

**Presenta:**

**Jonathan Natael Hernández Chavez.**

**09607561-2**

**Agosto 2007**

**V. Bo.**

**Asesor: Lic. Roberto Rosales Barrientos.**



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

Mi más sincero agradecimiento a la Universidad Nacional Autónoma de México, y a la Facultad de Estudios Superiores Acatlán, por haberme dado la oportunidad de realizar mis estudios de Licenciatura.

A mi madre, por su invaluable apoyo durante mi formación académica.

A mi hermana, por su valiosa ayuda en mi formación académica.

A todas aquellas personas que de alguna forma contribuyeron en la elaboración del presente trabajo, especialmente al Licenciado Roberto Rosales Barrientos.

A mis amigos, por su lealtad y amistad verdadera.

## **INTRODUCCIÓN**

El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, institución encargada de velar por la legalidad de los actos administrativos y de llevar a cabo el control jurisdiccional de la administración pública activa, este Tribunal que también será

reconocido como un tribunal de carácter administrativo presenta una gran importancia desde todos los puntos de vista de la Administración Pública Federal, al ser la institución encargada de resolver las controversias que se susciten entre la administración pública administrativa al emitir un acto administrativo, como puede ser la determinación de un crédito fiscal, y los particulares que se sientan afectados por la tal determinación.

Por tal razón iniciaremos el estudio de este tribunal desde sus antecedentes históricos y el desarrollo que este tipo de instituciones ha tenido tanto a nivel internacional, principalmente en Francia e Inglaterra que son los países que han establecido los dos parámetros de los tipos de tribunales, así como a nivel nacional, los antecedentes y desarrollo de este tribunal en nuestro país, para finalizar con la conformación actual del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Asimismo, analizaremos los antecedentes constitucionales de este tribunal, así como el fundamento constitucional actual del mismo.

De la misma forma revisaremos la estructura actual del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, tanto de la llamada Sala Superior, como de las Salas Regionales distribuidas a lo largo del territorio nacional y de la misma forma analizaremos la competencia que tiene la Sala Superior y las Salas Regionales para resolver las controversias que se susciten entre la administración pública y los particulares.

Revisaremos tanto el proceso de conformación de la Jurisprudencia de este tribunal, como la importancia y trascendencia que la Jurisprudencia tiene en los juicios que se desarrollan ante el mismo, relacionado con el análisis de la aplicación en estos juicios de los criterios de los Tribunales Judiciales Federales en materia de consultas y devoluciones fiscales.

La jurisprudencia tiene notables diferencias con la ley y no puede ser equiparable a ésta, principalmente porque la jurisprudencia es obra de los órganos jurisdiccionales

y la ley del órgano legislativo, es decir, la jurisprudencia no es una norma general y sólo se aplica a casos particulares, por lo que resulta de gran trascendencia realizar un estudio referente a que si los actos de las autoridades sean violatorios del artículo 16 constitucional por no apoyarse en la jurisprudencia que declare la inconstitucionalidad de una ley, habida cuenta que por remisión del octavo párrafo del artículo 94 de la Constitución Federal, los preceptos 192 y 193 de la Ley de Amparo, establecen con precisión que la jurisprudencia obliga solamente a los órganos jurisdiccionales.

En tal sentido, recientemente los poderes legislativo y judicial al crear algunas disposiciones legales, así como la emisión de algunos criterios que apoyan dicha actividad, se han enfocado cada vez más al criterio de que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en su actuar lleve a cabo la aplicación de la jurisprudencia emitida por los tribunales.

En este sentido, las Salas del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en sentencias, han adoptado el criterio de declarar nulidad de la resolución impugnada en materia de consultas y devoluciones, porque el artículo en que se sustenta la resolución impugnada resulta inconstitucional, con base en los artículos 192 y 193 de la Ley de Amparo, con lo que se considera que se les ha otorgado una nueva oportunidad a los contribuyentes de atacar la constitucionalidad de una ley a través de consultas o solicitudes de devolución de impuestos, que ya fueron consentidos por haberse pagado y causado con anterioridad, a partir de enterarse que las leyes fueron declaradas inconstitucionales por el Máximo Tribunal del país y no a propósito del primer acto de aplicación.

## **ÍNDICE**

### **CAPITULO PRIMERO**

**Naturaleza Jurídica y Fundamentos Constitucionales del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.**

**1.1 Antecedentes Históricos a nivel Internacional (Francia e Inglaterra) del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.**  
**7**

**1.2 Antecedentes Históricos a nivel Nacional del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.**  
**15**

### **CAPITULO SEGUNDO**

**Estructura y Competencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.**

**2.1 Estructura de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.**  
**24**

**2.2 Competencia de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.**  
**26**

**2.3 Estructura de las Salas Regionales del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.**  
**31**

**2.4 Competencia de las Salas Regionales del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (Territorio y Materia).**  
**33**

### **CAPITULO TERCERO**

**El Juicio Contencioso Administrativo**

**3.1 Disposiciones Generales Relativas al Juicio.**  
**35**

<b>3.2 Partes en el Juicio y representación legal de las mismas.</b>	
<b>39</b>	
<b>3.3 Plazos de presentación de la demanda y de la contestación de la misma.</b>	
<b>43</b>	
<b>3.4 Requisitos y anexos de la demanda y de la contestación de la misma.</b>	
<b>45</b>	
<b>3.5 Ampliación de la demanda y de la contestación de la demanda.</b>	
<b>56</b>	
<b>3.6 Tipos de pruebas y ofrecimiento de las mismas.</b>	
<b>58</b>	
<b>3.7 Emisión de la sentencia, efectos y alcances de la misma.</b>	
<b>67</b>	

#### **CAPITULO CUARTO**

##### **La Jurisprudencia como fuente de derecho.**

<b>4.1 Integración de la Jurisprudencia</b>	
<b>79</b>	
<b>4.2 Jurisprudencia por Reiteración</b>	
<b>83</b>	
<b>4.3 Jurisprudencia por Unificación</b>	
<b>87</b>	
<b>4.4 Jurisprudencia por Controversias Constitucionales</b>	
<b>y Acciones de Inconstitucionalidad</b>	
<b>92</b>	

#### **CAPITULO QUINTO**

##### **“Análisis jurídico de la facultad del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa para aplicar jurisprudencia en materia de consultas y devoluciones”**

<b>5.1 Proceso de conformación de la jurisprudencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.</b>	
<b>96</b>	



## INTRODUCCIÓN

El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, institución encargada de velar por la legalidad de los actos administrativos y de llevar a cabo el control jurisdiccional de la administración pública activa, este Tribunal que también será reconocido como un tribunal de carácter administrativo presenta una gran importancia desde todos los puntos de vista de la Administración Pública Federal, al ser la institución encargada de resolver las controversias que se susciten entre la administración pública administrativa al emitir un acto administrativo, como puede ser la determinación de un crédito fiscal, y los particulares que se sientan afectados por la tal determinación.

Por tal razón iniciaremos el estudio de este tribunal desde sus antecedentes históricos y el desarrollo que este tipo de instituciones ha tenido tanto a nivel internacional, principalmente en Francia e Inglaterra que son los países que han establecido los dos parámetros de los tipos de tribunales, así como a nivel nacional, los antecedentes y desarrollo de este tribunal en nuestro país, para finalizar con la conformación actual del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Asimismo, analizaremos los antecedentes constitucionales de este tribunal, así como el fundamento constitucional actual del mismo.

De la misma forma revisaremos la estructura actual del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, tanto de la llamada Sala Superior, como de las Salas Regionales distribuidas a lo largo del territorio nacional y de la misma forma analizaremos la competencia que tiene la Sala Superior y las Salas Regionales para resolver las controversias que se susciten entre la administración pública y los particulares.

Revisaremos tanto el proceso de conformación de la Jurisprudencia de este tribunal, como la importancia y trascendencia que la Jurisprudencia tiene en los juicios que

se desarrollan ante el mismo, relacionado con el análisis de la aplicación en estos juicios de los criterios de los Tribunales Judiciales Federales en materia de consultas y devoluciones fiscales.

La jurisprudencia tiene notables diferencias con la ley y no puede ser equiparable a ésta, principalmente porque la jurisprudencia es obra de los órganos jurisdiccionales y la ley del órgano legislativo, es decir, la jurisprudencia no es una norma general y sólo se aplica a casos particulares, por lo que resulta de gran trascendencia realizar un estudio referente a que si los actos de las autoridades sean violatorios del artículo 16 constitucional por no apoyarse en la jurisprudencia que declare la inconstitucionalidad de una ley, habida cuenta que por remisión del octavo párrafo del artículo 94 de la Constitución Federal, los preceptos 192 y 193 de la Ley de Amparo, establecen con precisión que la jurisprudencia obliga solamente a los órganos jurisdiccionales.

En tal sentido, recientemente los poderes legislativo y judicial al crear algunas disposiciones legales, así como la emisión de algunos criterios que apoyan dicha actividad, se han enfocado cada vez más al criterio de que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en su actuar lleve a cabo la aplicación de la jurisprudencia emitida por los tribunales.

En este sentido, las Salas del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en sentencias, han adoptado el criterio de declarar nulidad de la resolución impugnada en materia de consultas y devoluciones, porque el artículo en que se sustenta la resolución impugnada resulta inconstitucional, con base en los artículos 192 y 193 de la Ley de Amparo, con lo que se considera que se les ha otorgado una nueva oportunidad a los contribuyentes de atacar la constitucionalidad de una ley a través de consultas o solicitudes de devolución de impuestos, que ya fueron consentidos por haberse pagado y causado con anterioridad, a partir de enterarse que las leyes fueron declaradas inconstitucionales por el Máximo Tribunal del país y no a propósito del primer acto de aplicación.

## **CAPITULO PRIMERO**

### **Naturaleza Jurídica y Fundamentos Constitucionales del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.**

#### **1.1 Antecedentes históricos a nivel internacional (Francia e Inglaterra) del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.**

El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa tiene sus antecedentes a nivel histórico en un concepto conocido como el sistema contencioso administrativo, entendido éste como órgano jurisdiccional para resolver a través de sus facultades otorgadas en la ley, las controversias entre la Administración Pública y los particulares, aplicando las normas de derecho al caso concreto, institución que ha llegado a convertirse en una necesidad absoluta del Estado moderno.

El contencioso administrativo como órgano jurisdiccional en materia administrativa, realiza un control de la legalidad de los actos de la Administración Pública que afectan a los particulares; es decir, la autoridad emite un acto administrativo, que afecta al particular y si el particular se encuentra lesionado en su derecho a la legalidad de los actos de la administración o en sus intereses legítimos, podrá acudir al contencioso administrativo para que juzgue si el acto administrativo que la autoridad emitió fue conforme a la ley o de lo contrario, proceda a dictar la anulación (nulidad) del acto y en su caso, el reconocimiento de una situación jurídica individualizada.

El contencioso administrativo como órgano jurisdiccional ha realizado un eficiente control de la legalidad de los actos de la administración pública; el particular se encuentra con que ya no es la administración pública activa, a través de sus servidores públicos, la que tiene que decidir sobre la legalidad del acto emitido, sino que tiene expedido el juicio ante el contencioso administrativo, en el cual gozará de "igualdad" como parte frente a la administración pública activa, que será la otra parte en el juicio y la controversia que se dé entre estas dos partes al final del juicio encontrará una sentencia dictada por un tribunal imparcial e independiente de los intereses controvertidos.

Respecto a lo anterior, el autor Gabino Fraga en su libro Derecho Administrativo, nos señala que “El control que la Administración ejerce sobre sus propios actos, con motivo de los recursos administrativos de que hemos hablado en el capítulo anterior, es insuficiente para la debida protección de los derechos de los administrados, puesto que no existe la imparcialidad necesaria para llegar a considerar el propio acto o el acto del inferior como ilegal y para dejarlo, en consecuencia, sin efecto, y más cuando en el seno de la Administración los órganos de la misma proceden normalmente con criterios uniformes.

Por esta razón las legislaciones de los diversos países se han visto en la necesidad de establecer un control jurisdiccional de los actos de la Administración, considerando que debe haber órganos diferentes de ésta e independientes de ella que dentro de formas tutelares de procedimiento, puedan juzgar y decidir, con autoridad de cosa juzgada, las controversias que se susciten entre los particulares y la administración.”<sup>1</sup>

“El establecimiento del control jurisdiccional de los actos de la administración, ha dado lugar al nacimiento de una noción de extraordinaria importancia: la del contencioso administrativo.”

Desde el punto de vista formal, el contencioso administrativo puede definirse como el órgano competente para resolver una controversia entre la administración pública y el particular, con motivo de la actuación administrativa. Cuando la resolución de la controversia se encarga a órganos independientes del poder judicial; estos órganos se denominan tribunales administrativos.

Esta definición se refiere al órgano competente para resolver la controversia.

Desde el punto de vista material existe el contencioso administrativo, cuando surge una controversia entre la administración pública y el particular que resulta lesionado en sus derechos, por el acto administrativo emitido. Esta segunda definición se refiere a la materia de la controversia.

---

<sup>1</sup> Gabino Fraga “Derecho Administrativo” 33a edición., México Porrúa, 1994.página 62

El contencioso administrativo material surge cuando hay una controversia, la cual esta formada por los siguientes elementos: el acto administrativo que provoca la controversia y las partes que en ella intervienen: el particular lesionado por el acto administrativo y la administración pública al emitir el acto administrativo referido en una relación de supra a subordinación con el particular.

Acto administrativo que debe ser emitido por la administración pública en su carácter de autoridad y por lo mismo, en una relación de supra a subordinación, respecto al particular; este acto administrativo debe estar sujeto al derecho administrativo, debe ser definitivo, entendiendo por tal aquel acto que constituye la manifestación final de la función administrativa y debe haber agotado la vía administrativa, es decir que no admita recurso administrativo o cuando su interposición sea optativa para el afectado, como por ejemplo el recurso de revocación previsto en el artículo 116 y siguientes del Código Fiscal de la Federación, para atacar el acto administrativo puede optarse entre la interposición de este recurso de revocación o acudir directamente a juicio de nulidad ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

A manera de sistematización, trataremos de establecer la clasificación del contencioso administrativo, siguiendo fundamentalmente el derecho francés, en el cual se observa una extraordinaria elaboración sobre esta institución, y cuyo análisis resulta necesario para comprender los conceptos que se han introducido en nuestra legislación.

Por la extensión de las atribuciones de los tribunales que ejercen la jurisdicción administrativa:

A) Jurisdicción retenida: Se entiende por jurisdicción retenida la que se realiza por organismos situados dentro de la esfera de la administración activa, pues si bien poseen cierto grado de independencia funcional, sus decisiones no son obligatorias, sino que requieren de la autorización, es decir de su reconocimiento por parte de las autoridades administrativas de la mayor jerarquía.

B) Jurisdicción delegada: La jurisdicción delegada se configura cuando el órgano o tribunal administrativo formula sus *decisiones de carácter definitivo y obligatorio*, pero dichas decisiones se pronuncian a nombre de la administración pública, ya que formalmente dichos organismos siguen perteneciendo a la esfera de la propia administración, si bien con una autonomía mayor que la de la jurisdicción retenida, pues la ley les ha delegado las facultades para resolver las controversias que anteriormente se sometían ante las autoridades administrativas.

C) Plena autonomía: Por último, el tercer sector se puede calificar como de jurisdicción

dotada de plena autonomía, y se configura cuando el órgano que resuelve las controversias administrativas, pertenezca o no formalmente al órgano judicial, dicta sus

sentencias de manera autónoma, sin vinculación ni siquiera formal con la administración pública activa, como ejemplo podemos señalar la transformación que experimentó el Tribunal Fiscal de la Federación, a partir de la expedición de su ley orgánica de 1967, principio de plena autonomía que se elevó a rango constitucional en el año de 1968.

Otra clasificación que se ha formulado, también por la influencia francesa, se refiere a los efectos del fallo pronunciado por los tribunales u organismos de jurisdicción administrativa, de manera que se ha distinguido entre la jurisdicción de anulación y la de plena jurisdicción.

Jurisdicción de anulación: Implica únicamente la anulación del acto o la resolución impugnados, a fin de que la autoridad administrativa que las expidió las sustituya por otras acciones o actos, de acuerdo con lo señalado por la sentencia del tribunal.

Plena jurisdicción: Se pronuncia, si procede, una condena específica a determinadas prestaciones a cargo de la administración y en beneficio del particular reclamante, es decir, se produce el reconocimiento de una situación jurídica individualizada.

Un punto muy importante dentro del tema de los tribunales administrativos, es el que se refiere a su independencia tanto de los tribunales que ejercen la jurisdicción ordinaria como de la administración pública activa.

Este principio nació en Francia derivado de la situación histórica del momento, derivada de la revolución francesa y la revisión de la división de poderes, pero actualmente obedece a la especialización que en materia administrativa debe tener el personal que integra los tribunales administrativos, en especial magistrados y secretarios de acuerdos.

Independencia de los tribunales administrativos respecto de la administración activa.-

Dentro del tema de los tribunales administrativos este punto cobra una importancia vital, pues como el tribunal va a resolver una controversia que existe entre un particular y la administración pública, si el tribunal que va a resolver no tiene independencia respecto de la administración pública activa, sucedería que esta última se convertiría en juez y parte y no podríamos hablar de verdadera jurisdicción.

En nuestro país, este punto ha producido grandes discusiones desde la creación del Tribunal Fiscal de la Federación en 1936, momento que se discutió acerca de su constitucionalidad, por considerar que este tribunal se encontraba dentro del órgano ejecutivo y emitía sus resoluciones a nombre del ejecutivo y que por tal razón este órgano estaba "juzgando", reuniéndose así dos funciones dentro del poder ejecutivo, violando el artículo 49 constitucional que establece el principio de la división de poderes.

Actualmente los tribunales administrativos en nuestro sistema jurídico gozan de pleno reconocimiento a nivel constitucional y de una total independencia respecto a la administración activa.

En nuestro país los tribunales administrativos son absolutamente independientes del órgano ejecutivo, por lo que puede afirmarse que realmente ejercen una actividad

jurisdiccional; la mejor prueba de ello son sus resoluciones y el reconocimiento público como verdaderos órganos jurisdiccionales en materia administrativa.

Para lograr el conocimiento adecuado de la situación actual del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en nuestro país, es preciso analizar los sistemas clásicos o fundamentales del contencioso administrativo, a fin de poder determinar las diversas influencias que se han tenido en esta materia.

El problema del contencioso administrativo históricamente ha tenido relación con el principio de la división de poderes y esto se manifiesta principalmente en los dos sistemas clásicos o fundamentales, que han surgido de la distinta interpretación que se le ha dado a este principio.

Respecto a este punto, el maestro Don Antonio Carrillo Flores, uno de los pilares del contencioso administrativo en México, en su libro “La Justicia Federal y la Administración Pública, nos señala “Históricamente la liga con la división de poderes se manifiesta en los sistemas clásicos que brevemente vamos a exponer. Estos sistemas clásicos, son: el llamado sistema “continental europeo”, en realidad sistema francés, que se extiende después en Europa y el llamado sistema “anglo-sajón”. El uno piensa que la división de poderes obliga al poder judicial a no interferir la obra de la Administración, que la Administración debe juzgarse a sí misma; el otro, por el contrario, estima que la teoría de la división de poderes expresa el propósito político de que un poder limite a otro poder y sostiene que el Poder Judicial debe controlar a la Administración. Del mismo principio se han derivado pues, históricamente, soluciones contradictorias para un mismo punto.

Sistema francés, se inicia con la jurisdicción retenida, es decir, la decisión de las controversias hecha por los órganos directos de la administración pública activa; esto surge debido a que en Francia se da una interpretación rígida al principio de la división de poderes.

En Francia, se interpretó de una manera rígida el principio de la división de poderes, debido principalmente a la situación histórica del momento; en esta parte, Antonio Carrillo Flores en su obra nos explica las razones históricas que se dieron en ese país: “Cierto que, como advierten los juristas franceses, a esta interpretación de la

división de poderes no se llegó por consideraciones puramente lógicas sino por algunas circunstancias del momento. Desde el principio de la revolución, indica Bonnard, se manifiesta una extensa desconfianza respecto de los tribunales judiciales en lo que concierne a su actitud frente a la Administración. Se creía ver a los tribunales que iban a crearse animados de ciertas tendencias que habían tenido los del antiguo régimen.

Particularmente en la segunda mitad del siglo XVIII se había visto a los parlamentos, que eran las cortes de justicia soberana, penetradas de un espíritu de oposición sistemática frente al poder real y a sus representantes locales, los intendentes: se mostraron imbuidos sobre todo por el afán de defender sus privilegios de clase, violentamente hostiles a todas las reformas administrativas y financieras, que fueron intentadas por el gobierno real, utilizando así tanto sus poderes normales de jueces como sus poderes especiales de sanción y de registro para hacer fracasar esas reformas. Se quiso entonces que los nuevos tribunales no pudiesen imponer ellos también su conservadurismo estrecho y poner en peligro las grandes reformas que la revolución quería realizar, entregándose, como los antiguos parlamentos, a invasiones abusivas sobre los otros poderes con el fin de crear obstáculos a todo cambio.”

Aparte de estas razones históricas, también influyó otro elemento: el resolver controversias de carácter contencioso administrativo requiere conocimientos especializados en la materia administrativa.

Bajo estas situaciones, nace el Consejo de Estado francés, ubicado dentro del Poder Ejecutivo, mismo que se caracteriza por la creación de este órgano dentro de la esfera formal de la administración, de acuerdo con la legislación expedida por la Asamblea Nacional Revolucionaria en el año de 1790, legislación que se apoyó en la interpretación rígida de la división de poderes; en virtud de esta interpretación, los jueces ordinarios no podían resolver los conflictos administrativos.

El Consejo de Estado Francés obtuvo de manera paulatina su independencia respecto de la administración, si bien en una primera etapa que se prolonga hasta el año de 1872, funciona solo como tribunal de jurisdicción retenida, como un órgano que propone resoluciones que son suscritas posteriormente por la misma

administración; y con posterioridad a la última fecha mencionada, se le otorgó el carácter de tribunal de jurisdicción delegada, es decir que pronunciaba sus sentencias de manera autónoma e imperativa, pero lo hacía formalmente a nombre de la propia administración.

El Consejo de Estado Francés ha adquirido, debido a su gran independencia frente a las autoridades administrativas y en virtud de su jurisprudencia, un prestigio muy sólido, que le ha permitido inclusive establecer las bases de la protección de los administrados, no sólo en la esfera de la legalidad, sino también en cuanto a la tutela de los derechos de la persona humana consagrados constitucionalmente, y por ellos se le ha calificado como “juez constitucional.”

Como ejemplo de esto, una de las creaciones de mayor significado de la jurisprudencia del propio Consejo de Estado, el concepto de desvío de poder, como un instrumento para el examen de las facultades discrecionales de las autoridades administrativas, que anteriormente escapaba del control judicial y que se ha introducido también en las disposiciones legales del ordenamiento mexicano, en el artículo 238, fracción V del Código Fiscal de la Federación.

Actualmente, el Consejo de Estado francés es el tribunal administrativo por excelencia. Debido a su prestigio y trascendencia ha tenido influencia decisiva en varios ordenamientos e inclusive, tuvo trascendencia en la creación de nuestro Tribunal Fiscal Federal en 1936.

El Sistema inglés o anglo sajón surgió de la diferente interpretación que se le dio al principio de la división de poderes, en el sentido de que un poder limite a otro poder y que el Poder Judicial debe limitar a la administración pública activa.

Por lo que respecta a los tribunales administrativos y el control judicial, en el sistema inglés o anglo sajón, existe la intervención preponderante de los organismos judiciales ordinarios en la decisión final de las controversias administrativas; por esta razón, también se ha dado en llamar a este sistema como “Judicialista”.

En el derecho inglés predominó durante un largo período el principio, que posteriormente trascendió a los ordenamientos que en su conjunto constituyen el sistema de derecho del *common law*, Término que implica la sujeción de las autoridades administrativas a los tribunales ordinarios por conducto de los medios de impugnación de carácter tradicional.

Estos son los dos sistemas fundamentales del contencioso administrativo y su conocimiento es necesario, en razón de que tienen influencia directa en la historia del contencioso administrativo en nuestro país, como lo revisaremos en el apartado siguiente.

## **1.2 Antecedentes Históricos a Nivel Nacional del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.**

Constitución de 1824:

En la época del México independiente, nos encontramos con la primera constitución de carácter federal que rigió a nuestro país; y en la cual se observa la existencia de un sistema contencioso administrativo del tipo “judicialista”.

La Suprema Corte de Justicia, estaba facultada para intervenir en el control de la legalidad en la actuación de la administración pública, por sus órganos y funcionarios administrativos.

Los particulares, al ser lesionados en sus derechos por un acto administrativo, se encontraban en aptitud de dirigirse a la Suprema Corte de Justicia para que conociera y resolviera sobre la reclamación correspondiente.

Ley para el arreglo de lo contencioso administrativo de 1853:

La ley para el arreglo de lo contencioso administrativo, mejor conocida como la “ley lares”, nombre debido al autor de esa ley: el ilustre jurista Don Teodosio Lares, quien estudió el derecho francés y vio al Consejo de Estado francés y con base en éste, creó la ley para el arreglo de lo contencioso administrativo bajo las “Bases” para la administración de la República hasta la promulgación de la Constitución de 1853, la sección segunda de las “Bases” estableció un Consejo de Estado.

Esta “Ley Lares” realmente fue un adelanto para su tiempo y constituyó desde el punto de vista formal, el primer contencioso administrativo en México, aunque fue un organismo de jurisdicción retenida, tal y como en un principio fue el Consejo de Estado francés, hasta 1872.

Desgraciadamente, la “Ley Lares” tuvo una vida muy corta; su único pecado fue haber nacido bajo el gobierno del general Santa Anna, época de nuestra historia que presenta constantes cambios a nivel político y a nivel de instituciones.

#### A) Constitución de 1857:

Esta constitución se interpretó siguiendo el sistema “judicialista” de dar competencia a los tribunales judiciales federales para resolver las controversias que se presentaran entre la administración pública y los particulares.

#### B) Constitución de 1917:

Al entrar en vigor esta constitución, continuó el sistema “judicialista”, en cuanto otorgó competencia a los tribunales judiciales de la federación para conocer de todas las controversias que se suscitaban entre la administración pública y los particulares.

#### C) Ley de Justicia Fiscal de 1936:

La Ley de Justicia Fiscal de 1936 creó el Tribunal Fiscal de la Federación, con base en algunos elementos del Consejo de Estado francés; esto trajo consigo una evolución muy grande respecto al sistema contencioso administrativo en México; pues se rompió con el monopolio ejercido por los tribunales judiciales federales, respecto a la resolución de controversias de carácter administrativo y se insertó dentro del sistema “judicialista” tradicional, un tribunal administrativo de jurisdicción delegada.

El Tribunal Fiscal de la Federación nació como un *órgano de jurisdicción delegada*, como se expresó en el artículo primero de la Ley de Justicia Fiscal, que estableció

que “El Tribunal Fiscal dictará sus fallos en representación del Ejecutivo de la Unión, pero será independiente de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y de cualquier otra autoridad administrativa.” Este precepto se incluyó en el Código Fiscal de la Federación de 1938.

Esta situación del Tribunal Fiscal de la Federación permaneció hasta el año de 1967, en que se expidió su Ley Orgánica, que estableció: “El Tribunal Fiscal de la Federación es un tribunal administrativo dotado de plena autonomía para dictar sus fallos con la organización y atribuciones que la ley establece, con esta disposición se otorgó al Tribunal Fiscal de la Federación plena autonomía para dictar sus fallos, la cual conserva actualmente, acentuando plenamente con esto su carácter jurisdiccional.

La creación del Tribunal Fiscal de la Federación despertó una gran discusión sobre la constitucionalidad de un órgano que tuviera competencia para conocer el contencioso administrativo fiscal, pues desde el momento de su creación, la Constitución fue omisa en su reconocimiento como tribunal de carácter administrativo. De estas discusiones surgieron reformas a la constitución.

Por vez primera, en 1946 la Constitución dio autorización para establecer tribunales administrativos que tuvieran competencia para conocer y resolver los conflictos que se presentaran entre la administración pública y los particulares.

A este respecto, el autor Ramón Martínez Lara, en su libro *El Sistema Contencioso Administrativo en México*, nos comenta que el problema de la justicia administrativa mexicana se ha abierto paso denodadamente, y ha derribado verdaderas murallas constitucionales para lograr su establecimiento. Las constituciones de 1857 y 1917 mantenían el criterio de la estricta intervención judicial para revisar los actos ilegales de la administración pública, hasta que en la actual Constitución se modificó lo establecido tradicionalmente en el sistema jurídico mexicano al reformarse el artículo 104, en su fracción primera en 1946.”<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> Ramón Martínez Lara , “El Sistema Contencioso Administrativo en México”, Trillas. 1994. Pág. 62

En la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa de 1995 se encuentra prevista la estructura y competencia de este tribunal, el artículo 1º de este ordenamiento señala lo siguiente: “El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es un tribunal administrativo, dotado de plena autonomía para dictar sus fallos, con la organización y atribuciones que esta Ley establece.”

Asimismo, en el Código Fiscal de Federación de 1981, con las reformas correspondientes, en su Título VI denominado “Del Juicio Contencioso Administrativo”, regula el proceso que se desarrolla ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

**Tribunal Administrativo:**

Este tribunal rompe el tradicional sistema judicialista mexicano, pues no se encuadra dentro del órgano judicial. Nace encuadrado en el Ejecutivo, pero a través de su evolución se ha ido acentuando su autonomía que, a partir de 1967, va a calificarse de plena. Actualmente el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa goza de total independencia respecto del órgano ejecutivo al grado tal de considerarse como órgano autónomo inclusive para efectos presupuestarios, materia en la cual anteriormente se encontraba vinculado a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Esta situación del tribunal va a permitir calificarle como un tribunal administrativo que sigue el sistema francés, tomando como base algunos elementos del Consejo de Estado.

**Órgano jurisdiccional:**

Este tribunal es un órgano que goza de plena autonomía y de independencia respecto de cualquier autoridad para dictar sus sentencias y que realiza funciones efectivamente jurisdiccionales de las que se desprende su carácter de “tribunal” y a través de las cuales ha ido consolidándose progresivamente a lo largo de los años su actuación.

**Tribunal de anulación:**

Se ha discutido mucho sobre la extensión de las potestades del tribunal, pero parece evidente que es un tribunal de anulación, aunque a través de su evolución va extendiéndose el campo de su competencia hacia materias que propiamente no corresponden sólo a un tribunal de anulación, sino a uno de plena jurisdicción, tal es el caso de la interpretación y cumplimiento de contratos de obras públicas y de los créditos por responsabilidades contra los servidores públicos.

Antecedentes.

A) Constitucionalidad de la Ley de Justicia Fiscal de 1936.

Como lo comentamos la Ley de Justicia Fiscal de 1936 creó el Tribunal Fiscal de la Federación, la creación de este tribunal de carácter administrativo trajo interpretaciones diversas sobre su constitucionalidad; algunas interpretaciones tomaban como fundamento constitucional respecto de la creación del Tribunal Fiscal de la Federación, lo establecido en los artículos 16 y 22 constitucionales, pero otras interpretaciones negaban la constitucionalidad de este tribunal a partir de su creación.

B) Reforma constitucional de 1946:

Por vez primera en 1946 la Constitución dio autorización para establecer tribunales administrativos que tuvieran competencia para conocer y resolver los conflictos que se presentaran entre la administración pública y los particulares.

Esta reforma constitucional del artículo 104, fracción I, constituye la autorización a nivel constitucional de los tribunales administrativos.

La reforma constitucional en su parte conducente estableció lo siguiente:

**“Artículo 104.-** Corresponde a los Tribunales de la Federación conocer:

I.- ... En los juicios en que la Federación esté interesada, las leyes podrán establecer recursos ante la Suprema Corte de Justicia contra las sentencias de segunda instancia o contra las de tribunales administrativos creados por ley federal, siempre que dichos tribunales estén dotados de plena autonomía para dictar sus fallos.”

### C) Reforma constitucional de 1967:

Respecto a la reforma constitucional 1967, el autor Héctor Fix Zamudio en su obra *Introducción a la Justicia Administrativa en el Ordenamiento Mexicano*,<sup>3</sup> señala que “En este superficial recorrido a través de la evolución de la justicia administrativa en nuestro país, debemos destacar como un paso muy importante, la reforma constitucional del artículo 104, fracción I, de la Carta Federal que entró en vigor en octubre de 1968, la cual introdujo dos factores de gran importancia en esta materia; en primer término, constitucionalizó la jurisdicción administrativa especializada y autónoma, ya que durante los primeros años de actividad del Tribunal Fiscal de la Federación, que como hemos dicho se creó por la Ley de Justicia Fiscal de agosto de 1936, se discutió la constitucionalidad de este organismo, por considerar un sector de la doctrina que invadía la esfera de atribuciones del Poder Judicial Federal.

El segundo aspecto esencial de la reforma de 1968, que también modificó la parte conducente de las Leyes Orgánicas del Poder Judicial, y la de Amparo, fue el establecimiento específico, con apoyo en el artículo 107, fracción V, inciso b) de la Constitución Federal, de amparo de una sola instancia contra sentencias definitivas pronunciadas por los tribunales administrativos, lo que significa el reconocimiento, para efectos del mismo derecho de amparo, de la naturaleza judicial de dichos tribunales, como órganos dotados de plena autonomía, superando la situación anterior, de organismos de jurisdicción delegada, que tenía el Tribunal Fiscal de la Federación desde su creación en 1936 hasta la expedición de su ley orgánica que entró en vigor en abril de 1967.

Respecto a esta última innovación debe recordarse con anterioridad a la reforma constitucional indicada que las sentencias del mismo Tribunal Fiscal de la Federación se impugnaban en amparo de doble instancia, en los términos del artículo 114, fracción II de la Ley de Amparo, por considerarse como actos formalmente administrativos”.

---

<sup>3</sup> Héctor Fix Zamudio *Introducción a la Justicia Administrativa en el Ordenamiento Mexicano* Edit. Porrúa, S.A de C.V. Décimo Séptima Edición, México, D.F. 1994.página 84

Después de la reforma constitucional, el artículo 104, fracción I, en su párrafo segundo, quedó de la siguiente forma:

“Las leyes federales podrán instituir tribunales de lo contencioso administrativo dotados de plena autonomía para dictar sus fallos, que tengan a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la administración pública federal o del Distrito y Territorios Federales, y los particulares estableciendo las normas para su organización, su funcionamiento, el procedimiento y los recursos contra sus resoluciones.”

Regulación constitucional actual.

La reforma constitucional de 1987 adicionó con la fracción XXIX, literal H el artículo 73 de la Constitución, para dar pleno fundamento a los tribunales administrativos de carácter federal, dándole la ubicación correcta a esta disposición, al asignar al Congreso de la Unión la facultad para expedir leyes que instituyan tribunales administrativos.

Después de la reforma, el artículo 73 constitucional, quedó de la forma siguiente:

“Artículo 73.- El congreso tiene facultad:

XXIX-H.- Para expedir leyes que instituyan tribunales de lo contencioso administrativo, dotados de plena autonomía para dictar sus fallos, y que tengan a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la administración pública federal y los particulares, estableciendo las normas para su organización, su funcionamiento, el procedimiento y los recursos contra sus resoluciones;...”

A su vez, el artículo 116 constitucional establece la posibilidad de que los Estados de la Federación instituyan Tribunales de lo Contencioso Administrativo a *nivel local* y el artículo 122 constitucional, igualmente establece la posibilidad para que el Distrito Federal expida la Ley Orgánica del Tribunal Contencioso Administrativo del Distrito Federal.

El artículo 73 constitucional en su fracción XXIX, literal H, otorga facultad expresa al Congreso de la Unión para expedir leyes que instituyan tribunales de lo contencioso administrativo a *nivel federal*, esto no limita las facultades de los Estados ni del Distrito Federal, porque no es una prohibición implícita a estos para que establezcan tribunales administrativos en materia local, por lo cual la autorización que establecen los artículos 116 y 122 constitucionales es totalmente redundante.

De la misma forma, el artículo 73 constitucional en su fracción XXIX, literal H señala que el Congreso de la Unión tiene la facultad de dictar leyes que creen tribunales de lo contencioso administrativo y les da la característica a nivel constitucional de tener plena autonomía para dictar sus sentencias, es decir que les da la característica de que sean totalmente independientes de la administración pública activa, característica que les otorga independencia e imparcialidad al momento de dictar sus sentencias.

Igualmente, la citada disposición constitucional establece que las leyes que expida el Congreso de la Unión respecto de los tribunales de lo contencioso administrativo, establecerán las normas para su organización, su funcionamiento, el procedimiento que se requerirá seguir para llevar a cabo los juicios correspondientes, así como los recursos que procedan contra sus resoluciones.

Asimismo, el Congreso de la Unión en uso de la facultad conferida por el artículo 73 constitucional, fracción XXIX, literal H, decretó la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, misma que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 15 de diciembre de 1995, posteriormente se publicó una reforma al citado ordenamiento legal que fue publicada en el mismo órgano oficial el 31 de diciembre de 2000, misma que señaló en sus disposiciones transitorias lo siguiente:

“Se reforma la denominación del Tribunal Fiscal de la Federación por la de Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. En consecuencia, se reforma la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación tanto en su título como en sus disposiciones, así como en todas aquellas contenidas en el Código Fiscal de la Federación y en las demás leyes fiscales y administrativas federales, en las que se cite al Tribunal Fiscal de la Federación, para sustituir ese nombre por el de Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.”

Como se ha señalado, en la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa se encuentra prevista actualmente la estructura y competencia de este tribunal, el artículo 1º de este ordenamiento señala lo siguiente: “El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es un tribunal administrativo, dotado de plena autonomía para dictar sus fallos, con la organización y atribuciones que esta Ley establece.

Asimismo, en el Código Fiscal de Federación de 1981, con las reformas correspondientes, en su Título VI denominado “Del Juicio Contencioso Administrativo, regula el proceso que se desarrolla ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

## **CAPITULO SEGUNDO.-**

### **Estructura y competencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.**

#### **2.1 Estructura de la sala superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.**

De conformidad con el artículo 1º de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, éste es un tribunal administrativo, dotado de plena autonomía para dictar sus fallos, con la organización y atribuciones que la misma ley establece.

El artículo 2º de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, señala que el Tribunal se integra por una Sala Superior y por las Salas Regionales.

El artículo 3º de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, señala que el Presidente de la República, con la aprobación del Senado, *nombrará a los magistrados del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa para integrar la Sala Superior o las Salas Regionales.* En los recesos de la Cámara de Senadores, los nombramientos que haga el Presidente de la República se someterán a la aprobación de la Comisión Permanente.

Los magistrados del Tribunal durarán seis años en el primer ejercicio de su encargo, los que se contarán a partir de la fecha de su designación. Al término del citado período:

a) Los magistrados de la Sala Superior, podrán ser ratificados, por única vez, por un período de nueve años;

b) Los magistrados de las Salas Regionales podrán ser ratificados por un segundo período de seis años. Al final de este período, si fueren ratificados nuevamente, serán inamovibles.

Estructura de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

La Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa se compondrá de once magistrados especialmente nombrados para integrarla, de entre los cuales elegirán al Presidente del Tribunal. La Sala Superior del Tribunal actuará en Pleno o en dos Secciones.

El Pleno se compondrá de los magistrados de la Sala Superior y del Presidente del Tribunal, bastando la presencia de 7 de sus miembros para que pueda sesionar.

Las resoluciones del Pleno se tomarán por mayoría de votos de sus integrantes presentes, quienes no podrán abstenerse de votar sino cuando tengan impedimento legal. En caso de empate, el asunto se diferirá para la siguiente sesión, cuando no se apruebe un proyecto por dos veces se cambiará de ponente, cuando se apruebe un precedente o se fije la jurisprudencia por el Pleno se elaborará la tesis y el rubro correspondiente para su publicación.

Las Secciones de la Sala Superior se integran con cinco magistrados de entre los cuales elegirán a sus Presidentes. Bastará la presencia de cuatro de sus integrantes para que pueda sesionar la Sección. El Presidente del Tribunal no integrará Sección.

Las resoluciones de las Secciones de la Sala Superior se tomarán por mayoría de votos de sus integrantes presentes, quienes no podrán abstenerse de votar sino cuando tengan impedimento legal. En caso de empate, el asunto se diferirá para la siguiente sesión. Cuando no se apruebe un proyecto por dos veces, cambiará la Sección.

De la misma forma las Secciones de la Sala Superior conocerá de los asuntos que se establecen como competencia general del Tribunal en el artículo 11 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en ejercicio de su facultad de atracción, pero que presentan otras características especiales, como lo analizaremos más adelante.

## **2.2 Competencia de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.**

A continuación se presentan los artículos de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en los que se establece la competencia del Pleno y de las dos secciones que integran la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

De conformidad con el artículo 16 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es competencia del Pleno de la Sala Superior lo siguiente:

“Art. 16. - Es competencia del Pleno:

I. Designar de entre sus integrantes al Presidente del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

I-Bis. Proponer al Presidente de la República la designación o ratificación de magistrados seleccionados previa evaluación interna.

II. Señalar la sede y el número de las Salas Regionales.

III. Resolver los conflictos de competencia que se susciten entre las Salas Regionales.

IV. Fijar o suspender la jurisprudencia del Tribunal, conforme al Código Fiscal de la Federación, así como ordenar su publicación.

V. Resolver por atracción los juicios con características especiales, en los casos establecidos por el artículo 239-A, fracción I, inciso b), del Código Fiscal de la Federación, así como los supuestos del artículo 20 de esta Ley, cuando, a petición de la Sección respectiva, lo considere conveniente.

VI. Resolver los incidentes y recursos que procedan en contra de los actos y resoluciones del Pleno, así como la queja y determinar las medidas de apremio.

VII. Resolver sobre las excitativas de justicia y calificar los impedimentos en las recusaciones y excusas de los magistrados y, en su caso, designar de entre los secretarios al que deba sustituir a un magistrado de Sala Regional.

VIII. Dictar las medidas que sean necesarias para investigar las responsabilidades de los magistrados establecidas en la ley de la materia y aplicar, en su caso, a los magistrados las sanciones administrativas correspondientes, salvo en el caso de destitución la que se pondrá a la consideración del Presidente de la República.

IX. Fijar y, en su caso, cambiar la adscripción de los magistrados de las Secciones y de las Salas Regionales.

X. Expedir el Reglamento Interior del Tribunal y los demás reglamentos y acuerdos necesarios para su buen funcionamiento, teniendo la facultad de crear las unidades administrativas que estime necesarias para el eficiente desempeño de las funciones del Tribunal de conformidad con el Presupuesto de Egresos de la Federación; así como fijar, acorde con los principios de eficiencia, capacidad y experiencia, las bases de la carrera jurisdiccional de Actuarios, Secretarios de Acuerdos de Sala Regional, Secretarios de Acuerdos de Sala Superior y Magistrados, los criterios de selección para el ingreso y los requisitos que deberán satisfacerse para la promoción y permanencia de los mismo, así como las reglas sobre disciplina, estímulos y retiro de los funcionarios jurisdiccionales.

XI. Designar de entre sus miembros a los magistrados visitadores de las Salas Regionales, los que le darán cuenta del funcionamiento de éstas, así como dictar reglas conforme a las cuales se deberán practicar dichas visitas.

XII. Designar al Secretario General de Acuerdos, al Oficial Mayor y al Contralor.

XIII. Resolver todas aquellas situaciones que sean de interés para el Tribunal y cuya resolución no esté encomendada a algún otro de sus órganos, así como ordenar la depuración y baja de los expedientes totalmente concluidos con tres años de anterioridad, previo aviso publicado en el Diario Oficial de la Federación dirigido a los interesados, para que, con base a éste, puedan recabar copias certificadas o documentos de los mismos.

XIV. Las demás que establezcan las leyes.”

De conformidad con el artículo 20 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es competencia de las Secciones de la Sala Superior lo siguiente:

“Artículo 20. - Compete a las Secciones de la Sala Superior:

I. Resolver los juicios en los casos siguientes:

Los que traten las materias señaladas en el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior, a excepción de los actos de aplicación de las cuotas compensatorias.

II En los que la resolución impugnada se encuentre fundada en un tratado o acuerdo internacional para evitar la doble tributación o en materia comercial, suscrito por México, o cuando el demandante haga valer como concepto de impugnación que no se hubiera aplicado en su favor alguno de los referidos tratados o acuerdos.

III Resolver por atracción los juicios con características especiales, en los casos establecidos por el artículo 239-A, fracción I, inciso a), del Código Fiscal de la Federación.

IV. [Derogada]

V. Resolver los incidentes y recursos que procedan en contra de los actos y resoluciones de la Sección, así como la queja y determinar las medidas de apremio.

VI. Fijar o suspender la jurisprudencia del Tribunal, conforme al Código Fiscal de la Federación, así como ordenar su publicación.

VII. Aprobar las tesis y los rubros de los precedentes y de la jurisprudencia fijada por la Sección, así como ordenar su publicación.

VIII. Las demás que establezcan las leyes.”

De las facultades referidas en los artículos transcritos, cabe destacar la facultad prevista para el Pleno de la Sala Superior la establecida en el artículo 16, fracción V de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa y para las Secciones la establecida en el artículo 20, fracción I, inciso c) de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, que es conocida como la “facultad de atracción” que tiene la Sala Superior para atraer el conocimiento de determinados asuntos que por su alta cuantía o por la trascendencia en la interpretación de una ley o respecto al alcance de los elementos constitutivos de una contribución, resultan de gran importancia, conocidos estos asuntos como juicios con características especiales.

Como ejemplo de un juicio con características especiales, podemos señalar un juicio en el que se controvierta la nulidad de un crédito fiscal determinado por la autoridad fiscal por un monto de 300 millones de pesos, en este ejemplo se trataría de un juicio en el que se controvierte un crédito fiscal de una alta cuantía y en ese

momento, las Secciones de la Sala Superior podrán ejercer su facultad de atracción para conocer de ese juicio con características especiales.

En tal sentido, los artículos señalados en párrafos arriba refieren a lo establecido en el artículo 239-A del Código Fiscal de la Federación, disposición legal que establece lo siguiente:

“Artículo 239-A.- El Pleno o las Secciones del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, de oficio o a petición fundada de la Sala Regional correspondiente o de las autoridades, podrán ejercer la facultad de atracción, para resolver los juicios con características especiales.

A.- Revisten características especiales los juicios en que:

- a) El valor del negocio exceda de tres mil quinientas veces el salario mínimo general diario del área geográfica correspondiente al Distrito Federal, vigente en el momento de la emisión de la resolución combatida, o
- b) Para su resolución sea necesario establecer, por primera vez, la interpretación directa de una ley o fijar el alcance de los elementos constitutivos de una contribución, hasta fijar jurisprudencia. En este caso el Presidente del Tribunal también podrá solicitar la atracción.

B.- Para el ejercicio de la facultad de atracción, se estará a las siguientes reglas:

- a) La petición que, en su caso, formulen las Salas Regionales o las autoridades deberá presentarse hasta antes del cierre de la instrucción.
- b) La Presidencia del Tribunal comunicará el ejercicio de la facultad de atracción a la Sala Regional antes del cierre de la instrucción.
- c) Los acuerdos de la Presidencia que admitan la petición o que de oficio decidan atraer el juicio, serán notificados personalmente a las partes por el magistrado instructor.

Al efectuar la notificación se les requerirá que señalen domicilio para recibir notificaciones en el Distrito Federal, así como que designen persona autorizada para

recibir las o, en el caso de las autoridades, que señalen a su representante en el mismo. En caso de no hacerlo, la resolución y las actuaciones diversas que dicte la Sala Superior les serán notificadas en el domicilio que obre en autos.

d) Una vez cerrada la instrucción del juicio, la Sala Regional remitirá el expediente original a la Secretaría General de Acuerdos de la Sala Superior, la que lo turnará al magistrado ponente que corresponda conforme a las reglas que determine el Pleno del propio Tribunal. “

En tal sentido, el Pleno y las Secciones de la Sala Superior tendrán la “facultad de atracción” respecto de los juicios con características especiales, la diferencia radica en lo siguiente:

A) El Pleno de la Sala Superior podrá atraer y resolver en estos casos, los asuntos que para su resolución sea necesario establecer, por primera vez, la interpretación directa de una ley o fijar el alcance de los elementos constitutivos de una contribución, hasta fijar jurisprudencia. En este caso el Presidente del Tribunal también podrá solicitar la atracción, y

B) Las Secciones de la Sala Superior podrán atraer y resolver en estos casos, los asuntos en que el valor del negocio exceda de tres mil quinientas veces el salario mínimo general diario del área geográfica correspondiente al Distrito Federal, vigente en el momento de la emisión de la resolución combatida.

En tal sentido la Sala Superior a nivel del Pleno y de las Secciones tendrá la facultad de atracción, cada una respecto de los asuntos que señalamos en los incisos a) y b), pero en forma integral podrán conocer de los juicios con características especiales que sean competencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, es decir aquellos señalados en el artículo 11 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

### **2.3 Estructura de las Salas Regionales del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.**

El artículo 27 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa señala que el Tribunal tendrá Salas Regionales integradas por tres magistrados cada una. Para que pueda efectuar sesiones una Sala será

indispensable la presencia de los tres magistrados y para resolver bastará mayoría de votos.

El artículo 28 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa señala que para los efectos del artículo anterior, el territorio nacional se dividirá en las regiones con los límites territoriales que determine la Sala Superior, conforme a las cargas de trabajo y los requerimientos de administración de justicia, mediante acuerdos que deberán publicarse en el Diario Oficial de la Federación.

El artículo 29 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa establece que en cada una de las regiones habrá el número de Salas que mediante acuerdo señale el Pleno de la Sala Superior, en donde se establecerá su sede, su circunscripción territorial, lo relativo a la distribución de expedientes y la fecha de inicio de funciones.

El artículo 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa señala que las Salas Regionales conocerán de los juicios que se señalan en el artículo 11 de esta Ley con excepción de los que corresponda resolver al Pleno o a las Secciones de la Sala Superior, de los cuales se encargarán de la instrucción.

El artículo 32 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa menciona que cuando una ley otorgue competencia al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa sin señalar el procedimiento o los alcances de la sentencia, se estará a lo que dispongan el Código Fiscal de la Federación y esta ley.

El artículo 44 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa señala que el personal del Tribunal tendrá cada año dos períodos de vacaciones que coincidirán con los del Poder Judicial de la Federación, además establece que se suspenderán las labores y no correrán los plazos, los días que acuerde el Pleno del Tribunal. Únicamente se recibirán promociones en la oficialía

de partes de cada Sala, durante las horas inhábiles que determine el Pleno del Tribunal.

El 19 de diciembre de 2003 se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Reglamento Interior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, mismo que entró en vigor el 1º de enero de 2004, señalando en su artículo 1º que el Reglamento tiene por objeto regular las disposiciones de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en materia de organización y funcionamiento; determinar las facultades y atribuciones de sus órganos, unidades y servidores públicos, así como la forma en que éstos deberán ser suplidos en sus ausencias; y las reglas para el turno y reasignación de expedientes en casos de faltas temporales, excusas y recusaciones.

El artículo 6º del Reglamento Interior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa señala que el calendario oficial y el horario de labores del Tribunal comprenderán únicamente días y horas hábiles y se regirán por lo siguiente:

El calendario oficial será determinado anualmente por el Pleno de la Sala Superior en la primera sesión del año, ordenará su publicación en el Diario Oficial de la Federación y podrá modificarse por el propio Pleno, según las necesidades del servicio.

Continuando con el estudio, el artículo 6º señala que únicamente se recibirán promociones en las oficialías de partes comunes o de la Sala respectiva, según se trate, durante los días que determine el calendario oficial en el horario de 8:30 a 15:30 horas; el Pleno podrá habilitar días y horas que las necesidades del servicio lo requieran.

Cabe señalar que a la fecha el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, orgánicamente se encuentra distribuido a lo largo del Territorio Nacional en 36 Salas Regionales, divididas de la siguiente manera: 25 Foráneas y 11 Metropolitanas.

De acuerdo con lo anterior, la prestación del servicio de justicia fiscal y administrativa es accesible a toda la población mexicana, de manera expedita,

cómoda y confiable; al tiempo que se difunden las instituciones constitucionales, tributarias, administrativas y procesales, que son la sustancia de la justicia fiscal y administrativa, con lo que se da satisfacción a los derechos de los gobernados, cobrando impulso y desarrollo esta materia que es piedra angular del derecho público, tal como fue previsto por el Maestro Don Antonio Carrillo Flores, autor intelectual de la ley que creo este ameritado Tribunal, que ha sido fuente de inspiración y ejemplo a seguir para otros tribunales nacionales de esta especie, así como para algunos países de América Latina para orgullo de México.

## **2.4 Competencia de las Salas Regionales del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (Territorio y Materia).**

### **Competencia de las Salas Regionales a nivel de territorio.**

El artículo 31 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa establece la competencia de las Salas Regionales por razón de territorio y señala expresamente que las mismas conocerán de los juicios por razón del territorio respecto del lugar donde se encuentra la sede de la autoridad demandada; si fueran varias las autoridades demandadas, será donde se encuentre la que dictó la resolución impugnada. Cuando el demandado sea un particular, se atenderá a su domicilio.

### **Competencia de las Salas Regionales a nivel de materia.**

El artículo 11 de la citada Ley señala la competencia de las Salas Regionales del Tribunal en razón de la materia, al establecer lo siguiente:

El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa conocerá de los juicios que se promuevan contra las resoluciones definitivas que se indican a continuación:

- I. Las dictadas por autoridades fiscales federales y organismos fiscales autónomos, en que se determine la existencia de una obligación fiscal, se fije en cantidad líquida o se den las bases para su liquidación.
- II. Las que nieguen la devolución de un ingreso, de los regulados por el Código Fiscal de la Federación, indebidamente percibido por el Estado o cuya devolución proceda de conformidad con las leyes fiscales.
- III. Las que impongan multas por infracción a las normas administrativas federales.
- IV. Las que causen un agravio en materia fiscal distinto al que se refieren las fracciones anteriores.

V. Las que nieguen o reduzcan las pensiones y demás prestaciones sociales que concedan las leyes en favor de los miembros del Ejército, de la Fuerza Aérea y de la Armada Nacional o de sus familiares o derechohabientes con cargo a la Dirección de Pensiones Militares o al Erario Federal, así como las que establezcan obligaciones a cargo de las mismas personas, de acuerdo con las leyes que otorgan dichas prestaciones.

Cuando el interesado afirme, para fundar su demanda que le corresponde un mayor número de años de servicio que los reconocidos por la autoridad respectiva, que debió ser retirado con grado superior al que consigne la resolución impugnada o que su situación militar sea diversa de la que le fue reconocida por la Secretaría de la Defensa Nacional o de Marina, según el caso; o cuando se versen cuestiones de jerarquía, antigüedad en el grado o tiempo de servicios militares, las sentencias del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa sólo tendrán efectos en cuanto a la determinación de la cuantía de la prestación pecuniaria que a los propios militares corresponda, o a las bases para su depuración.

VI. Las que se dicten en materia de pensiones civiles, sea con cargo al Erario Federal o al Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.

VII. Las que se dicten sobre interpretación y cumplimiento de contratos de obras públicas celebrados por las dependencias de la Administración Pública Federal Centralizada.

VIII. Las que constituyan créditos por responsabilidades contra servidores públicos de la Federación, del Distrito Federal o de los organismos descentralizados federales o del propio Distrito Federal, así como en contra de los particulares involucrados en dichas responsabilidades.

IX. Las que requieran el pago de garantías a favor de la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios, así como sus organismos descentralizados.

X. Las que se dicten negando a los particulares la indemnización a que se contrae el artículo 77 Bis de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. El particular podrá optar por esta vía o acudir ante la instancia judicial competente.

XI. Las que traten las materias señaladas en el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior.

XII. Las que impongan sanciones administrativas a los servidores públicos en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

XIII. Las dictadas por las autoridades administrativas que pongan fin a un procedimiento administrativo, a una instancia o resuelvan un expediente, en los términos de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

XIV. Las que decidan los recursos administrativos en contra de las resoluciones que se indican en las demás fracciones de este artículo.

XV. Las señaladas en las demás leyes como competencia del Tribunal.

Este mismo artículo 11 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa señala lo que debemos entender como resoluciones de carácter administrativo que se consideran definitivas al establecer: para los efectos del

primer párrafo de este artículo, las resoluciones se considerarán definitivas cuando no admitan recurso administrativo o cuando la interposición de éste sea optativa.

El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa conocerá de los juicios que promuevan las autoridades para que sean anuladas las resoluciones administrativas favorables a un particular, siempre que dichas resoluciones sean de las materias señaladas en las fracciones anteriores como de su competencia.

También conocerá de los juicios que se promuevan contra una resolución negativa ficta configurada, en las materias señaladas en este artículo, por el transcurso del plazo que señalen las disposiciones aplicables o, en su defecto, por la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

Asimismo, conocerá de los juicios que se promuevan en contra de la negativa de la autoridad a expedir la constancia de haberse configurado la resolución positiva ficta, cuando ésta se encuentre prevista por la ley que rija a dichas materias.

## **CAPITULO TERCERO.-**

### **3.1. Disposiciones Generales del Juicio Contencioso Administrativo**

El Juicio Contencioso Administrativo constituye la primera instancia de control jurisdiccional de la legalidad de las actuaciones de la administración pública activa, ya sea que el particular o la propia autoridad consideren que los actos que fueron emitidos presentan elementos de ilegalidad.

En tal sentido encontramos en los conceptos anteriores varios principios que conforman la naturaleza del Juicio Contencioso Administrativo como son los siguientes:

**a)** El Juicio Contencioso Administrativo es un procedimiento de naturaleza jurisdiccional, entendiendo por tal un conjunto de actos previstos en ley ligados en forma sucesiva con la finalidad de emitir una sentencia por parte de un tribunal de carácter administrativo, autónomo e independiente, es decir por parte de un organismo jurisdiccional.

**b)** El Juicio Contencioso Administrativo es un procedimiento de estricto derecho, entendiendo por tal que el mismo se tramitará y resolverá apegado a las disposiciones legales y jurídicas aplicables al caso concreto, es decir tal procedimiento resolverá la controversia que se presenta entre el particular y la administración pública basándose en las disposiciones legales y jurídicas aplicables al caso en particular, trayendo como consecuencia la nulidad de una resolución que haya sido dictada violando la ley.

**c)** El Juicio Contencioso Administrativo es un procedimiento de plena jurisdicción, es decir que con la tramitación de este procedimiento se podrá declarar además de la nulidad de algún acto administrativo, la existencia de algún derecho por parte del particular no reconocido por la autoridad administrativa, como puede ser el caso de que por la existencia de algún derecho subjetivo del particular no se le debe cobrar determinado impuesto.

Sobre la procedencia del Juicio Contencioso Administrativo tenemos que el artículo 11 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa

establece las materias en las cuales podrá promoverse este juicio ante el mencionado tribunal, ahora en este capítulo revisaremos en particular la procedencia de este juicio respecto de la materia tributaria federal en general.

La materia tributaria como materia originaria respecto de la procedencia de los juicios ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es la que con más amplitud se encuentra prevista dentro de la competencia del tribunal abarcando prácticamente todas las posibles resoluciones que se pudieran emitir en la referida materia.

El tribunal en esta materia puede conocer de resoluciones dictadas por autoridades fiscales federales que determinen la existencia de una obligación, la fijen en cantidad líquida o den las bases para su liquidación.

Asimismo, pueden ser materia del Juicio Contencioso Administrativo las resoluciones anteriores cuando sean emitidas por organismos fiscales autónomos, tales como el Instituto Mexicano del Seguro Social, pues la propia Ley del Seguro Social señala que los créditos a favor del Instituto tendrán el carácter de fiscales.

Igualmente dentro de la materia tributaria, son impugnables aquellas resoluciones que nieguen la devolución de un ingreso indebidamente percibido por el Estado, es decir se podrán impugnar aquellas resoluciones que nieguen devoluciones de contribuciones o aprovechamientos, derivadas ya sea de un saldo a favor o de un pago de lo indebido; asimismo, podrán ser objeto de impugnación aquellas que en general causen un agravio en materia fiscal.

Dentro de este último punto que constituye una puerta abierta para impugnar cualquier otra resolución con la que se esté inconforme en esta materia, pueden incluirse todas las resoluciones que impongan multas por infracción a normas tributarias y por último, en esta materia se deriva la procedencia del juicio contra las resoluciones que recaigan al recurso de revocación en materia fiscal.

El Juicio Contencioso Administrativo Federal que se tramita ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa se encuentra actualmente regulado en la propia Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo.

El propio artículo 1° de esta ley se señala la supletoriedad del derecho federal común en la tramitación de este Juicio al señalar que a falta de disposición expresa se aplicará supletoriamente el Código Federal de Procedimientos Civiles siempre que la disposición de este último ordenamiento no contravenga al procedimiento contencioso.

Al respecto lo que nos señala tal disposición es que en los casos en que no exista en el referido ordenamiento legal una disposición que regule expresamente tal o cual situación que se presente en este Juicio, se podrán aplicar al mismo las disposiciones que se regulan en el Código Federal de Procedimientos Civiles para la tramitación de los juicios federales ante los tribunales dependientes del Poder Judicial de la Federación, siempre que tales disposiciones no sean contradictorias respecto del Juicio Contencioso Administrativo.

Asimismo, el artículo 1° señala que cuando la resolución recaída a un recurso administrativo no satisfaga el interés jurídico del recurrente y éste la controvierta, se entenderá que simultáneamente impugna la resolución recurrida en la parte que continúe afectándolo, pudiendo hacer valer conceptos de impugnación no planteados en el recurso; es decir que en los casos en que se haya optado por impugnar la resolución emitida por la autoridad fiscal o aduanera a través del recurso de revocación y la resolución que recaiga al mencionado recurso siga afectando al particular, este podrá impugnarla a través del Juicio Contencioso Administrativo, entendiéndose que impugna tanto la resolución emitida por la autoridad fiscal o aduanera como la resolución que recaiga al recurso de revocación, estando el particular en la posibilidad de hacer valer en el Juicio conceptos de impugnación no planteados anteriormente en el referido recurso.

El artículo 4° señala que “toda promoción deberá estar firmada por quien la formule y sin este requisito se tendrá por no presentada, a menos que el promovente no

sepa o no pueda firmar, caso en el que imprimirá su huella digital y firmará otra persona a su ruego.”

El artículo 6° del referido ordenamiento legal señala que “en los juicios que se tramiten ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa no habrá lugar a condenación en costas. Cada parte será responsable de sus propios gastos y los que originen las diligencias que promuevan.”

En otros tipos de juicios, como por ejemplo los del orden civil o mercantil las disposiciones legales que los regulan establecen que habrá la posibilidad de que la sentencia que resuelva la controversia señale que la parte que haya perdido el juicio se encontrará obligada a pagarle a la parte que ganó los gastos en que incurrió con motivo de la tramitación del referido juicio; en el Juicio Contencioso Administrativo no sucede así y el artículo 6° del referido ordenamiento legal señala que no habrá lugar a condenación en costas y que cada parte pagará los gastos que le genere el Juicio y las diligencias que promuevan en el mismo.

### **3.2 Partes en el Juicio y Representación Legal de las Mismas.**

#### **a) Partes en el Juicio.**

El artículo 3° de La Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo, nos señala quienes serán partes en el Juicio, señalando cuatro figuras fundamentales:

I. El demandante.

II. El demandado.

III. El titular de la dependencia o entidad de la Administración Pública Federal, Procuraduría General de la República o Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, de la que dependa la autoridad que emitió, ejecutó o trató de ejecutar la resolución objeto de impugnación.

IV. El tercero perjudicado.

El referido artículo señala que son partes en el juicio contencioso administrativo:

I. El demandante, pudiendo tener tal carácter el particular que se sienta afectado en sus derechos por una resolución definitiva de carácter administrativo emitida por la autoridad fiscal o aduanera que presenta aspectos de ilegalidad o también podrá ser demandante en el Juicio, excepcionalmente la autoridad fiscal o aduanera que

pretenda dejar sin efectos una resolución favorable al particular, pero que igualmente presenta aspectos de ilegalidad, como podría ser la respuesta favorable al particular a una consulta formulada a la autoridad fiscal o aduanera de conformidad con lo dispuesto en el artículo 34 del Código Fiscal de la Federación y que posteriormente la autoridad fiscal o aduanera considere que tal respuesta favorable presenta aspectos de ilegalidad, tal situación podrá ser objeto de impugnación en términos de lo dispuesto por el artículo 36 del Código Fiscal de la Federación que dispone “Las resoluciones administrativas de carácter individual favorables a un particular sólo podrán ser modificadas por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa mediante juicio iniciado por las autoridades fiscales.”

II. Los demandados, pudiendo tener tal carácter la autoridad que dictó, ordenó la ejecución o trató de ejecutar la resolución impugnada, o en su caso, el particular a quien favorezca la resolución cuya modificación o nulidad pida la autoridad fiscal o aduanera.

III. El titular de la dependencia o entidad de la Administración Pública Federal, Procuraduría General de la República o Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, de la que dependa la autoridad mencionada en la fracción anterior. En todo caso, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público será parte en los juicios en que se controviertan actos de autoridades federativas coordinadas, emitidos con fundamento en convenios o acuerdos en materia de coordinación en ingresos federales, dentro del mismo plazo que corresponda a la autoridad demandada, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público podrá apersonarse como parte en los otros juicios en que se controvierta el interés fiscal de la Federación.

IV. El tercero que tenga un derecho incompatible con la pretensión del demandante y que por lo tanto pueda resultar perjudicado en sus intereses con la sentencia que se dicte.

En cada escrito de demanda sólo podrá aparecer un demandante, salvo en los casos que se trate de la impugnación de resoluciones conexas que afecten los intereses jurídicos de dos o más personas, mismas que podrán promover el juicio de nulidad contra dichas resoluciones en un solo escrito de demanda, siempre que en el escrito designen de entre ellas mismas un representante común, en caso de no

hacer la designación, el magistrado instructor al admitir la demanda hará la designación.<sup>1</sup>

El escrito de demanda en que promuevan dos o más personas en contravención de lo dispuesto en el párrafo anterior, se tendrá por no interpuesto.

b) Representación en el Juicio.

En cuanto a la representación de las partes en el juicio, el artículo 5° señala que ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa no procederá la gestión de negocios. Quien promueva a nombre de otra deberá acreditar que la representación le fue otorgada a más tardar, en la fecha de la presentación de la demanda o de la contestación, en su caso.

La representación de los particulares se otorgará en escritura pública o carta poder firmada ante dos testigos y ratificadas las firmas del otorgante y testigos ante notario o ante los secretarios del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, sin perjuicio de lo que disponga la legislación de profesiones.

La representación de las autoridades corresponderá a la unidad administrativa encargada de su defensa jurídica, según lo disponga el Ejecutivo Federal en el reglamento interior o decreto respectivo; o conforme lo establezcan las disposiciones locales, tratándose de las autoridades de las entidades federativas coordinadas.

Las personas morales podrán acudir a Juicio, acreditando la representación legal siguiendo las reglas que sobre el mandato se encuentran previstas en el Código Civil, esto es, escritura otorgada ante notario público en la que conste el mandato para pleitos y cobranzas o carta poder suscrita ante dos testigos y ratificada ante

---

<sup>1</sup> Un ejemplo sería el siguiente:

1. Nombre y domicilio para oír y recibir notificaciones del demandante. El Venado Internacional, S.A. de C.V. Madero # 56, Col. Centro, Del. Cuauhtémoc,
2. Autoridad o autoridades demandadas. C. Administrador Local Jurídico del Centro del D.F. C. Secretario de Hacienda y Crédito Público.
3. Tercero Interesado.  
No existe.

notario público o ante los secretarios del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, las personas físicas podrán comparecer por propio derecho o en caso que requieran nombrar algún representante legal para que actúen en su nombre, deberá otorgarse el mandato correspondiente o la carta poder, en ambos casos cumpliendo los requisitos anteriormente referidos.

Los particulares o sus representantes y las autoridades demandadas, al igual que en las promociones para realizar trámites administrativos o interponer recursos administrativos, podrán autorizar por escrito a licenciado en Derecho para que a su nombre reciba notificaciones, presente promociones de trámite, rinda pruebas, alegatos e interponga recursos en el Juicio Contencioso Administrativo.

En relación con lo anteriormente señalado, debe quedar claro que conforme a la Jurisprudencia del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la representación legal de personas morales queda comprobada si en la escritura pública que contiene el mandato, consta la existencia legal de la sociedad y las facultades de quien otorgó el poder. Igualmente, el delegado de las autoridades o el autorizado por el demandante para oír notificaciones, deben ser reconocidos por el juzgador antes de actuar y sus facultades no implican las de ampliar la demanda ni las de pedir amparo.

Los Tribunales Colegiados de Circuito han ratificado el criterio de que las escrituras públicas que contienen el mandato para pleitos y cobranzas, deben ser admitidas, aun cuando no se encuentren inscritas en el Registro Público de Comercio y, por último, la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa ha sustentado el criterio de que a los apoderados generales no se les puede exigir el título de abogado y que tienen personalidad para promover el Juicio Contencioso Administrativo con el simple hecho de que en la escritura de mandato se les concedan todas las facultades que requieran cláusula o poder especial.<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> Cfr. No. Registro: 186,182 Jurisprudencia, Materia(s):Administrativa, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XVI, Agosto de 2002 Tesis: III.2o.A. J/9, Página: 1190, "PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL. EL MANDATO JUDICIAL A QUE ALUDE EL ARTÍCULO 200 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN NO REQUIERE SER OTORGADO, NECESARIAMENTE, A LICENCIADO EN DERECHO, O QUE ACTÚE EL MANDATARIO CONJUNTAMENTE CON PROFESIONISTA DE LA MATERIA."

### **3.3 Plazos de Presentación de la Demanda y de la Contestación de la misma.**

#### **A) Plazos de presentación de la demanda.**

El artículo 13 de la Ley establece los plazos de presentación de la demanda en el Juicio Contencioso Administrativo ante la Sala Regional competente del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, según se trate del particular o de la autoridad fiscal o aduanera que demande la nulidad de alguna resolución favorable al particular, así mismo establece algunas reglas relativas a la mencionada presentación de la demanda.

Las autoridades podrán presentar la demanda dentro de los cinco años siguientes a la fecha en que sea emitida la resolución, cuando se pida la modificación o nulidad de un acto favorable a un particular, salvo que haya producido efectos de tracto sucesivo, caso en el que se podrá demandar la modificación o nulidad en cualquier época sin exceder de los cinco años del último efecto, pero los efectos de la sentencia, en caso de ser total o parcialmente desfavorables para el particular, sólo se retrotraerán a los cinco años anteriores a la presentación de la demanda.

Cuando el interesado fallezca durante el plazo para iniciar juicio, el plazo se suspenderá hasta un año si antes no se ha aceptado el cargo de representante de la sucesión.

También se suspenderá el plazo para interponer la demanda si el particular solicita a las autoridades fiscales iniciar el procedimiento de resolución de controversias contenido en un tratado para evitar la doble tributación incluyendo, en su caso, el procedimiento arbitral. En estos casos cesará la suspensión cuando se notifique la resolución que da por terminado dicho procedimiento, inclusive en el caso de que se dé por terminado a petición del interesado.

En los casos de incapacidad o declaración de ausencia, decretadas por autoridad judicial, el plazo para interponer el juicio de nulidad se suspenderá hasta por un año. La suspensión cesará tan pronto como se acredite que se ha aceptado el cargo de tutor del incapaz o representante legal del ausente, siendo en perjuicio del particular si durante el plazo antes mencionado no se provee sobre su representación.”

En cuanto al término para presentación de la demanda deberá tomarse en cuenta principalmente el acuerdo que cada principio de año dicta la Sala Superior sobre días inhábiles del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, así mismo dentro de este tema se señala que sólo se podrá presentar la demanda por correo certificado con acuse de recibo, cuando el domicilio del contribuyente se encuentre fuera de la Sala Regional a que corresponda el asunto.

#### **B) Plazo de presentación de la contestación de la demanda.**

El artículo 19 de la Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo señala que “admitida la demanda se correrá traslado de ella al demandado, emplazándolo para que la conteste dentro de los cuarenta y cinco días siguientes a aquel en que surta efectos el emplazamiento.” Es decir que en los casos en que la autoridad fiscal o aduanera es la demandada o incluso el particular, tendrán el plazo de 45 días hábiles contados a partir de que surta sus efectos legales el emplazamiento de la demanda. Tal disposición continúa señalando lo siguiente “si no se produce la contestación a tiempo o ésta no se refiere a todos los hechos, se tendrán como ciertos los que el actor impute de manera precisa al demandado, salvo que por las pruebas rendidas o por hechos notorios resulten desvirtuados.

Cuando alguna autoridad que deba ser parte en el juicio no fuese señalada por el actor como demandada, de oficio se le correrá traslado de la demanda para que la conteste en el plazo a que se refiere el párrafo anterior.

Cuando los demandados fueren varios el término para contestar les correrá individualmente.”

### **3.4 Requisitos y Anexos de la Demanda y de la Contestación de la misma.**

#### **a) Requisitos de la demanda.**

Para lograr elaborar una demanda correctamente, entre otras disposiciones legales deberá tenerse presente el artículo 15 la Ley, referente a los requisitos que la demanda deberá indicar y el artículo 14 del referido ordenamiento legal referente a los anexos que deberán adjuntarse a la demanda que son:

El nombre del demandante y su domicilio para recibir notificaciones en la sede de la Sala Regional competente. Resulta necesario comentar que este domicilio no es necesario que sea el domicilio fiscal del demandante, sino que podrá ser cualquier domicilio siempre que se señala que es el designado para oír y recibir notificaciones por parte del demandante y el mismo se encuentre ubicado en la sede de la Sala Regional competente, pero tal situación resulta poco clara con respecto a lo que señala el último párrafo de este mismo artículo en el siguiente sentido:

“En el supuesto de que no se señale domicilio para recibir notificaciones del demandante, en la jurisdicción de la Sala Regional que corresponda o se desconozca el domicilio del tercero, las notificaciones relativas se efectuarán por lista autorizada, que se fijará en el sitio visible de la propia sala.”

Debemos observar que este último párrafo se refiere al supuesto de que el demandante no señale domicilio para recibir notificaciones en la jurisdicción de la Sala Regional que corresponda y establece como sanción que en este supuesto las notificaciones se realizarán por lista autorizada, tal supuesto resulta poco claro con respecto al requisito señalado en la fracción I de este artículo 14 que se refiere a que se designe domicilio para recibir notificaciones en la sede de la Sala Regional competente, en tal sentido observamos que no es lo mismo sede que jurisdicción y que por tal razón para aclarar el alcance de tales disposiciones debemos poner especial atención al criterio que en su caso defina el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa al respecto.

II.- La resolución que se impugna . En tal sentido se observa respecto de este requisito autoridad fiscal o aduanera que se impugna, así como el acta de notificación y la fecha de esta última para efecto de determinar si la demanda se esta presentando dentro de los 45 días hábiles que se tienen legalmente autorizados para su presentación.

III.-La autoridad o autoridades demandadas o el nombre y domicilio del particular demandado cuando el juicio sea promovido por la autoridad administrativa. Respecto de este requisito, recordamos que de conformidad con lo dispuesto en el

artículo 14, fracción III tendrá el carácter de autoridad demandada la que dictó la resolución impugnada.

IV. Los hechos que den motivo a la demanda. Respecto de este requisito deberá señalarse una enumeración de los hechos que tengan relación con la resolución que se impugna, puede hablarse de antecedentes, órdenes de visita domiciliaria, actas parciales y finales de la visita domiciliaria, trámite de pedimentos, ejercicio de facultades de comprobación, procedimientos administrativos en materia aduanera, etc.

V. Las pruebas que ofrezca. Se deberá señalar las pruebas que se ofrecen en la demanda, podemos señalar pruebas documentales públicas si son documentos expedidos por autoridades fiscales o aduaneras, documentales privadas si son documentos suscritos por particulares, podemos hablar de declaraciones de impuestos o en su caso pedimentos, presentaciones de escritos por parte de particulares a la autoridad, testimoniales si se ofrecen testimonios de testigos y pruebas periciales si se ofrecen dictámenes relacionados con la controversia emitidos por peritos autorizados en las materias respectivas.

El propio artículo 14, de la Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo, señala que en caso de que se ofrezca prueba pericial o testimonial se precisarán los hechos sobre los que deban versar y señalarán los nombres y domicilios del perito o de los testigos.

VI. Los conceptos de impugnación. Deberán expresarse en forma clara los conceptos de impugnación que el demandante haga valer respecto de la resolución que se impugna, es decir que el demandante debe fundar en derecho las razones por las cuales considera que la emisión de tal resolución resulta ilegal, además de que tanto los hechos como los conceptos de impugnación deberán relacionarse con las pruebas que se ofrezcan.

Dentro de los conceptos de impugnación debemos tener presente el siguiente esquema para determinar si podemos señalar en la demanda conceptos de

impugnación de fondo o de forma o ambos que es lo adecuado al establecer un medio de impugnación:

VII. El nombre y domicilio del tercero interesado, cuando lo haya. Tercero interesado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 198, fracción IV del Código Fiscal de la Federación, mismo que fue objeto de revisión en el bloque anterior.

VIII. Lo que se pida, señalando en caso de solicitar una sentencia de condena, las cantidades o actos cuyo cumplimiento se demanda.

Es decir los puntos petitorios correspondientes que en particular deberán señalar principalmente que se solicitará la declaración de la nulidad lisa y llana de la resolución objeto de impugnación.

Continúa señalando el artículo 14 de la citada Ley:

“cuando se omita el nombre del demandante o los datos precisados en las fracciones II y VI, el magistrado instructor desechará por improcedente la demanda interpuesta.

Si se omiten los datos previstos en las fracciones III, IV, V, VII y VIII, el magistrado instructor requerirá al promovente para que los señale dentro del término de cinco días, apercibiéndolo que de no hacerlo en tiempo se tendrá por no presentada la demanda o por no ofrecidas las pruebas, según corresponda.”

Con la adición en el año 2001 del artículo 208-Bis y posteriormente el artículo 28 en la Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo, se establece la posibilidad de solicitar a la Sala Regional competente del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa la suspensión de la ejecución del acto impugnado y para la cual debe el promovente solicitante reunir los requisitos siguientes:

I. Se podrá solicitar en el escrito de demanda.

II. Por escrito presentado en cualquier tiempo, hasta que se dicte sentencia.

Se presentará ante la Sala del conocimiento.

III. En el auto que acuerde la solicitud de suspensión de la ejecución del acto impugnado, se podrá decretar la suspensión provisional de la ejecución.

Contra el auto que decrete o niegue la suspensión provisional no procederá recurso alguno.

IV. El magistrado instructor, dará cuenta a la Sala para que en el término máximo de cinco días, dicte sentencia interlocutoria que decrete o niegue la suspensión definitiva.

V. Cuando la ejecución o inejecución del acto impugnado pueda ocasionar perjuicios al interés general, se denegará la suspensión solicitada.

VI. Cuando sea procedente la suspensión o inejecución del acto impugnado, pero con ella se pueda ocasionar daños o perjuicios a la otra parte o a terceros, se concederá al particular si otorga garantía bastante para reparar el daño o indemnizar por los perjuicios que con ello pudieran causar si no se obtiene sentencia favorable en el juicio de nulidad.

VII. Tratándose de la solicitud de suspensión de la ejecución contra el cobro de contribuciones, procederá la suspensión, previo depósito de la cantidad que se adeude ante la Tesorería de la Federación o de la Entidad Federativa que corresponda.

El depósito no se exigirá cuando se trate del cobro de sumas que excedan de la posibilidad del actor según apreciación del magistrado, o cuando previamente se haya constituido la garantía del interés fiscal ante la autoridad exactora, o cuando se trate de persona distinta del causante obligado directamente al pago; en este último caso, se asegurará el interés fiscal por cualquiera de los medios de garantía permitidos por las leyes fiscales aplicables.

Tal adición de este artículo 28 de la citada Ley, resulta de mucha utilidad ya que anteriormente no se contaba en el Juicio Contencioso Administrativo con un instrumento de suspensión del acto reclamado y con esta adición se cuenta ya con ese instrumento dentro de esta instancia de impugnación.

Tal posibilidad de suspender el acto reclamado, debemos mencionar que en el supuesto de la determinación de créditos fiscales por parte de la autoridad fiscal o aduanera no tendrá gran repercusión, pues la disposición refiere a que se otorgará siempre que se haya constituido la garantía del interés fiscal, es decir que en caso

de determinación de créditos fiscales se hayan garantizado previamente a través de las formas de garantía que establece el Código Fiscal de la Federación en su artículo 141, pero tal instrumento resultará de gran utilidad en otras situaciones, podemos hablar por ejemplo de la suspensión de las resoluciones definitivas de carácter administrativo que emitan las autoridades aduaneras respecto de los procedimientos de suspensión o cancelación de patentes de agentes aduanales en los casos en que el otorgamiento de tal suspensión no ocasione perjuicios al interés general, por poner un ejemplo.

Artículo 15.- El demandante deberá adjuntar a su demanda:

I. Una copia de la misma y de los documentos anexos, para cada una de las partes. Resulta muy importante tener presente que deberá presentarse la demanda con los documentos anexos y además deberá presentarse una copia de la demanda y de todos los documentos anexos a la misma para cada una de las partes, es decir deberá presentarse la demanda, sus anexos y el número de copias necesarias de cada documento para correr traslado a cada una de las partes que estamos señalando en la demanda. De la misma forma no deberá olvidarse presentar un ejemplar de la demanda para que la Sala Regional competente acuse de recibo en la misma y nos sea entregada para tener un ejemplar de la demanda con el sello de recibido de la misma.

II. El documento que acredite su personalidad o en el que conste que le fue reconocida por la autoridad demandada, o bien señalar los datos de registro del documento con el que la acredite ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, cuando no gestione en nombre propio. En tal sentido revisamos en el bloque anterior los documentos con los que se acredita la personalidad y la representación legal, solo señalaremos que tratándose de personas morales deberá adjuntarse el acta constitutiva de la persona moral otorgada ante notario público con la que se acredita la existencia de la misma, así como el poder general igualmente otorgado ante notario público de la persona que suscribe la demanda como representante legal de la persona moral.

III. El documento en que conste el acto impugnado.

En el supuesto de que se impugne una resolución negativa ficta deberá acompañarse una copia, en la que obre el sello de recepción, de la instancia no resuelta expresamente por la autoridad. Este supuesto se refiere a la impugnación del acto administrativo correspondiente a través del recurso de revocación y en el supuesto de que el mismo no sea resuelto en el plazo de tres meses que establece el artículo 131 del Código Fiscal de la Federación, el particular podrá considerar que el silencio de la autoridad confirma tácitamente el acto impugnado, es decir que confirma la legalidad del mismo y confirma su existencia, en tal sentido el particular podrá impugnar tal situación en cualquier momento posterior a esos tres meses que la autoridad tiene para resolver el mencionado recurso de revocación y para tal efecto, deberá adjuntarse a la demanda una copia del recurso de revocación con el sello de recibido de la instancia no resuelta por parte de la autoridad, es decir que con tal documento se comprobará que transcurrieron más de tres meses sin la resolución del recurso por parte de la autoridad.

IV. La constancia de la notificación del acto impugnado. Cuando no se haya recibido constancia de notificación o la misma hubiere sido practicada por correo, así se hará constar en el escrito de demanda, señalando la fecha en que dicha notificación se practicó.

Si la demandada al contestar la demanda hace valer su extemporaneidad, anexando las constancias de notificación en que la apoya, el magistrado instructor concederá a la actora el término de cinco días para que la desvirtúe. Si durante dicho término no se controvierte la legalidad de la notificación de la resolución impugnada, se presumirá legal la diligencia de la notificación de la referida resolución.

V. El cuestionario que debe desahogar el perito, el cual deberá ir firmado por el demandante.

Esta prueba normalmente se presente respecto de cuestiones contables o en el caso de controversia sobre clasificación arancelaria determinada por el particular. El dictamen pericial únicamente debe versar sobre cuestiones técnicas, es decir deberá evitarse formular preguntas de carácter jurídico y únicamente formularse preguntas de carácter técnico.

VI. Las pruebas documentales que ofrezca. Pruebas documentales que deberán coincidir con las que fueron mencionadas en el capítulo de pruebas de la demanda; pruebas documentales de carácter público, ya sea que las haya emitido la autoridad o de carácter privado en el caso de que sean suscritas por particulares.

Cuando las pruebas documentales no obren en poder del demandante o cuando no hubiera podido obtenerlas a pesar de tratarse de documentos que legalmente se encuentren a su disposición, éste deberá señalar el archivo o lugar en que se encuentra para que a su costa se mande expedir copia de ellos o se requiera su remisión cuando ésta sea legalmente posible.

Para este efecto deberá identificar con toda precisión los documentos y tratándose de los que pueda tener a su disposición bastará con que acompañe copia de la solicitud debidamente presentada por lo menos cinco días antes de la interposición de la demanda. Se entiende que el demandante tiene a su disposición los documentos, cuando legalmente pueda obtener copia autorizada de los originales o de las constancias. En ningún caso se requerirá el envío de un expediente administrativo.

#### **Requisitos de la contestación de la demanda.**

La contestación de la demanda es el documento mediante el cual el demandado da respuesta al traslado de la demanda y a través del cual se fija la controversia propiamente dicha que existe entre el particular y la autoridad.

La contestación debe formularse en los mismos términos que la demanda en lo que respecta a aquellos conceptos que resultan comunes, haciendo valer en ella todas las excepciones que la demandada tenga o pretenda se decidan en el juicio. Dentro de los conceptos que podemos señalar como comunes se refieren al tribunal ante el cual se promueve, los hechos en que el demandado funda su contestación, listándolos y refiriéndolos sucintamente con claridad y precisión, los fundamentos de derecho, debiendo citar los preceptos legales y principios de derecho en que apoye su contestación.

El demandado debe referirse en su contestación a cada uno de los hechos en que el demandante hizo valer su acción, aceptándolos, negándolos o señalando los que ignore.

En la contestación de las demandas por parte de las autoridades deberá sostenerse la validez de la resolución impugnada y desvirtuarse los hechos y agravios referidos por el demandante.

Además es importante hacer notar que con base a las disposiciones de la Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo y los criterios establecidos por los tribunales federales, la contestación se encontrará limitada por los fundamentos y motivos de la resolución impugnada y en ese sentido tal contestación debe sujetarse a ellos, es decir que no se podrán invocar hechos nuevos o fundamentos distintos a los de la resolución, pues en estos casos, no podrán ser tomados en cuenta por las Salas Regionales del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en virtud de que el Juicio Contencioso Administrativo perdería su carácter al tener como objeto el declarar la nulidad de los actos impugnados, pues debe limitarse a resolver sobre la validez o nulidad de la resolución impugnada.

Por excepción, debe señalarse que la autoridad demandada podrá cambiar los fundamentos o motivos de su resolución, cuando la resolución no los señale, como puede ser el caso de la negativa ficta a que se refiere el artículo 37 del Código Fiscal, pues en este supuesto se trataría de una resolución cuya existencia se presume en ausencia de respuesta de la autoridad, pero en este caso, el particular tiene el derecho de ampliar la demanda para impugnar los fundamentos y motivos que la autoridad demandada señale en su contestación.

El artículo 20 de la Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo, señala los requisitos que deberá contener la contestación de la demanda, los cuales se refieren a continuación:

Artículo 20.- El demandado en su contestación y en la contestación de la ampliación de la demanda, expresará:

- I. Los incidentes de previo y especial pronunciamiento a que haya lugar.

Respecto de este punto, el artículo 29 de la citada Ley señala como incidentes de previo y especial pronunciamiento los siguientes:

1. La incompetencia del Tribunal en razón de territorio, es decir que se refiere a que la demanda se hubiese interpuesto en una Sala Regional distinta a la de la adscripción territorial de la autoridad emisora o ejecutora de la resolución impugnada.
2. Acumulación de autos regulada por el artículo 31 de la citada Ley, la acumulación de autos procede cuando las partes sean las mismas y se invoquen idénticos agravios o siendo diferentes las partes e invocando distintos agravios, el acto impugnado es el mismo o unos actos sean antecedentes o consecuencia de otros.
3. Nulidad de notificaciones, cuando se señale que el acto administrativo no fue notificado o que la notificación fue ilegalmente realizada por la autoridad en razón de que no cumplió con los requisitos previstos en el Código Fiscal de la Federación, siempre que se trate de resoluciones impugnables en el Juicio Contencioso Administrativo, cumpliéndose con lo siguiente:
  - a) En el supuesto de que el demandante afirma conocer el acto administrativo, la impugnación contra la notificación se hace valer en la demanda expresando los conceptos de nulidad de dicho acto, conjuntamente con los de la notificación.
  - b) En el supuesto de que el actor manifieste que no conoce el acto administrativo que pretende impugnar, debe expresarlo así en su demanda para que la autoridad, en su caso, al contestar la demanda, acompañe la constancia de notificación de la resolución, que el demandante podrá combatir al ampliar su demanda.

Revisado este punto, el artículo 29 de la Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo, refiere la tramitación del incidente relativo a la nulidad de notificaciones y señala que las notificaciones que no fueren hechas conforme al Código Fiscal de la Federación serán nulas y si se declara la nulidad, la Sala

Regional debe ordenar la reposición de la notificación anulada y las actuaciones posteriores en el juicio.

4. También se consideran incidentes en la contestación de la demanda, la interrupción por causa de muerte del demandante o disolución de la sociedad demandante y la recusación por causa de impedimento del Magistrado.

El artículo 20 de la citada Ley continúa señalando los requisitos que deberá contener la contestación de la demanda:

II. Las consideraciones que a su juicio impidan se emita decisión en cuanto al fondo, o demuestren que no ha nacido o se ha extinguido el derecho en que el actor apoya su demanda, como ejemplo podemos señalar la causal de sobreseimiento del juicio por presentación extemporánea de la demanda.

III. Se referirá concretamente a cada uno de los hechos que el demandante le impute de manera expresa, afirmándolos, negándolos, expresando que los ignora por no ser propios o exponiendo cómo ocurrieron, según sea el caso.

IV. Los argumentos por medio de los cuales se demuestra la ineficacia de los conceptos de impugnación.

V. Las pruebas que ofrezca.

En caso de que se ofrezca prueba pericial o testimonial, se precisarán los hechos sobre los que deban versar y se señalarán los nombres y domicilios del perito o de los testigos. Sin estos señalamientos se tendrán por no ofrecidas dichas pruebas.

Asimismo, el artículo 22 establece algunas reglas que deberán tenerse presentes en relación con la contestación de la demanda.

Artículo 22.- En la contestación de la demanda no podrán cambiarse los fundamentos de derecho de la resolución impugnada.

En caso de resolución negativa ficta, la autoridad expresará los hechos y el derecho en que se apoya la misma.

En la contestación de la demanda o hasta antes del cierre de la instrucción, la autoridad demandada podrá allanarse a las pretensiones del demandante o revocar la resolución impugnada.

### **Anexos de la contestación de la demanda.**

El artículo 21 de la Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo, establece los documentos que el demandado debe adjuntar a la contestación de la demanda.

Artículo 21.- El demandado deberá adjuntar a su contestación:

- I. Copias de la misma y de los documentos que acompañe para el demandante y para el tercero señalado en la demanda.
- II. El documento en que acredite su personalidad cuando el demandado sea un particular y no gestione en nombre propio.
- III. El cuestionario que debe desahogar el perito, el cual deberá ir firmado por el demandado.
- IV. En su caso, la ampliación del cuestionario para el desahogo de la pericial ofrecida por el demandante.
- V. [Derogada]
- VI. Las pruebas documentales que ofrezca.

### **3.5 Ampliación de la Demanda y de la Contestación de la Demanda.**

### **Ampliación de la demanda.**

La ampliación de la demanda procederá únicamente en los casos previstos por el artículo 17 de la citada Ley, es decir será procedente tal figura jurídica únicamente en aquellos casos en que el particular llega a conocer realmente los puntos de controversia hasta la contestación de la demanda, en tal sentido se concede el plazo de veinte días para ampliar la demanda, contados a partir de que surta efectos la notificación del acuerdo que admite la contestación.

“**Artículo 17.-** Se podrá ampliar la demanda, dentro de los veinte días siguientes a aquel en que surta efectos la notificación del acuerdo que admita su contestación, en los casos siguientes:

I. Cuando se impugne una negativa ficta, pues en este supuesto se conocerán los fundamentos legales y la motivación correspondiente de la resolución hasta el momento de la contestación de la demanda.

II. Contra el acto principal del que derive el impugnado en la demanda, así como su notificación, cuando se den a conocer en la contestación, es decir el acto principal no fue conocido por el particular hasta que se contestó la demanda.

III. En los casos previstos por el artículo anterior.

IV. Cuando con motivo de la contestación, se introduzcan cuestiones que sin violar el primer párrafo del artículo 22 no sean conocidas por el actor al presentar la demanda.

En el escrito de ampliación de demanda se deberá señalar el nombre del actor y el juicio en que se actúa, debiendo adjuntar, con las copias necesarias para el traslado, las pruebas y documentos que en su caso se presenten.

Cuando las pruebas documentales no obren en poder del demandante o cuando no hubiera podido obtenerlas a pesar de tratarse de documentos que legalmente se encuentren a su disposición, será aplicable en lo conducente lo dispuesto en el artículo 22 de la citada Ley.

Si no se adjuntan las copias a que se refiere este artículo, el magistrado instructor requerirá al promovente para que las presente dentro del plazo de cinco días. Si el

promoviente no las presenta dentro de dicho plazo, se tendrá por no presentada la ampliación a la demanda. Si se trata de las pruebas documentales o de los cuestionarios dirigidos a peritos y testigos, a que se refieren las fracciones V, VI y VII del artículo 14 de la Ley las mismas se tendrán por no ofrecidas.

#### **b) Ampliación de la contestación de la demanda.**

El artículo 20 de la Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo, señala que el plazo para contestar la ampliación de la demanda será de veinte días siguientes a aquél en que surta efectos la notificación del acuerdo que admita la ampliación.

El artículo 20 de la citada ley, señala los requisitos que deberán reunir la contestación de la demanda y la contestación de la ampliación de la demanda, es decir los requisitos que deberá reunir la contestación de la ampliación de la demanda son los mismos que los de la contestación de la demanda.

Asimismo, el artículo 21 señala los documentos que deberán adjuntarse a la contestación de la demanda, mismos que igualmente fueron objeto de revisión en el lectura 3 inciso d) del presente bloque; en el segundo párrafo de la referida disposición señala que "...tratándose de la contestación a la ampliación de la demanda, se deberán adjuntar también los documentos previstos en este artículo, excepto aquellos que ya se hubieran acompañado al escrito de contestación de la demanda."

### **3.6 Tipos de Pruebas y Ofrecimiento de las Mismas.**

Respecto al concepto general de prueba, podemos señalar que es la actividad procesal a través de la cual las partes tratan de convencer al juez de la existencia o inexistencia de los datos que han de servir de fundamento en la decisión del proceso.

En el Juicio Contencioso Administrativo el Artículo 40 señala el principio general respecto de las pruebas que podrán presentarse en el mismo, al señalar: "En los juicios que se tramiten ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, serán admisibles toda clase de pruebas, excepto la de confesión de las autoridades

mediante absoluci3n de posiciones y la petici3n de informes, salvo que los informes se limiten a hechos que consten en documentos que obren en poder de las autoridades.”

En tal sentido, la ley no nos establece expresamente las pruebas que podr3n presentarse en el Juicio contencioso, sino que nos se3ala que “...ser3n admisibles toda clase de pruebas con excepci3n de la confesi3n de las autoridades mediante absoluci3n de posiciones y la petici3n de informes, salvo que los informes se limiten a hechos que consten en documentos que obren en poder de las autoridades...”, en tal sentido, debemos de acudir a lo que se3ala el art3culo 93 y siguientes en lo que resulten aplicables del C3digo Federal de Procedimientos Civiles de aplicaci3n supletoria al Juicio Contencioso Administrativo, por disposici3n del art3culo 1º de la Ley, para constatar expresamente las pruebas que podr3n presentarse en el Juicio Contencioso Administrativo, al respecto el C3digo Federal de Procedimientos Civiles nos se3ala lo siguiente:

“**Art. 93.-** La ley reconoce como medios de prueba:

- I. La confesi3n.
- II. Los documentos p3blicos.
- III. Los documentos privados.
- IV. Los dict3menes periciales.
- V. El reconocimiento o inspecci3n judicial.
- VI. Los testigos.
- VII. Las fotograf3as, escritos y notas taquigr3ficas y, en general, todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia, y VIII. Las presunciones.”

Asimismo, el art3culo 40 de la Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo contin3a se3alando:

“Las pruebas supervenientes podr3n presentarse siempre que no se haya dictado sentencia. En este caso, el magistrado instructor ordenar3 dar vista a la contraparte para que en el plazo de cinco d3as exprese lo que a su derecho convenga.

El magistrado instructor podrá acordar la exhibición de cualquier documento que tenga relación con los hechos controvertidos o para ordenar la práctica de cualquier diligencia. “

Tal disposición nos establece dos principios en materia de pruebas en el Juicio Contencioso Administrativo que son los siguientes:

**a) La posibilidad de presentación de pruebas supervenientes.**

Como hemos señalado las partes deben ofrecer y rendir sus pruebas en sus escritos de demanda, contestación de la misma y en su caso, en las ampliaciones correspondientes, pero el artículo 40 de la citada ley establece la posibilidad de presentar pruebas posteriormente a la presentación de los referidos escritos y hasta antes de dictar sentencia, debemos tener presente en este punto que la posibilidad radica en presentar pruebas que se hayan obtenido con posterioridad a la presentación de los referidos escritos y que tengamos forma de acreditar tal situación, en ese sentido debemos observar que estamos hablando únicamente de pruebas y no propiamente de argumentos o conceptos de impugnación, los que debieron presentarse en la demanda, en la contestación o en su caso en las ampliaciones correspondientes; tampoco estaremos hablando de precedentes o criterios de los tribunales federales dictados sobre la materia.

**b) La facultad del magistrado instructor para ordenar pruebas para mejor proveer.** En tal sentido debe tenerse presente esta posibilidad que como se señala consistirá en una facultad del magistrado instructor, no así un derecho procesal de la partes, tal criterio lo ha sostenido la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al señalar lo siguiente:

“PRUEBAS PARA MEJOR PROVEER, FACULTAD DEL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACIÓN PARA ORDENARLAS. NO IMPLICA UN DERECHO PROCESAL DE LAS PARTES.- El artículo 196, fracción III del Código Fiscal de la Federación, establece: “Las Salas gozarán de la más amplia libertad para ordenar la práctica de cualquier diligencia que tenga relación con los puntos controvertidos y para pedir la exhibición de cualquier documento”.

Dados los términos de este precepto, debe estimarse que el mismo consagra una facultad propia del Tribunal y de ninguna manera un derecho procesal de las partes.”<sup>3</sup>

Asimismo, en razón que siempre existe la inquietud en relación al valor probatorio de las pruebas documentales que se exhiben a través de copias fotostáticas, debemos señalar lo que dispone en tal sentido el artículo 217 del Código Federal de Procedimientos Civiles:

“Art. 217.- El valor de las pruebas fotográficas, taquigráficas y de otras cualesquiera aportadas por los descubrimientos de la ciencia, quedarán al prudente arbitrio judicial...”

De la misma forma respecto al valor probatorio de las copias fotostáticas, la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa ha emitido una jurisprudencia en la cual establece el criterio sobre este punto:

**“COPIAS FOTOSTÁTICAS SIN CERTIFICAR. SU VALOR PROBATORIO QUEDA AL PRUDENTE ARBITRIO JUDICIAL COMO INDICIO.**

La jurisprudencia publicada en el Semanario Judicial de la Federación 1917-1988, Segunda Parte, Volumen II, página 916, número 533, con el rubro: "COPIAS FOTOSTÁTICAS. SU VALOR PROBATORIO.", establece que conforme a lo previsto por el artículo 217 del Código Federal de Procedimientos Civiles, el valor de las fotografías de documentos o de cualesquiera otras aportadas por los descubrimientos de la ciencia, cuando carecen de certificación, queda al prudente arbitrio judicial como indicio. La correcta interpretación y el alcance que debe darse a este criterio jurisprudencial no es el de que las copias fotostáticas sin certificar carecen de valor probatorio, sino que debe considerarse que dichas copias constituyen un medio de prueba reconocido por la ley cuyo valor queda al prudente arbitrio del juzgador como indicio. Por tanto, no resulta apegado a derecho negar todo valor probatorio a las fotostáticas de referencia por el solo hecho de carecer de certificación, sino que, considerándolas como indicio, debe atenderse a los hechos que con ellas se pretende probar y a los demás elementos probatorios que obren en autos, a fin de establecer como resultado de una valuación integral y relacionada de todas las pruebas, el verdadero alcance probatorio que debe otorgárseles.

2a./J. 32/2000

---

<sup>3</sup> Instancia: Segunda Sala. Fuente: Apéndice de 1995. Epoca: Sexta Epoca. Tomo III, Parte SCJN. Tesis: 523 Página: 378. Tesis de Jurisprudencia.

Tesis de jurisprudencia 32/2000.-Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del veinticuatro de marzo del año dos mil.”<sup>4</sup>

Lo correspondiente a la prueba pericial se regula expresamente en el artículo 43 de la Ley que señala lo siguiente:

“ Artículo 43.- La prueba pericial se sujetará a lo siguiente:

I. En el auto que recaiga a la contestación de la demanda o de su ampliación, se requerirá a las partes para que dentro del plazo de diez días presenten a sus peritos, a fin de que acrediten que reúnen los requisitos correspondientes, acepten el cargo y protesten su legal desempeño, apercibiéndolas de que si no lo hacen sin justa causa, o la persona propuesta no acepta el cargo o no reúne los requisitos de Ley, sólo se considerará el peritaje de quien haya cumplimentado el requerimiento.

II. El magistrado instructor, cuando a su juicio deba presidir la diligencia y lo permita la naturaleza de ésta, señalará lugar, día y hora para el desahogo de la prueba pericial pudiendo pedir a los peritos todas las aclaraciones que estime conducentes y exigirles la práctica de nuevas diligencias.

III. En los acuerdos por los que se discierna a cada perito, el magistrado instructor le concederá un plazo mínimo de quince días para que rinda su dictamen, con el apercibimiento a la parte que lo propuso de que únicamente se considerarán los dictámenes rendidos dentro del plazo concedido.

IV. Por una sola vez y por causa que lo justifique, comunicada al instructor antes de vencer los plazos mencionados en este artículo, las partes podrán solicitar la sustitución de su perito, señalando el nombre y domicilio de la nueva persona propuesta. La parte que haya sustituido a su perito conforme a la fracción I, ya no podrá hacerlo en el caso previsto en la fracción III de este precepto.

V. El perito tercero será designado por la Sala Regional de entre los que tenga adscritos. En el caso de que no hubiere perito adscrito en la ciencia o arte sobre el cual verse el peritaje, la Sala designará bajo su responsabilidad a la persona que debe rendir dicho dictamen y las partes cubrirán sus honorarios. Cuando haya lugar a designar perito tercero valuador, el nombramiento deberá recaer en una institución fiduciaria, debiendo cubrirse sus honorarios por las partes.”

Respecto a las pruebas periciales debe comentarse que para que puedan considerarse

debidamente ofrecidas y valoradas en la sentencia, no resulta suficiente referirlas, pues deben ser objeto de un cuidadoso examen a fin de concluir si son o no eficaces para acreditar los hechos y la finalidad que con la misma se persigue.

---

<sup>4</sup> Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y [su](#) Gaceta. Epoca: Novena Epoca. Tomo XI, Abril del 2000. Tesis: 2a./J. 32/2000 Página: 127. Tesis de Jurisprudencia.

Igualmente debe referirse, en cada caso, el razonamiento que justifique la conclusión correspondiente a que se llegue.

Asimismo, el artículo 44 de la ley establece reglas expresas respecto de la prueba testimonial en el Juicio Contencioso Administrativo al señalar:

“ Artículo 44.- Para desahogar la prueba testimonial se requerirá a la oferente para que presente a los testigos y cuando ésta manifieste no poder presentarlos, el magistrado instructor los citará para que comparezcan el día y hora que al efecto señale. De los testimonios se levantará acta pormenorizada y podrán serles formuladas por el magistrado o por las partes aquellas preguntas que estén en relación directa con los hechos controvertidos o persigan la aclaración de cualquier respuesta. Las autoridades rendirán testimonio por escrito.

Cuando los testigos tengan su domicilio fuera de la sede de la Sala, se podrá desahogar la prueba mediante exhorto, previa calificación hecha por el magistrado instructor del interrogatorio presentado, pudiendo repreguntar el magistrado o juez que desahogue el exhorto. Para diligenciar el exhorto el magistrado del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa podrá solicitar el auxilio de algún juez o magistrado del Poder Judicial de la Federación o de algún tribunal administrativo federal.”

El artículo 173 del Código Federal de Procedimientos Civiles establece algunas reglas respecto al desahogo de la prueba testimonial, al respecto señala lo siguiente:

“ Artículo 173.- Para el examen de los testigos, no se presentarán interrogatorios escritos. Las preguntas serán formuladas verbal y directamente, por las partes o sus abogados, al testigo.

Primero interrogará el promovente de la prueba, y, a continuación, las demás partes, pudiendo el tribunal, en casos en que la demora puede perjudicar el resultado de la investigación, a su juicio, permitir que, a raíz de una respuesta, hagan las demás partes las repreguntas relativas a ella, o formularlas el propio tribunal.”

Es decir que dentro del Juicio Contencioso Administrativo los interrogatorios a los testigos únicamente se formularán en el supuesto de que los testigos tengan su domicilio fuera de la sede de la Sala Regional, en los demás casos se aplicará el

primer párrafo del artículo 44 de la Ley y lo señalado por el artículo 173 del Código Federal de Procedimientos Civiles.

El artículo 45 señala reglas expresas en materia de solicitud de copias certificadas que soliciten las partes y que tengan relación con la controversia planteada en el Juicio Contencioso Administrativo al señalar:

“ Artículo 45.- A fin de que las partes puedan rendir sus pruebas, los funcionarios o autoridades tienen obligación de expedir con toda oportunidad, previo pago de los derechos correspondientes, las copias certificadas de los documentos que les soliciten; si no se cumpliera con esa obligación la parte interesada solicitará al magistrado instructor que requiera a los omisos.

Cuando sin causa justificada la autoridad demandada no expida las copias de los documentos ofrecidos por el demandante para probar los hechos imputados a aquélla y siempre que los documentos solicitados hubieran sido identificados con toda precisión tanto en sus características como en su contenido, se presumirán ciertos los hechos que pretenda probar con esos documentos.

En los casos en que la autoridad no sea parte, el magistrado instructor podrá hacer valer como medida de apremio la imposición de multas de hasta el monto del equivalente al salario mínimo general de la zona económica correspondiente al Distrito Federal, elevado al trimestre, a los funcionarios omisos.

Cuando se soliciten copias de documentos que no puedan proporcionarse en la práctica administrativa normal, las autoridades podrán solicitar un plazo adicional para hacer las diligencias extraordinarias que el caso amerite y si al cabo de éstas no se localizan, el magistrado instructor podrá considerar que se está en presencia de omisión por causa justificada.”

El artículo 46 de la ley, establece las reglas a las que deberán sujetarse los magistrados para valorar en forma correcta las pruebas ofrecidas por las partes.

“Artículo 46.- La valoración de las pruebas se hará de acuerdo con las siguientes disposiciones:

I.-Harán prueba plena la confesión expresa de las partes, las presunciones legales que no admitan prueba en contrario, así como los hechos legalmente afirmados por autoridad en documentos públicos; pero, si en estos últimos se contienen declaraciones de verdad o manifestaciones de hechos de particulares, los documentos sólo prueban plenamente que, ante la autoridad que los expidió, se hicieron tales declaraciones o manifestaciones, pero no prueban la verdad de lo declarado o manifestado.<sup>5</sup>

Tratándose de actos de comprobación de las autoridades administrativas, se entenderán como legalmente afirmados los hechos que constan en las actas respectivas.

II. El valor de las pruebas pericial y testimonial, así como el de las demás pruebas quedará a la prudente apreciación de la Sala.

Cuando por el enlace de las pruebas rendidas y de las presunciones formadas, la Sala  
adquiera convicción distinta acerca de los hechos materia del litigio, podrá valorar las pruebas sin sujetarse a lo dispuesto en las fracciones anteriores, debiendo fundar razonadamente esta parte de su sentencia.”

### **Alegatos y Cierre de la Instrucción.**

El artículo 47 de la ley, establece la figura de los alegatos al señalar lo siguiente:

---

<sup>5</sup> Cfr. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: Séptima Época. Volumen 74 Sexta Parte. Tesis: Página: 25. Tesis Aislada.” **DOCUMENTOS NO OBJETADOS. SU VALOR PROBATORIO.**”

“ **Artículo 47.-** El magistrado instructor, diez días después de que haya concluido la sustanciación del juicio y no existiere ninguna cuestión pendiente que impida su resolución, notificará por lista a las partes que tienen un término de cinco días para formular alegatos por escrito. Los alegatos presentados en tiempo deberán ser considerados al dictar sentencia.”

El artículo 47 nos refiere que diez días después de que haya concluido la sustanciación del juicio se notificará a las partes para que formulen alegatos, tal disposición lo que nos señala es que en el momento en que se haya concluido el desahogo de las pruebas ofrecidas y no exista ninguna otra situación que impida dictar la sentencia en el Juicio Contencioso Administrativo, se notificará a las partes para que formulen alegatos.

Estos alegatos debemos señalar que no constituyen otra instancia dentro del proceso, sino que constituyen un instrumento a través del cual las partes pueden reforzar lo que a su derecho convenga en relación a los puntos controvertidos respecto de la controversia planteada originalmente; pero se debe tener presente que en los mismos no resulta legal que se pretendan introducir nuevos conceptos de impugnación o razonamientos que no se hicieron valer en la demanda o en la contestación o en las ampliaciones correspondientes.

Esta figura de los alegatos representa una importancia sustancial dentro del Juicio Contencioso Administrativo pues implica la posibilidad para las partes de exponer en forma razonada los argumentos para demostrar, conforme a derecho, que les asiste la justicia.

Los alegatos sirven al actor para desvirtuar lo señalado por la autoridad en la contestación de la demanda y a la demandada resultan útiles para destacar los aspectos importantes de la controversia planteada en el proceso con la contestación de la demanda.

Asimismo resulta muy importante destacar que el artículo 47 señala que se notificará por lista a las partes que tienen un término de cinco días para formular alegatos por escrito, en tal sentido, las partes deberán estar muy al pendiente en el

Juicio respectivo, pues la notificación para formular alegatos se notificará por lista misma que deberá revisarse directamente en la Sala Regional correspondiente, es decir esta notificación no implicará una notificación en forma personal, sino que se realizará a través de lista y una vez transcurrido los cinco días con alegatos o sin ellos quedará cerrada la instrucción, tal como lo establece el segundo párrafo del artículo 47 de esta Ley, que señala:

“Al vencer el plazo de cinco días a que se refiere el párrafo anterior, con alegatos o sin ellos, quedará cerrada la instrucción, sin necesidad de declaratoria expresa.”

El cierre de la instrucción se da en forma automática por lo que no implicará promoción alguna por las partes, ni se tendrá que dictar un auto en específico por parte del magistrado instructor correspondiente.

### **3.7 Emisión de la Sentencia, efectos y alcances de la misma.**

La sentencia es el acto de terminación normal de un Juicio Contencioso Administrativo que implica la última palabra en el proceso correspondiente en relación con la controversia planteada entre las partes y será emitida por el órgano jurisdiccional.

En la sentencia se deciden las cuestiones planteadas en el proceso y se emite juicio sobre la conformidad o disconformidad de la pretensión del demandante con el ordenamiento jurídico.

La sentencia implica el último acto jurisdiccional de una instancia, que propiamente va a crear una situación jurídica concreta para las partes en estricto apego de la norma jurídica aplicada al caso concreto.

Las sentencias se integran fundamentalmente por los siguientes rubros: resultandos, considerandos y puntos resolutivos.

En los resultandos, el magistrado instructor presenta propiamente la fijación de la controversia establecida entre las partes; en los considerandos, el magistrado instructor analizará todos y cada uno de los aspectos de derecho relacionados con

los hechos motivo de la controversia y dará las razones y fundamentos legales que estime aplicables, citando las disposiciones jurídicas, principios de derecho o doctrinas aplicables, valorando debidamente el contenido de las pruebas, para que finalmente en los puntos resolutivos establezca la resolución correspondiente.

Las sentencias del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa tienen el carácter de resolutivas, es decir que a través de estas sentencias se determinará la nulidad o no de un acto administrativo emitido por la autoridad fiscal o aduanera correspondiente, es decir que estas sentencias reconocerán la validez del acto o resolución impugnado o declararán la ilegalidad del mismo que traerá como consecuencia su nulidad.

El artículo 49 señala algunas reglas respecto de la emisión de la sentencia en el Juicio Contencioso Administrativo al establecer lo siguiente:

“ **Artículo 49.**- La sentencia se pronunciará por unanimidad o mayoría de votos de los magistrados integrantes de la Sala, dentro de los sesenta días siguientes a aquel en que se cierre la instrucción en el juicio. Para este efecto el magistrado instructor formulará el proyecto respectivo dentro de los cuarenta y cinco días siguientes al cierre de la instrucción. Para dictar resolución en los casos de sobreseimiento por alguna de las causas previstas en el artículo 9° de esta Ley, no será necesario que se hubiese cerrado la instrucción.

Cuando la mayoría de los magistrados estén de acuerdo con el proyecto, el magistrado disidente podrá limitarse a expresar que vota en contra del proyecto o formular voto particular razonado, el que deberá presentar en un plazo que no exceda de diez días.

Si el proyecto no fue aceptado por los otros magistrados de la Sala, el magistrado instructor engrosará el fallo con los argumentos de la mayoría y el proyecto podrá quedar como voto particular.”

Tal disposición nos señala que la sentencia deberá dictarse en el plazo de sesenta días siguientes al cierre de la instrucción y como revisamos en el artículo 47, el cierre de la instrucción se da al vencimiento del plazo de cinco días que se tiene

para formular alegatos, en tal sentido este es el único plazo que tenemos de referencia dentro del Juicio Contencioso Administrativo, es decir que la duración del mismo podrá variar dependiendo de los múltiples elementos que se combinen en el trámite del proceso correspondiente.

De la misma forma este artículo señala algunas reglas respecto de la forma en la cual se integrará el proyecto correspondiente formulado por el magistrado instructor y las reglas al ser votado el referido proyecto por parte de los demás magistrados que integran la Sala Regional correspondiente.

Respecto a los plazos que se tienen en el Juicio Contencioso Administrativo para emitir la sentencia correspondiente, los artículos 55 y 56 establecen la figura de la excitativa de justicia en el supuesto de que el magistrado instructor responsable no formule el proyecto de sentencia respectivo dentro del plazo de 45 días a partir del cierre de la instrucción que tiene para formularlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 52 de la Ley o que en caso de existir el mencionado proyecto de sentencia no sea emitida la misma por la Sala Regional correspondiente en el plazo de 60 días que igualmente establece el referido artículo.

Al respecto, los referidos artículos 55 y 56 establecen lo siguiente:

“ **Artículo 55.-** Las partes podrán formular excitativa de justicia ante el Presidente del Tribunal, si el magistrado responsable no formula el proyecto respectivo dentro del plazo señalado en esta Ley. “

“ **Artículo 56.-** Recibida la excitativa de justicia, el Presidente del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, solicitará informe al magistrado responsable que corresponda, quien deberá rendirlo en el plazo de cinco días. El Presidente dará cuenta al Pleno y si éste encuentra fundada la excitativa, otorgará un plazo que no excederá de quince días para que el magistrado formule el proyecto respectivo. Si el mismo no cumpliera con dicha obligación, será sustituido en los términos de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

En el supuesto de que la excitativa se promueva por no haberse dictado sentencia, a pesar de existir el proyecto del magistrado responsable, el informe a que se refiere

el párrafo anterior, se pedirá al presidente de la sala o Sección respectiva, para que lo rinda en el plazo de tres días, y en el caso de que el Pleno considere fundada la excitativa, concederá un plazo de diez días a la sala o Sección para que dicte la sentencia y si ésta no lo hace, se podrá sustituir a los magistrados renuentes o cambiar de sección.

Cuando un magistrado, en dos ocasiones hubiere sido sustituido conforme a este precepto, el Presidente del Tribunal podrá poner el hecho en conocimiento del Presidente de la República.

Asimismo, los artículos 50, 52 y 53 de la comentada Ley establecen reglas en materia de sentencias dictadas en el Juicio Contencioso Administrativo y el artículo 50 refiere en particular cuando se hagan valer diversas causales de ilegalidad que la sentencia o resolución de la sala deberá examinar primero aquellos que puedan llevar a declarar la nulidad lisa y llana; encontramos en este precepto la mención del concepto de nulidad lisa y llana que implicará que la sentencia sea emitida en el sentido de declarar la nulidad absoluta de la resolución impugnada sin existir la posibilidad en este caso de que se emita otro acto que sustituya al anterior y continúa señalando tal disposición que en el caso de que la sentencia declare la nulidad de una resolución por la omisión de los requisitos formales exigidos por las leyes, o por vicios de procedimiento, la misma deberá señalar en qué forma afectaron las defensas del particular y trascendieron al sentido de la resolución, refiriendo en este supuesto, sin hacerlo en forma expresa la posibilidad de la Sala de emitir una sentencia para efectos, entendiendo por tal concepto que la sentencia se expedirá en el sentido de ordenar a la autoridad fiscal o aduanera que se emita una nueva resolución o acto administrativo libre de la omisión de los requisitos formales exigidos por las leyes o libre de los vicios de procedimiento, con el objeto de que la resolución correspondiente produzca plenamente sus efectos.

En tal forma no puede hablarse en estricto sentido de reglas formales para determinar si la Sala Regional correspondiente emitirá la sentencia que conllevará una nulidad lisa y llana o una nulidad para efectos de que se anule el acto impugnado y se dicte otro en sustitución de aquél; los parámetros que podrán tomarse en cuenta en esta materia van ligados con los conceptos de impugnación

que haya hecho valer el actor en la demanda correspondiente, es decir los conceptos de impugnación de fondo conllevarán normalmente a declarar una nulidad lisa y llana del acto administrativo correspondiente y los conceptos de impugnación de forma conllevarán normalmente a declarar la nulidad para efectos en tal sentido lo conveniente será hacer valer en la demanda conceptos de impugnación de fondo y de forma con el objeto de que la Sala Regional correspondiente estudie y resuelva en primer lugar los conceptos de impugnación que deban llevar a declarar la nulidad lisa y llana de la resolución impugnada.

En tal sentido debe reiterarse que estos parámetros que estamos comentando podrán tomarse únicamente como base, tal situación podrá presentar en determinados casos excepciones; al respecto podemos señalar que tratándose de la importancia y el número de conceptos de impugnación de forma respecto de la omisión de los requisitos formales exigidos por las leyes o de vicios de procedimiento podrá determinarse en algunos casos la nulidad lisa y llana de la resolución; podemos poner como ejemplo el criterio sustentado a través de jurisprudencia emitida por el Poder Judicial de la Federación en el sentido que deberá determinarse la nulidad lisa y llana de una resolución en los casos en que se incumple con los requisitos formales dentro de la ejecución de una visita domiciliaria.

Como regla general que podrá presentar excepciones en esta materia tenemos el diagrama siguiente:

En tal sentido, el artículo 50 de esta Ley Contenciosa señala lo siguiente:

**Artículo 50.-** Las sentencias del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa se fundarán en derecho y resolverán sobre la pretensión del actor que se deduzca de su demanda, en relación con una resolución impugnada, teniendo la facultad de invocar hechos notorios.

Cuando se hagan valer diversas causales de ilegalidad, la sentencia o resolución de la sala deberá examinar primero aquellos que puedan llevar a declarar la nulidad lisa y llana. En el caso de que la sentencia declare la nulidad de una resolución por

la omisión de los requisitos formales exigidos por las leyes, o por vicios de procedimiento, la misma deberá señalar en qué forma afectaron las defensas del particular y trascendieron al sentido de la resolución.

Las Salas podrán corregir los errores que adviertan en la cita de los preceptos que se consideren violados y examinar en su conjunto los agravios y causales de ilegalidad, así como los demás razonamientos de las partes, a fin de resolver la cuestión efectivamente planteada, pero sin cambiar los hechos expuestos en la demanda y en la contestación.

Tratándose de las sentencias que resuelvan sobre la legalidad de la resolución dictada en un recurso administrativo, si se cuenta con elementos suficientes para ello, el Tribunal se pronunciará sobre la legalidad de la resolución recurrida, en la parte que no satisfizo el interés jurídico del demandante.

No se podrán anular o modificar los actos de las autoridades administrativas no impugnados de manera expresa en la demanda.

En el caso de sentencias en que se condene a la autoridad a la restitución de un derecho subjetivo violado o a la devolución de una cantidad, el Tribunal deberá previamente constatar el derecho que tiene el particular, además de la ilegalidad de la resolución impugnada.

De la misma forma, en relación con las sentencias de las Salas Regionales del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa que declaren la nulidad para efectos o la nulidad lisa y llana de la resolución impugnada, el artículo 52 de la Ley refiere lo siguiente:

**Artículo 52.-** La sentencia definitiva podrá:

- I. Reconocer la validez de la resolución impugnada.
- II. Declarar la nulidad de la resolución impugnada.
- III. Declarar la nulidad de la resolución impugnada para determinados efectos, debiendo precisar con claridad la forma y términos en que la autoridad debe cumplirla, salvo que se trate de facultades discrecionales.

IV. Declarar la existencia de un derecho subjetivo y condenar al cumplimiento de una obligación, así como declarar la nulidad de la resolución impugnada.

Si la sentencia obliga a la autoridad a realizar un determinado acto o iniciar un procedimiento, deberá cumplirse en un plazo de cuatro meses contados a partir de que la sentencia quede firme.

Dentro del mismo término deberá emitir la resolución definitiva, aun cuando hayan transcurrido los plazos señalados en los artículos 46-A y 67 del Código Fiscal de la Federación.

En el caso de que se interponga recurso, se suspenderá el efecto de la sentencia hasta que se dicte la resolución que ponga fin a la controversia.

Siempre que se esté en alguno de los supuestos previstos en las fracciones II y III, del artículo 52, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa declarará la nulidad para el efecto de que se reponga el procedimiento o se emita nueva resolución; en los demás casos, también podrá indicar los términos conforme a los cuales debe dictar su resolución la autoridad administrativa, salvo que se trate de facultades discrecionales.”

Respecto de este último párrafo del artículo 50 de la citada ley y respecto de la determinación de la ilegalidad de las resoluciones administrativas, observamos que el artículo 51 del propio ordenamiento legal refiere lo siguiente:

**“Artículo 51.-** Se declarará que una resolución administrativa es ilegal cuando se demuestre alguna de las siguientes causales:

I. Incompetencia del funcionario que la haya dictado u ordenado o tramitado el procedimiento del que deriva dicha resolución.

II. Omisión de los requisitos formales exigidos por las leyes, que afecte las defensas del particular y trascienda al sentido de la resolución impugnada, inclusive la ausencia de fundamentación o motivación, en su caso.

III. Vicios del procedimiento que afecten las defensas del particular y trasciendan al sentido de la resolución impugnada.

IV. Si los hechos que la motivaron no se realizaron, fueron distintos o se apreciaron en forma equivocada, o bien si se dictó en contravención de las disposiciones aplicadas o dejó de aplicar las debidas.

V. Cuando la resolución administrativa dictada en ejercicio de facultades discrecionales no corresponda a los fines para los cuales la Ley confiera dichas facultades.

El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa podrá hacer valer de oficio, por ser de orden público, la incompetencia de la autoridad para dictar la resolución impugnada y la ausencia total de fundamentación o motivación en dicha resolución.

Los órganos arbitrales o paneles binacionales, derivados de mecanismos alternativos de solución de controversias en materia de prácticas desleales, contenidos en tratados y convenios internacionales de los que México sea parte, no podrán revisar de oficio las causales a que se refiere este artículo.”

### **De los incidentes que podrán presentarse respecto de la sentencia emitida por las Salas Regionales dentro del Juicio Contencioso Administrativo.**

El artículo 52 de la Ley en su segundo párrafo señala que si la sentencia obliga a la autoridad a realizar un determinado acto o iniciar un procedimiento, deberá cumplirse en un plazo de cuatro meses contados a partir de que la sentencia quede firme, en tal sentido, en el supuesto de que la autoridad fiscal o aduanera no dicte la resolución en este plazo e igualmente en otros caso en los que la autoridad incumpla lo señalado en la sentencia correspondiente, el artículo 58, establece la figura de la “Queja”, misma que podrá interponerse por la parte afectada en los casos de incumplimiento de sentencia que haya quedado firme, es decir que no se haya impugnado posteriormente en otra instancia como el Juicio de Amparo Directo o el Recurso de Revisión correspondiente.

Inclusive la “Queja” establece el artículo 58, procederá contra la sentencia interlocutoria que hubiese otorgado la suspensión definitiva del acto o resolución impugnada prevista en el artículo 28 y que la autoridad fiscal o aduanera incumpla esta suspensión definitiva.

El artículo 58, regula en detalle la figura de la “Queja” y la tramitación de la misma que se deberá realizar por escrito y se expresarán las razones por las que se

considera que se ha dado el incumplimiento a la suspensión otorgada, y si los hay, los documentos en que consten las actuaciones de la autoridad en que pretenda la ejecución del acto.

El magistrado pedirá un informe a la autoridad a quien se impute el incumplimiento de la sentencia interlocutoria que hubiese otorgado la suspensión definitiva, que deberá rendir dentro del plazo de cinco días, en el que, en su caso, se justificará el acto o la omisión que provocó la queja. Vencido dicho plazo, con informe o sin él, el magistrado dará cuenta a la Sala o Sección que corresponda, la que resolverá dentro de cinco días.

Si la Sala resuelve que hubo incumplimiento de la suspensión otorgada, declarará la nulidad de las actuaciones realizadas en violación a la suspensión.

La resolución a que se refiere esta fracción se notificará también al superior del funcionario responsable, entendiéndose por éste al que incumpla la suspensión decretada, para que proceda jerárquicamente y la Sala impondrá al funcionario responsable o autoridad renuente, una multa equivalente a un mínimo de quince días de su salario, sin exceder del equivalente a cuarenta y cinco días del mismo.

A quien promueva una queja notoriamente improcedente, entendiéndose por ésta la que se interponga contra actos que no constituyan resolución definitiva, se le impondrá una multa de veinte a ciento veinte días de salario mínimo general diario vigente en el área geográfica correspondiente al Distrito Federal.

Existiendo resolución definitiva, si la Sala o Sección consideran que la queja es improcedente, se ordenará instruir la como juicio.”

En relación con la figura de la “Queja” deberá de tenerse mucho cuidado al plantearse la misma, en razón de que si en lugar de ese incidente procedía la demanda de nulidad, existe un grave riesgo de que venza el término de 45 días para presentar dicha demanda, sobre todo en aquellos asuntos en los que la autoridad en cumplimiento de una sentencia, pronuncie una nueva resolución.

Al respecto, el artículo 59, señala que existiendo resolución definitiva, si la Sala o Sección consideran que la “Queja” resulta improcedente, la ordenarán instruir como juicio.

Al respecto existe jurisprudencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa que señala que en caso de duda existirá la posibilidad que de que se plantee simultáneamente la “Queja” y el “Juicio Contencioso Administrativo”, sin que sea improcedente u opere el sobreseimiento del mismo.

Es de comentarse que lo señalado por una Sala Regional al resolver el incidente de “Queja”, y que sea en perjuicio de un particular, éste podrá hacer valer el juicio de amparo, en cambio la autoridad ante un fallo adverso, no tendrá ninguna instancia que agotar y lo decidido quedará firme y tendrá el carácter de cosa juzgada.

#### **b) Aclaración de sentencia.**

Asimismo, otro incidente que podrá presentarse en relación con la sentencia dentro del

Procedimiento Contencioso Administrativo es la “aclaración de sentencia” en los casos en que la misma se considere contradictoria, ambigua u oscura, al respecto el artículo 54 regula en específico este incidente de “aclaración de sentencia” al establecer su tramitación correspondiente:

**Artículo 54.-** La parte que estime contradictoria, ambigua u oscura una sentencia definitiva del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, podrá promover por una sola vez su aclaración dentro de los diez días siguientes a aquel en que surta efectos su notificación.

La instancia deberá señalar la parte de la sentencia cuya aclaración se solicita e interponerse ante la Sala o Sección que dictó la sentencia, la que deberá resolver en un plazo de cinco días siguientes a la fecha en que fue interpuesto, sin que pueda variar la sustancia de la sentencia. La aclaración no admite recurso alguno y

se reputará parte de la sentencia recurrida y su interposición interrumpe el término para su impugnación.

Es importante destacar que el incidente de “aclaración de sentencia” interrumpe para ambas partes el término para impugnar la sentencia de las Salas Regionales ante los tribunales dependientes del Poder Judicial de la Federación.

### **Del recurso de reclamación dentro del Juicio Contencioso Administrativo.**

Este recurso procederá ante la Sala Regional en contra de actos del magistrado instructor, siempre que éstos se refieran a los supuestos previstos en el artículo 59 de la Ley; así mismo, el recurso de reclamación puede ser promovido tanto por el particular como por la autoridad y puede tener por objeto no sólo el oponerse a la admisión de la demanda, la contestación o las pruebas de la contraparte, sino también puede servir para lograr que la demanda o la prueba que fue desechada sea admitida.

Al respecto, los artículos 59, 60 y 61 de la citada Ley señalan en relación con el recurso de reclamación y su tramitación lo siguiente:

**“Artículo 59.-** El recurso de reclamación procederá en contra de las resoluciones del magistrado instructor que admitan, desechen o tengan por no presentada la demanda, la contestación, la ampliación de ambas o alguna prueba; las que decreten o nieguen el sobreseimiento del juicio o aquellas que admitan o rechacen la intervención del tercero. La reclamación se interpondrá ante la Sala o Sección respectiva, dentro de los quince días siguientes a aquel en que surta efectos la notificación de que se trate.”

**Artículo 60.-** Interpuesto el recurso a que se refiere el artículo anterior, se ordenará correr traslado a la contraparte por el término de quince días para que exprese lo que a su derecho convenga y sin más trámite dará cuenta a la sala para que resuelva en el término de cinco días. El magistrado que haya dictado el acuerdo recurrido no podrá excusarse.”

**Artículo 61.-** Cuando la reclamación se interponga en contra del acuerdo que sobresea el juicio antes de que se hubiera cerrado la instrucción, en caso de desistimiento del demandante, no será necesario dar vista a la contraparte.”

De esta manera concreta y práctica, hemos conocido las etapas que comprenden el Juicio Contencioso Administrativo Federal.

## **CAPITULO CUARTO**

### **La Jurisprudencia como fuente de derecho.**

#### 4.1 Integración de la Jurisprudencia

En México, la palabra jurisprudencia designa la interpretación, con carácter obligatorio, que hacen los jueces de los preceptos legales, la doctrina mexicana se muestra casi uniforme en considerar a la jurisprudencia como fuente del derecho, porque forma parte de nuestros ordenamientos jurídicos al estar reconocida en la Constitución Política y ser obligatoria, en términos de los artículos 94 constitucional y 192 a 197-B de la Ley de Amparo.

También se ha considerado a la jurisprudencia establecida por el Poder Judicial de la Federación como una fuente material del derecho, toda vez que crea disposiciones generales y obligatorias que no pueden considerarse normas formalmente legales, toda vez que no provienen del Poder Legislativo.

El fundamento constitucional de la jurisprudencia deriva del párrafo octavo del artículo 94 de la Constitución Política, el que sujeta a dicha figura a las siguientes condiciones:

1. Que se fije la jurisprudencia obligatoria de los Tribunales Federales sólo mediante la expedición de una ley, es decir, se trata de un mandato constitucional expreso para que el legislador ordinario cree las normas y procedimientos mediante los cuales se regule la jurisprudencia,
2. Que se reconozca la jurisprudencia como la interpretación de la Constitución, leyes y reglamentos federales o locales y tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano, lo que significa también que la jurisprudencia goza de una naturaleza distinta de la ley;
3. Que se contemple a la jurisprudencia independientemente del juicio de amparo;  
y
4. Que los alcances de la jurisprudencia, por cuanto a su obligatoriedad, los requisitos para su interrupción y modificación, sean establecidos por el legislador.

La Jurisprudencia del Poder Judicial de la Federación se puede integrar de la siguiente manera:

- Por reiteración
- Por unificación
- Por controversias constitucionales
- Por acciones de inconstitucionalidad

Para la formación de la jurisprudencia por reiteración, la Ley de Amparo, en sus artículos 192 y 193, establece que las resoluciones del Pleno de la Suprema Corte de Justicia constituirán jurisprudencia cuando lo resuelto en ellas se sustente en cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario y se aprueben por lo menos por ocho Ministros.

Por lo que respecta a las Salas de la Suprema Corte, sus resoluciones constituirán jurisprudencia al ser aprobadas por cuando menos cuatro Ministros, y lo resuelto en ellas se sustenta en cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario.

A su vez, las resoluciones de los Tribunales Colegiados de Circuito constituirán jurisprudencia, siempre y cuando lo resuelto en ellas se sustente en cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario y se aprueben por unanimidad de los Magistrados que los integran.

Por su parte, el artículo 232 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación dispone que la jurisprudencia del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación se establece cuando su Sala Superior, en tres sentencias no interrumpidas por otra en contrario, sostenga el mismo criterio de aplicación o interpretación de una norma, o bien, cuando sus Salas Regionales, en cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario, sostengan el mismo criterio de aplicación o interpretación de una norma y la Sala Superior la ratifique.

No se prevé un número específico de votos para la jurisprudencia del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, por lo que debe estarse a los necesarios para la aprobación de cualquier sentencia; sin embargo, para que

resulten obligatorios sus criterios, se requerirá de la declaración formal de la Sala Superior.

Por su parte, ni los Tribunales Unitarios de Circuito, ni los Juzgados de Distrito tienen atribuciones para establecer Jurisprudencia.

De lo anterior se desprende que existen cinco órganos del Poder Judicial de la Federación que pueden crear jurisprudencia por reiteración:

1. Pleno de la Suprema Corte
2. Salas de la Suprema Corte
3. Tribunales Colegiados de Circuito
4. Sala Superior del Tribunal Electoral
5. Salas Regionales del Tribunal Electoral

De acuerdo con el artículo 107, fracción XIII, constitucional, se fija jurisprudencia cuando el Pleno o las Salas de la Suprema Corte de Justicia resuelven la contradicción de criterios, lo que también se conoce como jurisprudencia por unificación.

Cuando las Salas de la Suprema Corte de Justicia sustenten tesis contradictorias en los juicios de amparo de su competencia, cualquiera de dichas Salas o los ministros que las integren, el Procurador General de la República o las partes que intervinieron en los juicios en que tales tesis hubieran sido sustentadas, podrán denunciar la contradicción ante la misma Suprema Corte de Justicia, la que decidirá funcionando en Pleno cuál es la tesis que debe observarse.

Por lo que se refiere a los Tribunales Colegiados de Circuito, cuando estos sustenten tesis contradictorias en los juicios de amparo de su competencia, los ministros de la Suprema Corte de Justicia, el Procurador General de la República, los mencionados Tribunales o los magistrados que los integren, o las partes que intervinieron en los juicios en que tales tesis hubieran sido sustentadas, podrán denunciar la contradicción ante la Suprema Corte de Justicia, la que decidirá, por

regla general que admite excepciones, funcionando en Salas, cual tesis debe prevalecer.

La resolución emitida no afectará las situaciones jurídicas concretas derivadas de los juicios en los cuales se hubiesen dictado las sentencias contradictorias, porque la finalidad de la denuncia de contradicción de tesis consiste en preservar la unidad de interpretación de las normas que integran el orden jurídico nacional, y no constituir una instancia más para el caso concreto.

Toda tesis emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver controversias constitucionales o acciones de constitucionalidad, funcionando en Pleno o en Salas, tendrá el carácter de Jurisprudencia, aún cuando se trate de una sola sentencia, siempre que haya sido aprobada por cuando menos ocho votos.

La jurisprudencia puede interrumpirse, dejando de tener carácter obligatorio, siempre que se pronuncie ejecutoria en contrario por ocho ministros, si se trata de la sustentada por el Pleno; por cuatro, si es de una Sala, y por unanimidad de votos tratándose de la de un Tribunal Colegiado de Circuito.

En todo caso, en la ejecutoria respectiva deberán expresarse las razones en que se apoye la interrupción, las cuales se referirán a las que se tuvieron en consideración para establecer la jurisprudencia relativa.

Para la modificación de la jurisprudencia se observarán las mismas reglas establecidas por la ley, para su formación.

Todas las Tesis de Jurisprudencia y precedentes relevantes que emite el Poder Judicial de la Federación, sin importar la forma de su integración, se publican en el Semanario Judicial de la Federación, agrupadas en función del órgano que las emitió (Pleno, Salas o Tribunales Colegiados) y organizadas en orden alfabético o por materia.

#### **4.2 Jurisprudencia por Reiteración**

La vigente Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación tiene dos apartados específicos sobre la jurisprudencia, el primero se ubica en el Título Décimo o "*De las disposiciones generales*", Capítulo VII, "*De la jurisprudencia*", artículos 177, 178 y 179.

El segundo de los apartados es la Sección Quinta, denominada también "*De la Jurisprudencia*", pero esta vez del Título Décimo Primero, "*Del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación*".

En el primero de los numerales en cita, la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación remite a la Ley de Amparo para la regulación de la jurisprudencia derivada de asuntos distintos del juicio de garantías:

***“ARTICULO 177.** La jurisprudencia que deban establecer la Suprema Corte de Justicia funcionando en Pleno, las Salas de la misma y los tribunales colegiados de circuito en las ejecutorias que pronuncien en los asuntos de su competencia distintos del juicio de amparo, se regirán por las disposiciones de la Ley de Amparo, salvo en los casos en que la ley de la materia contuviera disposición expresa en otro sentido.”*

La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia se ha pronunciado sobre este artículo, en el sentido de que la Suprema Corte y a los Tribunales Colegiados de Circuito son órganos competentes para sustentar jurisprudencia no sólo en juicios de amparo sino en cualquier asunto del que deban conocer.<sup>1</sup>

Para la formación de la jurisprudencia por reiteración, la Ley de Amparo, en sus artículos 192 y 193, establece que las resoluciones del Pleno de la Suprema Corte de Justicia constituirán jurisprudencia cuando lo resuelto en ellas se sustente en cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario y se aprueben por lo menos por ocho Ministros.

---

<sup>1</sup> Cfr. Tesis de Jurisprudencia, Novena Época, Instancia: Segunda Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XIV, Noviembre de 2001, Tesis: 2a. CCXVII/2001, Página: 42, “CONTRADICCIÓN DE TESIS. ES PROCEDENTE QUE ESTA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN LA DIRIMA, RESPECTO DE CRITERIOS DIVERGENTES SUSTENTADOS POR TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO AL RESOLVER ASUNTOS DE CUALQUIER NATURALEZA QUE SEAN DE SU COMPETENCIA.”

Por lo que respecta a las Salas de la Suprema Corte, sus resoluciones constituirán jurisprudencia al ser aprobadas por cuando menos cuatro Ministros, y lo resuelto en ellas se sustente en cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario.

A su vez, las resoluciones de los Tribunales Colegiados de Circuito constituirán jurisprudencia, siempre y cuando lo resuelto en ellas se sustente en cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario y se aprueben por unanimidad de los Magistrados que los integran.

Por su parte, el artículo 232 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación dispone que la jurisprudencia del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación se establece cuando su Sala Superior, en tres sentencias no interrumpidas por otra en contrario, sostenga el mismo criterio de aplicación o interpretación de una norma, o bien, cuando sus Salas Regionales, en cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario, sostengan el mismo criterio de aplicación o interpretación de una norma y la Sala Superior la ratifique.

No se prevé un número específico de votos para la jurisprudencia del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, por lo que debe estarse a los necesarios para la aprobación de cualquier sentencia; sin embargo, para que resulten obligatorios sus criterios, se requerirá de la declaración formal de la Sala Superior.

Por su parte, ni los Tribunales Unitarios de Circuito, ni los Juzgados de Distrito tienen atribuciones para establecer Jurisprudencia.

De lo anterior se desprende que existen cinco órganos del Poder Judicial de la Federación que pueden crear jurisprudencia por reiteración:

1. *Pleno de la Suprema Corte*
2. *Salas de la Suprema Corte*
3. *Tribunales Colegiados de Circuito*
4. *Sala Superior del Tribunal Electoral*
5. *Salas Regionales del Tribunal Electoral*

### *¿Cómo podemos distinguir a una Tesis de Jurisprudencia por reiteración?*

Es importante mencionar que la jurisprudencia puede interrumpirse , dejando de tener carácter obligatorio, siempre que se pronuncie ejecutoria en contrario por ocho ministros, si se trata de la sustentada por el Pleno; por cuatro, si es de una Sala, y por unanimidad de votos tratándose de la de un Tribunal Colegiado de Circuito.

En todo caso, en la ejecutoria respectiva deberán expresarse las razones en que se apoye la interrupción, las cuales se referirán a las que se tuvieron en consideración para establecer la jurisprudencia relativa.

Para la modificación de la jurisprudencia se observarán las mismas reglas establecidas por la ley, para su formación, si revisas con atención una Tesis de Jurisprudencia, observarás que además de los datos correspondientes a su localización, rubro y tribunal emisor, también aparecen los datos de identificación de los juicios en los que se reiteró el criterio transcrito.

Cuando constan los datos de cinco sentencias (tres en el caso del Tribunal Electoral), estás en presencia de una Tesis de Jurisprudencia por reiteración, siempre que en cada juicio haya votado a favor el mínimo de Ministros establecido para cada uno de los distintos supuestos a que nos hemos referido previamente.

Con la aplicación inmediata de una nueva jurisprudencia no se viola en perjuicio de la quejosa el principio jurídico de irretroactividad, pues la jurisprudencia no constituye legislación nueva ni diferente, sino sólo es la interpretación correcta de la ley, que la Suprema Corte de Justicia de la Nación efectúa en determinado sentido y que se hace obligatoria por ordenarlo así el artículo 192 de la Ley de Amparo; la nueva jurisprudencia no constituye una nueva ley abrogatoria o derogatoria de otra anterior, sino sólo la unificación de determinación del verdadero sentir de la ley, que no se modifica por el hecho de desentrañar su contenido con precisión y certeza; por lo que debe aplicarse inmediatamente a los casos a que la misma jurisprudencia se refiera.

A manera de ejemplo tenemos el siguiente:

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Número de sentencias en las que se ha sostenido esta Tesis (5) Amparo directo 939/91. María de los Ángeles Gómez Hernández, Su Sucesión. 14 de marzo de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: José Rojas Aja. Secretario: Francisco Sánchez Planells. Amparo directo 1155/91. Vicente Rodríguez Revilla, Su Sucesión. 20 de marzo de 1991.

Unanimidad de votos. Ponente: José Rojas Aja. Secretario: Enrique Ramírez Gámez.

Amparo directo 1227/91. Gloria del Consuelo Hernández Trejo. 26 de marzo de 1991.

Unanimidad de votos. Ponente: Manuel Ernesto Saloma Vera. Secretario: Vicente C. Banderas Trigo.

Amparo directo 2301/91. Antonio Domínguez Cabello. 9 de mayo de 1991.

Unanimidad de votos. Ponente: José Rojas Aja. Secretario: Francisco Sánchez

Planells. Amparo directo 4917/91. Domitila Jaimes Viuda de Galván. 26 de septiembre de 1991.

Unanimidad de votos. Ponente: José Rojas Aja. Secretario: Enrique Ramírez Gámez.

El ejemplo anterior es una Tesis de Jurisprudencia por reiteración, emitida por el Tercer Tribunal Colegiado de Circuito de Materia Civil del Primer Circuito, porque dicho Tribunal la ha sostenido por unanimidad de votos en cinco sentencias distintas, misma que puede ser localizada bajo el rubro JURISPRUDENCIA. SU VARIACIÓN Y APLICACIÓN INMEDIATA NO IMPLICA VIOLACIÓN AL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE IRRETROACTIVIDAD en la Gaceta número 47, correspondiente a noviembre de 1991, página 73, del Semanario Judicial de la Federación o en el Apéndice 1917-1995, Tomo VI, Segunda Parte, tesis 868, página 594.

Dado que se trata de una Tesis de Jurisprudencia emitida por un Tribunal Colegiado de Circuito, seguramente te preguntarás si dicha Tesis solamente es obligatoria dentro de la circunscripción territorial del Tercer Circuito (Jalisco y Colima) o si resulta aplicable en todo el territorio nacional.

La solución la encontramos en el primer párrafo del artículo 193 de la Ley de Amparo, cuyo texto señala lo siguiente:

*“ARTICULO 193. La jurisprudencia que establezca cada uno de los Tribunales Colegiados de Circuito es obligatoria para los tribunales unitarios, los juzgados de*

*Distrito, los tribunales militares y judiciales del fuero común de los Estados y del Distrito Federal, y los tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales.*

De la lectura al artículo previamente transcrito, se observa que en su texto no se establece que la jurisprudencia emitida por un Tribunal Colegiado de Circuito solamente será obligatoria dentro de la circunscripción territorial que le corresponda, por lo que es válido concluir que esa jurisprudencia es obligatoria en todo el territorio nacional.

En consecuencia, seguramente surgirá una segunda pregunta, ¿Qué sucede cuando un Tribunal Colegiado emite Tesis de Jurisprudencia respecto de un tema y otro Tribunal Colegiado, en el mismo circuito o dentro de un circuito distinto, emite Tesis de Jurisprudencia respecto de un tema idéntico, pero en sentido contrario?

La respuesta está en el procedimiento establecido por la propia ley para unificar tales criterios, con el fin de obtener una Tesis de Jurisprudencia por Unificación, lo que será analizado en la siguiente lectura.

#### **4.3 Jurisprudencia por Unificación**

De acuerdo con el artículo 107, fracción XIII, constitucional, se fija jurisprudencia cuando el Pleno o las Salas de la Suprema Corte de Justicia resuelven la contradicción de criterios, lo que también se conoce como jurisprudencia por unificación.

Cuando las Salas de la Suprema Corte de Justicia sustenten tesis contradictorias en los juicios de amparo de su competencia, cualquiera de dichas Salas o los ministros que las integren, el Procurador General de la República o las partes que intervinieron en los juicios en que tales tesis hubieran sido sustentadas, podrán denunciar la contradicción ante la misma Suprema Corte de Justicia, la que decidirá funcionando en Pleno cuál es la tesis que debe observarse, según dispone el artículo 197 de la Ley de Amparo.

Por lo que se refiere a los Tribunales Colegiados de Circuito, el artículo 197-A de la Ley de Amparo señala que cuando estos sustenten tesis contradictorias en los

juicios de amparo de su competencia, los ministros de la Suprema Corte de Justicia, el Procurador General de la República, los mencionados Tribunales o los magistrados que los integren, o las partes que intervinieron en los juicios en que tales tesis hubieran sido sustentadas, podrán denunciar la contradicción ante la Suprema Corte de Justicia, la que decidirá, por regla general que admite excepciones, funcionando en Salas, cual tesis debe prevalecer.

En ambos casos, el Procurador General de la República, por sí o por conducto del agente que al efecto designe, podrá, si lo estima pertinente, exponer su parecer dentro del plazo de treinta días.

La Suprema Corte deberá dictar la resolución dentro del término de tres meses y ordenar su remisión al Semanario Judicial de la Federación, para su publicación inmediata.

Es importante mencionar que la ley no fija número de votos para aprobar la resolución, por lo que debe estarse a los necesarios para la aprobación de cualquier ejecutoria.

La resolución emitida no afectará las situaciones jurídicas concretas derivadas de los juicios en los cuales se hubiesen dictado las sentencias contradictorias, porque la finalidad de la denuncia de contradicción de tesis consiste en preservar la unidad de interpretación de las normas que integran el orden jurídico nacional, y no constituir una instancia más para el caso concreto.

Por mandato de las fracciones VIII, último párrafo y IX del artículo 107 de la Constitución Política, las resoluciones que en materia de amparo pronuncien los Tribunales Colegiados de Circuito, no admiten recurso alguno, salvo que decidan sobre la inconstitucionalidad de una ley o establezcan la interpretación directa de un precepto de la Constitución Federal.

En consecuencia, no puede pretenderse que, con motivo de la denuncia y resolución de tesis contradictorias sustentadas por Tribunales Colegiados de Circuito, se haga declaratoria alguna respecto de cuál de esas resoluciones debe prevalecer, ya que la materia de esta clase de fallos sólo consiste en determinar

cuál es la tesis que debe regir en el futuro con carácter de jurisprudencia, en términos del último párrafo del artículo 192 de la Ley de Amparo, sin afectar las sentencias de amparo en cuanto a la solución de las cuestiones jurídicas en conflicto.

Por lo que respecta a la jurisprudencia por contradicción que establece el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en su artículo 232, fracción III, dispone que será la Sala Superior la encargada de resolver la contradicción de criterios sostenidos entre dos o más Salas Regionales o entre éstas y la propia Sala Superior.

Podrán denunciar la contradicción de criterios, una Sala, un Magistrado Electoral de cualquiera de las Salas Regionales o las partes. La Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación no fija un número de votos determinado, por lo que también deberá estarse a los necesarios para la aprobación de cualquier sentencia.

Una vez aprobada la resolución, para que sea obligatoria es necesario que la Sala Superior haga la declaración formal, sin que puedan modificarse los efectos de las sentencias dictadas con anterioridad. Hecha la declaración, se notificará a las Salas Regionales, al Instituto Federal Electoral y en su caso, a las autoridades locales y se publicará en el órgano de difusión del Tribunal.

El artículo 236 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación establece las reglas que deben seguirse cuando una Sala del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación sustente una tesis acerca de la inconstitucionalidad de un acto o resolución o sobre la interpretación de un precepto de la propia Constitución, y dicha tesis sea contradictoria con una emitida por el Pleno o las Salas de la Suprema Corte de Justicia, situación ante la cual, cualquiera de los Ministros de las Salas o las partes podrán denunciar la contradicción para que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia resuelva, en un plazo no mayor a diez días, la tesis que debe prevalecer.

Así, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha determinado la naturaleza jurídica y el objeto del sistema de contradicción de tesis, mediante los siguientes criterios:

La contradicción de tesis no constituye un recurso de aclaración de sentencia ni de revisión, sino una forma o sistema de integración de jurisprudencia, cuya finalidad es preservar la unidad de la interpretación de las normas que conforman el orden jurídico nacional, decidiendo los criterios que deben prevalecer cuando existe oposición entre los que sustenten distintos órganos jurisdiccionales en torno a un mismo problema legal, sin que se afecten las situaciones jurídicas concretas derivadas de los juicios en los cuales se hubiesen emitido dichos criterios.

Otra finalidad del sistema implantado para resolver la discrepancia de criterios entre órganos terminales del Poder Judicial de la Federación, es la de definir con certeza y seguridad jurídica, tanto para los gobernados como para los órganos encargados de aplicar el derecho, los criterios de interpretación que deben sostenerse respecto de normas generales o constitucionales.

A diferencia de la jurisprudencia por reiteración, la jurisprudencia por unificación o contradicción de tesis no requiere de un número reiterado de sentencias, pues una sola resolución dilucidará, entre dos o más criterios contradictorios, cuál es el que prevalecerá, y esa resolución fijará jurisprudencia.

Se entiende que existen tesis contradictorias cuando concurren los siguientes supuestos:

1. *Que al resolver los negocios jurídicos se examinen cuestiones jurídicas esencialmente iguales y se adopten posiciones o criterios jurídicos discrepantes;*
2. *Que la diferencia de criterios se presente en las consideraciones, razonamientos o interpretaciones jurídicas de las sentencias respectivas; y*
  1. *Que los distintos criterios provengan del examen de los mismos elementos.*

Para la formación de la jurisprudencia por unificación que resuelve la Suprema Corte de Justicia, en Pleno en Salas, es necesaria la existencia de una contradicción de criterios, la denuncia ante la propia Suprema Corte de Justicia por parte de los sujetos facultados para ello por las leyes especiales y la intervención del Procurador General de la República.

La circunstancia de que uno de los criterios divergentes se encuentre plasmado en una Tesis que no haya integrado jurisprudencia, no es impedimento para que sea examinada en un procedimiento de unificación de criterios, habida cuenta que el vocablo “*tesis*” a que se refieren los artículos 197 y 197-A de la Ley de Amparo, debe ser considerado como todo criterio jurídico adoptado por un órgano jurisdiccional al examinar un punto concreto de derecho, cuya hipótesis, con características de generalidad y abstracción, puede actualizarse en otros asuntos, por lo que la falta de publicación a que alude el artículo 195 de la Ley de Amparo, no priva al criterio sustentado del carácter de tesis, según razonamientos que han expresado el Pleno y la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia en las Tesis de Jurisprudencia.<sup>2</sup>

Por lo que existen innumerables Tesis de Jurisprudencia por Unificación en las que el Pleno o las Salas de la Suprema Corte de Justicia se han pronunciado respecto de Tesis que no han integrado jurisprudencia, lo que le ha permitido a nuestro máximo Tribunal anticiparse a la formación de Tesis de Jurisprudencia divergentes entre los Tribunales Colegiados de Circuito.

Es muy sencillo identificar a una Tesis de Jurisprudencia por Unificación, pues al calce de la misma siempre aparecerá la mención de que se trata de una Contradicción de Tesis, así como los nombres de los Tribunales que emitieron las tesis divergentes.

Además, si la Tesis ya fue publicada en el Semanario Judicial de la Federación, también aparecerá el número de Tesis de Jurisprudencia que le asignó el Pleno o la Sala que la pronunció, antecedido por las claves de identificación P./J, 1ª./J o 2ª./J, según se trate de Jurisprudencia emitida por el Pleno, la Primera Sala o la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, respectivamente.

Por lo anterior, cuando se cita una Tesis de Jurisprudencia, sea por unificación o reiteración, es conveniente citar no sólo el rubro que la identifica, sino también los datos relativos a las sentencias en las que fue pronunciada, incluyendo nombre del

---

<sup>2</sup> Cfr. *Octava Época, Instancia: Pleno, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación* Tomo: 83, Noviembre de 1994, Tesis: P. L/94, Página: 35 “CONTRADICCIÓN DE TESIS. PARA SU INTEGRACIÓN NO ES NECESARIO QUE SE TRATE DE JURISPRUDENCIAS”

órgano emisor, número de juicio y cantidad de votos con los que fue aprobada, con el fin de que el Tribunal del conocimiento esté en condiciones de establecer su jerarquía respecto de otros criterios emitidos por distintos órganos del Poder Judicial de la Federación, y determinar si efectivamente se trata de una Tesis de Jurisprudencia de carácter obligatorio o una Tesis precedente de carácter orientador.

#### **4.4 Jurisprudencia por Controversias Constitucionales y Acciones de Inconstitucionalidad**

Las resoluciones que emita la Suprema Corte de Justicia en materia de controversias constitucionales, para dirimir los conflictos que se suscitan entre las entidades, poderes u órganos que se precisan en la fracción I del artículo 105 constitucional, sobre la constitucionalidad de sus actos o sobre disposiciones generales, constituirán jurisprudencia conforme al artículo 43 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política, siempre que hayan sido aprobadas por una mayoría de por lo menos ocho votos.

En el mismo sentido, de acuerdo con el artículo 105 constitucional, fracción II, las resoluciones dictadas por la Suprema Corte de Justicia con motivo del planteamiento de una acción de inconstitucionalidad, por las que se declare la invalidez de una norma o tratado internacional, también constituirán jurisprudencia, siempre que fueren aprobadas por una mayoría de cuando menos ocho Ministros, de conformidad con lo previsto por el artículo 59 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política.

En ambos casos, una vez dictada la sentencia, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ordenará notificarla a las partes, y mandará publicarla de manera íntegra en el Semanario Judicial de la Federación, conjuntamente con los votos particulares que se formularen.

En cuanto a la jurisprudencia en materia de los medios de control mencionados, debe recordarse que las razones contenidas en los considerandos que funden los

resolutivos de las sentencias relativas, aprobadas por ocho Ministros, constituirán jurisprudencia.

Desde la reforma constitucional de 1994, se han promovido 873 controversias constitucionales y 222 acciones de inconstitucionalidad, por lo que ya se ha integrado abundante jurisprudencia respecto de estos medios de control constitucional.

Por igualdad de razón, las razones contenidas en los considerandos que funden las resoluciones de los recursos de reclamación y de queja promovidos en relación con esos medios de control constitucional, tendrán los mismos efectos.<sup>3</sup>

Por lo anterior, toda tesis emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver controversias constitucionales o acciones de constitucionalidad, funcionando en Pleno o en Salas, tendrá el carácter de Jurisprudencia, aún cuando se trate de una sola sentencia, siempre que haya sido aprobada por cuando menos ocho votos .

En consecuencia, una Tesis de Jurisprudencia en estas materias se identifica como tal por el sólo hecho de que haya resuelto cualquiera de esos medios de control constitucional.<sup>4</sup>

El Tribunal Electoral publica sus propias Compilaciones de Tesis de Jurisprudencia y precedentes en las materias de su competencia.

En el artículo 178 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, se dispone que entro de la estructura del Poder Judicial de la Federación, la Coordinación de Compilación y sistematización de Tesis será el órgano competente para *compilar, sistematizar y publicar la tesis jurisprudencias emitidas por los órganos jurisdiccionales competentes para ello*, aunque dicha Coordinación recibe el nombre de Dirección General de la Coordinación de Compilación y sistematización

---

<sup>3</sup> PODER JUDICIAL DE LA FEDERACION, *Revista Compromiso*, órgano informativo del Poder Judicial de la Federación, año 4, número 44, febrero de 2005. *Novena Época*, Instancia: Primera Sala Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo: XIX, Marzo de 2004, Tesis: 1a./J. 2/2004, Página: 130 "JURISPRUDENCIA. TIENEN ESE CARÁCTER LAS RAZONES CONTENIDAS EN LOS CONSIDERANDOS QUE FUNDEN LOS RESOLUTIVOS DE LAS SENTENCIAS EN CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES Y ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD, POR LO QUE SON OBLIGATORIAS PARA LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO EN TÉRMINOS DEL ACUERDO GENERAL 5/2001 DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN."

<sup>4</sup> Cfr. *Novena Época*, Instancia: Pleno, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo: IX, Abril de 1999, Tesis: P./J. 22/99, Rubro "ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. SÓLO PROCEDE CONTRA NORMAS GENERALES QUE TENGAN EL CARÁCTER DE LEYES O DE TRATADOS INTERNACIONALES."

de Tesis en el Acuerdo General de Administración X/2003, del 4 de agosto de 003, del Comité de Gobierno y Administración de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por el que se establece y regula la estructura administrativa de la Oficialía Mayor de este Alto Tribunal.

En su parte final, el artículo 178 en comento, establece que el titular de la Coordinación tendrá el personal subalterno que fije el presupuesto, con el fin de lograr el objetivo primordial de ese órgano, consistente en publicar en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, las tesis, ejecutorias y votos emitidos por la Suprema Corte y por los Tribunales Colegiados de Circuito, así como otros documentos cuya publicación sea ordenada por las instancias competentes, en términos de las disposiciones aplicables, según el punto Noveno, fracción I, del Acuerdo antes citado.

Finalmente, el artículo 179 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación prescribe la publicación oportuna de las tesis y jurisprudencias en el Semanario Judicial de la Federación, así como la realización de todas aquellas tareas que fueren necesarias para su adecuada distribución y difusión.

El Semanario Judicial de la Federación está agrupado por épocas. Las cuatro primeras épocas son llamadas la "*jurisprudencia histórica*", mientras que de la Quinta a la Novena se le conoce como la "*jurisprudencia aplicable*", pues todas las Tesis de Jurisprudencia emitidas a partir de la Quinta época son obligatorias hasta nuestros días, en la medida que no hayan sido interrumpidas o modificadas a través del sistema de unificación.

A manera de resumen, recordemos que en total son 88 tomos los que integran las primeras cuatro épocas, en un periodo que abarca de 1871 a 1914; por su parte, de la Quinta a la Octava época existen 513 tomos, sin contar los apéndices, cuya publicación se inició a partir de la Quinta Época, en un periodo que va de 1918 a 1994.

La Novena Época inició el 4 de febrero de 1995, con edición mensual a partir de esa fecha, dado la creciente intervención del Poder Judicial de la Federación en las controversias de su competencia.

Por lo anterior, siempre se corre el riesgo de que la Jurisprudencia visible en uno de los Tomos que integran el Semanario Judicial de la Federación (hoy disponibles también en versiones electrónicas como el IUS 2004, en CD o DVD) haya sido superada, modificada o dejada sin efectos por criterios posteriores, lo que nos obliga a un cuidadoso análisis respecto de la prevalencia y vigencia de las tesis de nuestro interés.

## **CAPITULO QUINTO “Análisis jurídico de la facultad del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa para aplicar jurisprudencia en materia de consultas y devoluciones”**

### **5.1 Proceso de conformación de la jurisprudencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.**

La regulación correspondiente para la conformación de la Jurisprudencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa se encuentra prevista en los artículos 259 a 263 del Código Fiscal de la Federación.

La Jurisprudencia es el criterio constante y uniforme de aplicar el derecho mostrado en las sentencias de un tribunal.

La Jurisprudencia tiene en realidad una función reguladora que consiste en mantener la exacta observancia de la ley, unificando su interpretación.

Hasta el 31 de diciembre de 1987, el sistema de fijación de la Jurisprudencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa se basaba en la emisión de sentencias por parte de la Sala Superior y derivadas de la promoción de recursos de revisión y que, al contener un criterio sustentado en tres asuntos, éste se tornaba obligatorio para las salas.

La Sala Superior ha dejado de ser competente para tramitar y resolver el recurso de revisión, pasando esta facultad a los Tribunales Colegiados de Circuito y, entonces, el sistema para la emisión de jurisprudencia por parte del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, se reduce, por una parte, a crear un sistema llamado de precedentes y otro, de verdadera jurisprudencia, que la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa o sus Secciones pueden crear no solamente en el caso de contradicción de sentencias por parte de las Salas Regionales.

Se modifican las condiciones para que las tesis sustentadas en las sentencias constituyan precedente una vez publicados en la Revista del Tribunal Federal de

Justicia Fiscal y Administrativa ya que actualmente se requiere de la aprobación de siete magistrados de la Sala Superior. Hasta 2000 para constituir precedente se requería del voto de por lo menos por ocho magistrados de la Sala Superior de las tesis sustentadas en las sentencias o en las resoluciones de contradicción de sentencias, aprobadas en el Pleno.

Acorde a las modificaciones efectuadas a la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, se establece en las disposiciones del Código Fiscal de la Federación, respecto a la Jurisprudencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, una reestructuración para la conformación de precedentes y jurisprudencias en los términos siguientes:

El artículo 259 del Código Fiscal de la Federación menciona en particular los requisitos que se necesitan reunir para conformar precedentes al señalar:

“Las tesis sustentadas en las sentencias pronunciadas por la Sala Superior, aprobadas por lo menos por siete magistrados, constituirán precedente una vez publicados en la Revista del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

También constituirán precedente las tesis sustentadas en las sentencias de las Secciones de la Sala Superior, siempre que sean aprobadas cuando menos por cuatro de los magistrados integrantes de la Sección de que se trate y sean publicados en la Revista del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Las Salas podrán apartarse de los precedentes establecidos por el Pleno o las Secciones, siempre que en la sentencia expresen las razones por las que se apartan del mismo, debiendo enviar al Presidente del Tribunal copia de la sentencia.”

En este artículo quedó establecido como requisito respecto de la obligatoriedad de los precedentes dictados por la Sala Superior o sus Secciones, su publicación en la Revista del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Asimismo, el artículo 260 del Código Fiscal de la Federación señala los requisitos para la conformación de la jurisprudencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa al señalar lo siguiente:

“Para fijar jurisprudencia, el Pleno de la Sala Superior deberá aprobar tres precedentes en el mismo sentido, no interrumpidos por otro en contrario.

Asimismo, constituyen jurisprudencia las resoluciones pronunciadas por la Sala Superior, aprobadas por lo menos por siete magistrados, que diluciden las contradicciones de tesis sustentadas en las sentencias emitidas por las Secciones o por las Salas Regionales del Tribunal.

También se fijará jurisprudencia por alguna Sección de la Sala Superior, siempre que se aprueben cinco precedentes no interrumpidos por otro en contrario.”

En tal sentido, respecto de los supuestos de contradicción de sentencias presentadas a revisión de la Sala Superior, el criterio para la integración de la jurisprudencia sólo lo constituye la propia contradicción, por lo que se suprime en este supuesto el principio de la reiteración.

El artículo 261 del Código Fiscal de la Federación señala en particular los elementos que se deben reunir para conformar jurisprudencia, en los casos de contradicciones de tesis al señalar:

“En el caso de contradicción de sentencias, cualquiera de los Magistrados del Tribunal o las partes en los juicios en las que tales tesis se sustentaron, podrán denunciarla ante el Presidente del Tribunal para que éste la haga del conocimiento del Pleno, el cual con un quórum mínimo de diez Magistrados, decidirá por mayoría la que debe prevalecer, constituyendo jurisprudencia.

La resolución que pronuncie el Pleno del Tribunal, en los casos a que este artículo se refiere, sólo tendrá efectos para fijar jurisprudencia y no afectará las resoluciones dictadas en los juicios correspondientes.”

El artículo 262 del Código Fiscal de la Federación señala algunas reglas aplicables respecto de la suspensión en la aplicación de la Jurisprudencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, al señalar lo siguiente:

“El Pleno podrá suspender una jurisprudencia, cuando en una sentencia o en una resolución de contradicción de sentencias, resuelva en sentido contrario a la tesis de la jurisprudencia. Dicha suspensión deberá publicarse en la revista del Tribunal.

Las Secciones de la Sala Superior podrán apartarse de su jurisprudencia, siempre que la sentencia se apruebe por lo menos por cuatro Magistrados integrantes de la Sección,

expresando en ella las razones por las que se apartan y enviando al Presidente del Tribunal copia de la misma, para que la haga del conocimiento del Pleno y éste determine si procede que se suspenda su aplicación, debiendo en este caso publicarse en la revista del Tribunal.

Los magistrados de la Sala Superior podrán proponer al Pleno que suspenda su jurisprudencia, cuando haya razones fundadas que lo justifiquen. Las Salas Regionales

también podrán proponer la suspensión expresando al Presidente del Tribunal los razonamientos que sustenten la propuesta, a fin de que la someta a la consideración del Pleno.

La suspensión de una jurisprudencia termina cuando se reitere el criterio en tres precedentes de Pleno o cinco de sección, salvo que el origen de la suspensión sea jurisprudencia en contrario del Poder Judicial Federal y éste la cambie. En este caso, el

Presidente del Tribunal lo informará al Pleno para que éste ordene su publicación.”

El artículo 263 del Código Fiscal de la Federación señala algunas reglas respecto de la observancia obligatoria de la Jurisprudencia al establecer lo siguiente:

“Las Salas del Tribunal están obligadas a aplicar la jurisprudencia del Tribunal, salvo que ésta contravenga jurisprudencia del Poder Judicial Federal.

Cuando se conozca que una Sala del Tribunal dictó una sentencia contraviniendo la jurisprudencia, el Presidente del Tribunal solicitará a los magistrados que hayan votado a favor de dicha sentencia un informe, para que éste lo haga del conocimiento del Pleno y, una vez confirmado el incumplimiento, el Pleno del Tribunal los apercibirá. En caso de reincidencia se les aplicará la sanción administrativa que corresponda en los términos de la ley de la materia.”

Atento a lo anterior, es importante hacer notar que la jurisprudencia que establezca la Sala Superior debe apegarse a la jurisprudencia que hayan formado los Tribunales del Poder Judicial de la Federación, por tanto, en congruencia con la Ley de Amparo, sin duda alguna, en materia de interpretación de leyes, la Jurisprudencia que prevalecerá es la del Poder Judicial Federal.

Desde la creación del Tribunal Fiscal de la Federación en el año de 1936, a través de la Ley de Justicia Fiscal, éste ha tenido la facultad legítima de emitir y sentar jurisprudencia, tanto en materia fiscal sustantiva como en materia procesal fiscal.

En razón de que la Ley de Justicia Fiscal fue sustituida por el Código Fiscal de la Federación y que éste se ha sustituido por un vigente Código desde 1983 y el mismo a su vez ha sufrido diversas reformas en materia de jurisprudencia fiscal, la jurisprudencia fiscal sustantiva y procesal ha sido clasificada y compilada en cinco épocas a saber:

- a) La emitida de los años 1937 a 1965 por el entonces Pleno del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, creó la Primera Época.
- b) La emitida a partir del año de 1966 (Primero el Pleno y luego la Sala Superior) hasta el año de 1988, creó la Segunda Época.
- c) A partir del año de 1988, la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa se encargó de emitir la Jurisprudencia Fiscal del Tribunal que constituye la Tercera Época, por las reformas sufridas por la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa y el Código Fiscal de la Federación que se adecuaron a su vez, a las reformas introducidas al Poder Judicial Federal y en particular atribuyeron a los Tribunales Colegiados de Circuito la

resolución de recursos de revisión interpuestos en contra de sentencias dictadas por tribunales como el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

d) La Cuarta Época se inició con la finalidad de agilizar la sistematización de las tesis de conformidad con la reorganización de las Salas según las reformas sufridas por la Ley Orgánica del Tribunal del 1o. de enero de 1996 y culmina con las tesis pronunciadas hasta la publicación de la Revista del Tribunal de diciembre del año 2000.

e) La quinta y actual época, se inicia el 1o. de enero del año 2001 y se integra por la que ahora desarrolle el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

## **5.2 Importancia y Trascendencia de la Jurisprudencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.**

Como lo hemos comentado, la Jurisprudencia es la interpretación reiterada, sostenida y no interrumpida de la ley que hacen los tribunales al emitir sus fallos que resuelven los litigios o controversias sometidos a su conocimiento.

El Estado no sólo expide la Ley a través del poder legislativo y la aplica a través del poder ejecutivo, sino que también cuando ejerce su función jurisdiccional a través del poder judicial o de los tribunales administrativos, interpreta la misma ley, fijando sus alcances y aclarando sus disposiciones.

En virtud del principio de legalidad los tribunales al emitir sus fallos no pueden ir más allá de la ley, y por esta razón, algunos tratadistas sostienen que finalmente la fuente es la ley; sin embargo, la Jurisprudencia es obligatoria para el Tribunal que la constituyó y sus inferiores. En la práctica jurídica la Jurisprudencia es de suma importancia para determinar con mayor precisión los derechos y obligaciones de los sujetos objeto de controversia.

Es decir que a través de la Jurisprudencia se establecerán y aclararán según corresponda los derechos y obligaciones objeto de controversia tanto de la autoridad fiscal como de los particulares, ambos como partes en el juicio contencioso administrativo.

La importancia y trascendencia de la Jurisprudencia radica en que la misma puede confirmar lo dispuesto en la ley al emitir las sentencias que ratifican los preceptos de la misma, suplir lo dispuesto en la ley al llenar los vacíos de la misma creando una norma que completa la ley, interpretar la ley al explicar el sentido y alcance del precepto legal o en su caso tener repercusión y efectos en el proceso legislativo correspondiente al establecer a través de la Jurisprudencia los parámetros para que el poder legislativo adopte la decisión de derogar la ley al modificar o abrogar los preceptos legales a través del mencionado proceso legislativo, como sucedió recientemente con la derogación del impuesto sustitutivo del crédito al salario, que en primera instancia se creó Jurisprudencia en el sentido de declarar la inconstitucionalidad de tal impuesto y como consecuencia de ello el poder legislativo procedió a derogarlo.

Como lo revisamos en el punto anterior y lo revisaremos en el siguiente, la Jurisprudencia sólo obliga a los tribunales que la establecieron y a sus inferiores y en estricto sentido no es obligatoria para las autoridades administrativas en su actuar como tal, es decir en su relación de supra a subordinación respecto de los particulares, sin embargo resulta una sana política de las autoridades ajustar sus actos a lo interpretado a través de la Jurisprudencia, toda vez que carecería de sentido que la autoridad aplicara la ley de forma diferente teniendo conocimiento previamente que sus actos, al ser impugnados, serán nulificados por los tribunales en aplicación de dicha Jurisprudencia.

En tal sentido, recientemente el poder legislativo al crear algunas disposiciones legales se ha enfocado cada vez más al criterio de que las autoridades administrativas en su actuar lleven a cabo la aplicación de la jurisprudencia emitida por los tribunales, como ejemplo de ello observamos lo dispuesto en el artículo 34 de la Ley del Servicio de Administración Tributaria, adicionado a la mencionada ley.

1

---

<sup>1</sup> Reforma a la misma, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 12 de junio de 2003.

**“Artículo 34.** El Servicio de Administración Tributaria será responsable del pago de los daños y perjuicios causados por sus servidores públicos con motivo del ejercicio de las atribuciones que les correspondan.”

El cumplimiento de la responsabilidad del Servicio de Administración Tributaria establecida en el párrafo anterior, no exime a los servidores públicos que hubieran realizado la conducta que originó los daños y perjuicios de la aplicación de las sanciones administrativas que procedan en términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, así como de las penales y laborales que, en su caso, se deban imponer.

El cumplimiento de la responsabilidad del Servicio de Administración Tributaria será exigible ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en sustitución de las acciones que los particulares puedan ejercer de conformidad con las disposiciones del derecho federal común.

El contribuyente que solicite una indemnización deberá probar, entre los hechos de los que deriva su derecho, la lesión, la acción u omisión del Servicio de Administración Tributaria y la relación de causalidad entre ambos; así mismo, deberá probar la realidad y el monto de los daños y perjuicios.

En la misma demanda en que se controvierte una resolución o en una por separado, se podrá solicitar la indemnización a que se refiere este artículo. En relación con la documentación que se debe acompañar a la demanda, en los casos de responsabilidad, el contribuyente no estará obligado a adjuntar el documento en que conste el acto impugnado, la copia en la que obre el sello de recepción de la instancia no resuelta por la autoridad ni, en su caso, el contrato administrativo.

Las sentencias que dicte el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en materia de responsabilidad, deberán, en su caso, declarar el derecho a la indemnización, determinar el monto de los daños y perjuicios y condenar al Servicio de Administración Tributaria a su pago. Cuando no se haya probado el monto de los daños y perjuicios, la sentencia podrá limitarse a declarar el derecho a la

indemnización; en este caso, el contribuyente deberá promover incidente ante la Sala del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en la que originalmente impugnó, pidiendo la liquidación de los daños y perjuicios, una vez que tenga los elementos necesarios para determinarlos.

El Servicio de Administración Tributaria deberá indemnizar al particular afectado por el

importe de los gastos y perjuicios en que incurrió, cuando la unidad administrativa de dicho órgano cometa falta grave al dictar la resolución impugnada y no se allane al contestar la demanda en el concepto de impugnación de que se trate. Para estos efectos, únicamente se considera falta grave cuando la resolución impugnada:

I. Se anule por ausencia de fundamentación o de motivación, en cuanto al fondo o a la competencia.

II. Sea contraria a una jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en materia de legalidad.

Si la jurisprudencia se publica con posterioridad a la contestación no hay falta grave.

III. Se anule por desvío de poder.

En los casos de responsabilidad del Servicio de Administración Tributaria, se aplicarán

supletoriamente las disposiciones del derecho federal que rijan materias similares y los

principios generales del derecho que mejor se avengan a la naturaleza y fines de la institución.”

### **5.3 Aplicación de la Jurisprudencia de los Tribunales Judiciales Federales (Suprema Corte De Justicia de la Nación y Tribunales Colegiados de Circuito).**

El artículo 79 de la Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo, establece la preeminencia de la Jurisprudencia de los Tribunales Judiciales Federales sobre la Jurisprudencia dictada por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa al señalar en su primer párrafo lo siguiente:

“Las Salas del Tribunal están obligadas a aplicar la jurisprudencia del Tribunal, salvo que ésta contravenga jurisprudencia del Poder Judicial Federal.”

En tal sentido, esta disposición establece que las Salas del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa podrán decidir un asunto en el que no se cumpla con la Jurisprudencia del propio Tribunal únicamente en los casos en que apliquen Jurisprudencia de los Tribunales Judiciales Federales integrantes del Poder Judicial Federal como lo es la Suprema Corte de Justicia de la Nación y los Tribunales Colegiados de Circuito.

Es decir, esta disposición establece la posibilidad de aplicación por parte de las Salas Regionales del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa de la Jurisprudencia de los Tribunales Judiciales Federales e inclusive establece la preeminencia de ésta sobre la Jurisprudencia del propio Tribunal, es decir que en caso de que alguna Jurisprudencia del Tribunal contravenga lo dispuesto en otra Jurisprudencia de los Tribunales Judiciales Federales y ambas sean aplicables al caso en concreto, prevalecerá en su aplicación esta última.

Al respecto, igualmente los artículos 192 y 193 de la Ley de Amparo establecen que la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y la que emitan los Tribunales Colegiados de Circuito será obligatoria entre otras entidades, respecto de los tribunales administrativos, que como hemos analizado lo es el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 192 y 193 de la Ley de Amparo, los órganos jurisdiccionales están obligados a aplicar la jurisprudencia que emiten el Pleno, las Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y los Tribunales Colegiados de Circuito; sin embargo, se acata el criterio de la jurisprudencia cuando el órgano jurisdiccional cita expresamente dicha tesis o, aun sin citarla, hace suyos y expone como propios los razonamientos contenidos en ella. De manera que si la autoridad responsable, en la resolución que se reclama, adopta alguna de estas formas, evidentemente cumple con lo dispuesto en los citados artículos.

Tales artículos 192 y 193 de la Ley de Amparo además establecen los requisitos para la conformación de la Jurisprudencia de los Tribunales Judiciales Federales al señalar lo siguiente:

**“Artículo 192.-** La jurisprudencia que establezca la Suprema Corte de Justicia, funcionando en Pleno o en Salas, es obligatoria para éstas en tratándose de la que decreta el Pleno, y además para los Tribunales Unitarios y Colegiados de Circuito, los juzgados de Distrito, los tribunales militares y judiciales del orden común de los Estados y del Distrito Federal, y tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales.

Las resoluciones constituirán jurisprudencia, siempre que lo resuelto en ellas se sustenten en cinco sentencias ejecutorias ininterrumpidas por otra en contrario, que hayan sido aprobadas por lo menos por ocho ministros si se tratara de jurisprudencia del pleno, o por cuatro ministros, en los casos de jurisprudencia de las salas.

También constituyen jurisprudencia las resoluciones que diluciden las contradicciones de tesis de Salas y de Tribunales Colegiados.”

**“Artículo 193.-**

La jurisprudencia que establezca cada uno de los Tribunales Colegiados de Circuito es obligatoria para los tribunales unitarios, los juzgados de Distrito, los tribunales militares y judiciales del fuero común de los Estados y del Distrito Federal, y los tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales.

Las resoluciones de los Tribunales Colegiados de Circuito constituyen jurisprudencia siempre que lo resuelto en ellas se sustente en cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario, y que hayan sido aprobadas por unanimidad de votos de los magistrados que integran cada Tribunal Colegiado.”

El artículo 194 de la Ley de Amparo señala la posibilidad de interrupción de la Jurisprudencia de los Tribunales Judiciales Federales al señalar:

**“Artículo 194.-** La jurisprudencia se interrumpe dejando de tener carácter obligatorio, siempre que se pronuncie ejecutoria en contrario por ocho ministros, si se trata de la sustentada por el pleno; por cuatro, si es de una sala, y por unanimidad de votos tratándose de la de un Tribunal Colegiado de Circuito.

En todo caso, en la ejecutoria respectiva deberán expresarse las razones en que se apoye la interrupción, las cuales se referirán a las que se tuvieron en consideración para establecer la jurisprudencia relativa.

Para la modificación de la jurisprudencia se observarán las mismas reglas establecidas por esta ley, para su formación.”

#### **5.4 Aplicación de Criterios Jurisprudenciales respecto de Consultas planteadas ante la autoridad fiscal en términos del artículo 34 del Código Fiscal de la Federación.**

De lo dispuesto en el artículo 34 del Código Fiscal de la Federación, se desprende que el administrado tiene derecho a formular a la autoridad fiscal competente, en forma individual, una consulta sobre algún aspecto de su situación real y concreta, y que la autoridad tiene, correlativamente, la obligación de dar repuesta con base en las disposiciones jurídicas que rigen esa situación.

Asimismo conforme a los artículos 22 y 24 del Reglamento Interior del Servicio de Administración Tributaria vigente, las facultades de la autoridad administrativa se circunscriben a la solución de consultas reales y concretas y le compete conocer sobre la interpretación, sentido, procedimiento, forma de elaboración, criterio aplicable y alcance de las disposiciones fiscales y aduaneras.

A este respecto, el artículo 34 del Código Fiscal de la Federación establece lo siguiente:

**“Artículo 34.-** Las autoridades fiscales sólo están obligadas a contestar las consultas que sobre situaciones reales y concretas les hagan los interesados individualmente; de su resolución favorable se derivan derechos para el particular, en los casos en que la consulta se haya referido a circunstancias reales y concretas y la resolución se haya emitido por escrito por autoridad competente para ello.”

Las autoridades fiscales no resolverán las consultas efectuadas por los particulares cuando las mismas versen sobre la interpretación o aplicación directa de la Constitución. En estos casos, no procederá la negativa ficta a que se refiere el primer párrafo del artículo 37 de este Código.

La validez de las resoluciones que recaigan sobre las consultas aplicables a residentes en el extranjero podrán estar condicionadas al cumplimiento de requisitos de información que se soliciten por las autoridades fiscales en las citadas resoluciones.

El Servicio de Administración Tributaria publicará mensualmente un extracto de las principales resoluciones favorables a los contribuyentes a que se refiere este artículo, debiendo cumplir con lo dispuesto en el artículo 69 de este Código.”

Ahora bien, de una interpretación gramatical que se haga al artículo 34 del Código Fiscal de la Federación de forma específica a las palabras circunstancia, real y concreta, se demuestra cuando se está en presencia de una consulta real y concreta, por tanto es necesario definir tales términos para lo cual nos remitimos al Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española, vigésima primera edición, editorial Espasa Calpe, S.A. de C.V., México 1999, que los define de la siguiente forma:

**Circunstancia.-** Accidente de tiempo, lugar, modo, etc., que esta unido a la sustancia de algún hecho o dicho

**Real.-** Que tiene existencia verdadera y efectiva.

**Concreta.-** Dícese de cualquier objeto considerado en si mismo, particularmente en oposición de lo abstracto y general, con exclusión de cuando pueda serle extraño o accesorio; preciso, sin vaguedad.

Conforme a lo anterior se infiere que se está en presencia de una consulta real y concreta, cuando existe verdadera y efectivamente un acto o hecho determinado, preciso y sin vaguedad, por tanto para que una consulta cumpla tales extremos, es necesario que señale planteamientos que demuestren la vinculación coexiste entre las ideas contenidas en la consulta con la existencia de un acto concreto, esto es, que acredite la generación del hecho imponible relacionado con la situación jurídica en que se ubica.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido el criterio de que la respuesta a una consulta fiscal constituye un acto de aplicación de los preceptos legales en que se funda, susceptible de impugnarse mediante el juicio de amparo, siempre y cuando obedezca a una situación real y concreta.

En ese tenor, si la respuesta a una consulta se refiere a situaciones futuras e inciertas o está basada en apreciaciones del contribuyente de que está bajo el supuesto de la norma sin comprobarlo, ello resulta insuficiente para acreditar su interés jurídico para impugnarla en el juicio de garantías, pues la determinación de la autoridad no le irroga perjuicio alguno, en tanto que no se han actualizado los supuestos que prevé la norma.

Lo anterior se corrobora con el criterio sustentado por este Alto Tribunal en el sentido de que la demostración de la afectación jurídica por una ley requiere que el quejoso acredite que le causa perjuicio desde su entrada en vigor, cuando se reclama como autoaplicativa, o bien que su primer acto de aplicación afecta sus intereses jurídicos cuando se impugna como heteroaplicativa.<sup>2</sup>

Por lo que si el artículo 34 del Código Fiscal de la Federación prevé la obligación de las autoridades fiscales de contestar las consultas que sobre situaciones reales y concretas les formulen los interesados; estas consultas, conforme los términos "situaciones reales y concretas" empleados en el referido precepto legal, si bien implican que el cuestionamiento relativo debe relacionarse con una situación jurídica que conste en el marco legal, lo cierto es que deben estar vinculadas con un acto concreto presente que tenga relación directa con una situación concreta y actual del consultante, pues no puede admitirse que el numeral de mérito tenga por objeto resolver respecto de actos futuros de realización incierta y que también tenga como finalidad definir hipótesis jurídicas que no se han concretado, ya que, si así fuera, la contestación que dieran las autoridades a las consultas realizadas sobre situaciones no reales ni concretas (como sería el caso de créditos no determinados), no podría considerarse favorable a los derechos del particular, por no ubicarse en el supuesto previsto en el citado precepto legal.<sup>3</sup>

---

<sup>2</sup> Cfr. Tesis P. XXII/2003 dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, contenida en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo XVIII, Diciembre de 2003, página 10, **"CONSULTAS FISCALES. CUANDO SU RESPUESTA SE REFIERE A SITUACIONES FUTURAS O DE REALIZACIÓN INCIERTA O ESTÁ BASADA EN APRECIACIONES DEL CONTRIBUYENTE DE QUE ESTÁ BAJO EL SUPUESTO NORMATIVO SIN COMPROBARLO, CARECE DE INTERÉS JURÍDICO PARA IMPUGNARLA EN EL JUICIO DE AMPARO."**

<sup>3</sup> Cfr. tesis XXIII.3o.9 A dictada por el Tercer Tribunal Colegiado Del Vigésimo Tercer Circuito, contenida en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo XVIII, Octubre de 2003, página 965, que

Del mismo modo, es de destacarse que para que exista una consulta sobre una situación real y concreta, es necesario demostrar las apreciaciones y no sólo hacer simples planteamientos, es decir, se debe de demostrar el vínculo que existe entre un acto concreto presente con la situación concreta y actual del consultante, pues claramente el artículo 34 del Código Fiscal de la Federación, prevé que la autoridad se encuentra obligada a dar contestación a consultas sobre situaciones reales y concretas.

Así las cosas, llegamos a uno de nuestros principales puntos a debate en nuestra tesis, en el cual se trata de dilucidar si una consulta planteada versa sobre una situación real y concreta, cuando se plantean cuestiones de constitucionalidad.

A este respecto, al artículo 34 del Código Fiscal de la Federación le fue adicionado a partir del 1º. de enero de 2004, su segundo párrafo anteriormente transcrito,<sup>4</sup> que señala que las autoridades fiscales no resolverán las consultas efectuadas por los particulares cuando las mismas versen sobre la interpretación o aplicación directa de la Constitución, por lo que si por una parte se prevé de forma expresa que la autoridad fiscal tiene la obligación de dar contestación sólo a las consultas planteadas sobre situaciones reales y concretas y no sobre cuestiones de constitucionalidad de una norma, máxime que las autoridades administrativas conforme a la jurisprudencia 2a./J. 38/2002 y al régimen de su actuación, sólo pueden hacer lo que la ley les permite, que en el caso sólo se encuentran obligadas a aplicar las leyes y no así jurisprudencias.

Resulta aplicable al caso la tesis I.7o.A.334 A dictada por el Séptimo Tribunal Colegiado En Materia Administrativa Del Primer Circuito, contenida en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo XX, Diciembre de 2004, página 1312, que señala lo siguiente:

**“CONSULTAS FISCALES. AQUELLAS REALIZADAS POR LOS CONTRIBUYENTES APOYADAS EN LA DECLARACIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD HECHA POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN DEL PRECEPTO NORMATIVO QUE**

---

señala lo siguiente: **“CONSULTA FISCAL. DEBE ESTAR VINCULADA CON UN ACTO PRESENTE QUE ATAÑA AL CONSULTANTE”**

<sup>4</sup> Cfr. *Diario Oficial de la Federación* publicado el 02 de enero de 2004

**PREVÉ LA OBLIGACIÓN FISCAL RESPECTIVA, NO REÚNEN LAS CARACTERÍSTICAS ESTABLECIDAS EN EL ARTÍCULO 34 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN VIGENTE EN 2003.** Conforme a la disposición legal citada, la autoridad hacendaria está obligada a contestar exclusivamente las consultas planteadas por los gobernados en forma individual sobre situaciones reales y concretas; de tal suerte que aquella consulta presentada por algún contribuyente en la que solicite sea confirmado el criterio en el sentido de que no está obligado a cumplir cierta carga tributaria y, por ello, tiene derecho a la devolución de las cantidades que enteró por aquélla, al haberse decretado la inconstitucionalidad del precepto que establece la contribución correspondiente a través de jurisprudencia emitida por el Máximo Tribunal del país, debe estimarse que la consulta no versa sobre un aspecto real ni concreto en cuanto a la aplicación de disposiciones fiscales o aduaneras, por estar involucrado un tema de constitucionalidad de leyes cuyo conocimiento está reservado de manera exclusiva al Poder Judicial de la Federación, conforme a los artículos 103, fracción I, de la Constitución Federal y 114, fracción I, de la Ley de Amparo, y por el hecho de que la propia Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó en la jurisprudencia 2a./J. 38/2002, que las autoridades administrativas no están obligadas a aplicar la jurisprudencia que emita sobre constitucionalidad de leyes para considerarse cumplida la obligación de fundar y motivar sus actos conforme al artículo 16 constitucional.”

Bajo esta línea de pensamiento, tenemos que por disposición del Código Fiscal de la Federación una consulta no versa sobre una situación real y concreta, cuando se plantean cuestiones de constitucionalidad, puesto que si de la misma se desprende una situación abstracta, general e incierta, basada en sólo apreciaciones de estar o no obligada en el pago de cierto impuesto que se ha declarado inconstitucional, no se actualizan los supuestos que prevé el artículo 34 del Código Fiscal de la Federación y la autoridad en tal caso cobra aptitud de abstenerse de dar contestación a la consulta realizada por no ser una situación real y concreta la planteada.

No obstante las consideraciones anteriores, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en sus fallos ha sustentado el criterio de declarar nulidad de la resolución impugnada si el precepto legal en que se sustenta la consulta fue declarado inconstitucional por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con base en lo dispuesto por los artículos 192 y 193 de la Ley de Amparo.

Para el caso de estudio, considero de relevancia lo resuelto por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en los siguientes criterios:

En la sentencia de 02 de abril de 2004, en el Juicio de Nulidad No. 14959/03-17-01-1, promovido por PETER FOYO COLLAZO.-, se resolvió en los siguientes términos:

“A juicio de los suscritos Magistrados integrantes de esta Primera Sala Regional Metropolitana de este Tribunal, resulta fundado el concepto de impugnación sujeto a estudio en atención a las siguientes consideraciones de hecho y de derecho:

En principio, se estima necesario centrar la litis en el presente asunto, la cual se constriñe a dilucidar si la resolución emitida por la autoridad se encuentra debidamente fundada y motivada, siendo que a decir de la demandante la misma resulta ilegal al sustentarse en lo dispuesto por el artículo 109 fracción XI de la Ley de Impuesto sobre la Renta, vigente a partir del 1° de enero de 2002, siendo que dicho precepto fue declarado Inconstitucional por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en base a la Jurisprudencia P./J.50/2002.

En relación a lo anterior, el actor en el presente juicio, refiere en la página 8 de su escrito inicial de demanda (misma foja de autos), que la consulta efectuada a la autoridad se debiese resolver en los siguientes términos:

TRANSCRIBE

Ahora bien, la autoridad al resolver la consulta efectuada por la demandante el 7 de febrero de 2003, procedió determinar a la letra, lo siguiente:

TRANSCRIBE

De la transcripción que antecede, se desprende que la autoridad en la resolución sujeta a estudio, manifestó que el artículo 34 del Código Fiscal de la Federación, no establece a la autoridad fiscal la facultad para determinar o confirmar la inconstitucionalidad de norma tributaria alguna; refiriendo que no es posible que se confirme el criterio sostenido por la actora en el sentido de que debe estar exento en el pago del Impuesto Sobre la Renta, respecto de los ingresos que obtengan por concepto de gratificaciones que se otorguen anualmente o con diferente periodicidad a la mensual, en cualquier momento del año calendario, inclusive aguinaldo y prima vacacional, cuando los montos de estas rebasen los treinta y quince días de salario mínimo general del área geográfica del trabajador, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 109 fracción XI, penúltimo párrafo de la Ley del

Impuesto Sobre la Renta, vigente en el ejercicio fiscal de 2002, en virtud de que, valorar la inconstitucionalidad de una norma, no resulta materia de consulta a la autoridad fiscal.

Cabe destacar que el criterio, que el demandante pretende se confirme, se encuentra sustentado en la Jurisprudencia **P.J. 50/2002**, emitida por el **Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación**, en su Novena Época, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XVI, Diciembre de 2002, que en su página: 6, establece la letra, lo siguiente:

TRANSCRIBE

Al respecto, se debe indicar que, si bien es cierto, la autoridad no se encuentra obligada al acatamiento de la Jurisprudencia del Poder Judicial de la Federación, siendo que no existe dispositivo legal que así lo establezca, de igual forma resulta ser que, el criterio, que en dicha jurisprudencia se establece, es de aplicación obligatoria para éste Órgano Jurisdiccional de conformidad con lo dispuesto por el artículo 192 y 193 de la Ley de Amparo, ello sin que por dicha condición se invada la esfera competencial que por disposición constitucional y legal le corresponden a los Juzgados de Distrito y a los Tribunales que conforman el Poder Judicial de la Federación.

Tiene exacta aplicación al caso que nos ocupa, la Tesis de Jurisprudencia emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, cuya aplicación se reitera, es *obligatoria* para ésta Juzgadora en términos de lo dispuesto por el artículo 192 de la Ley de Amparo, y que es del tenor literal siguiente:

TRANSCRIBE

Asimismo, resulta aplicable al caso que nos ocupa, la TESIS V-P-SS-275, de la Quinta época, emitida por el Pleno de la Sala Superior de éste órgano Jurisdiccional, visible en la revista No. 30, correspondiente al mes de junio, año 2003, página 28, misma que a la letra establece lo siguiente:

De ésta manera, nos encontramos que la Jurisprudencia que emite la Suprema Corte de Justicia de la Nación es obligatoria para este Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, no obstante que el tópico sobre el que verse dicha Jurisprudencia se refiera a la inconstitucionalidad de alguna Ley o precepto legal, pues al aplicarla no se está haciendo un examen del tema debatido y resuelto por el Máximo Tribunal, sino que simplemente se aplica porque a ésta Juzgadora le resulta obligatoria, con independencia de que se compartan sus razonamientos y sentido.

En necesario indicar que la autoridad al haber fundado su resolución de 24 de abril de 2003, en lo dispuesto por el penúltimo párrafo del artículo 109 fracción XI, del Impuesto Sobre la Renta, transgrede con ello la legalidad que todo acto de autoridad debe revestir, siendo que tal y como lo refiere la accionante dicho precepto fue declarado inconstitucional por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, mediante la Jurisprudencia **P.I J. 50/2002**, al considerar que se viola la garantía de equidad tributaria que al efecto establece el artículo 31 fracción IV Constitucional, de ahí que la determinación, que por dicho precepto se sostiene, resulta ilegal y contrario a derecho.

En ese sentido, es claro que le favorece a la demandante la aplicación de la jurisprudencia **P./J. 50/2002**, toda vez que, en el presente caso, acredito encontrarse en los supuestos que en ella se contienen, al aportar diversos elementos, como lo son los que constan a fajas 52 a 66 del expediente en que se actúa, mismos que se hace consistir en los siguientes:

- I).-** Recibo de pago de la gratificación o "Bono Único" expedido por la empresa Prestadora de servicios de Radio Comunicación, S.A. de C.V., de fecha 30 de junio de 2002;
- II).-** Recibo de pago de la gratificación o "Bono Unico" expedido por la empresa Prestadora de servicios de Radio comunicación, S.A. de C.V., de fecha 31 de diciembre de 2002;
- III).-** 12 recibos de nómina expedidos por la empresa Prestadora de Servicios de Radiocomunicación, S.A. de C. V., a favor de Peter Foyo Collazo por el ejercicio fiscal de 2002.

Al respecto, tal y como se desprende de las probanzas antes detalladas, el ahora demandante, acredita en la presente instancia que: **a)** es una persona física que presta un servicio personal subordinado, a la empresa **Prestadora de Servicios de Radio Comunicación, S.A. de C.V.**; **b)** que ha recibido una gratificación, en cantidades de \$1'441,170.00 y \$1,540,860.00, por "Bono Único", en los meses de junio y diciembre de 2002; y, **c)** que se le retuvo las cantidades de \$504,409.50, y 539,301.00 por concepto de Impuesto Sobre la Renta, como se desprende del contenido de dichas documentales.

En ese sentido, la autoridad en ningún momento controvertió el contenido de los talones de pago exhibidos por el demandante, ni su correspondientes retenciones, motivo por el cual se deba estimar que las mismas haga prueba plena en términos de lo dispuesto por el artículo 234 fracción 1, del Código Fiscal de la Federación en relación con lo dispuesto por los artículos 129 y 202 del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria.

En tales consideraciones, es de estimarse que la consulta planteada ante la demandada resulta procedente, y por consecuencia fundada su solicitud en el sentido de que se le

debe confirmar el criterio, en el sentido de que no se encontraba **obligado al pago del impuesto sobre la renta calculado sobre las gratificaciones anuales o con diferente periodicidad a la mensual, que fueron otorgadas durante el ejercicio fiscal de 2002.**

Por lo anterior, esta Sala estima procedente declarar la nulidad de la resolución impugnada. para el efecto de Que la autoridad demandada emita una nueva en la que cumpla con los lineamientos aquí vertidos, es decir, que confirme el criterio que le planteó la actora en el sentido de que el actor no se encontraba obligado al pago del Impuesto Sobre la Renta por las gratificaciones anuales o por las gratificaciones distintas a la periodicidad mensual y por ende le devuelva la cantidad antes señalada, toda vez que la actora demostró encontrarse dentro del supuesto que prevé la Tesis de Jurisprudencia en comento.”<sup>5</sup>

En la sentencia pronunciada el 22 de marzo de 2004, en el Juicio de Nulidad No. 19473/03-17-11-9, promovido por CARLOS BACA ESPINOSA.- se resolvió en los siguientes términos:

“A juicio de este Cuerpo Colegiado, los agravios que se analizan resultan fundados, en atención a las siguientes consideraciones legales:

Lo anterior tiene su razón de ser, dado que del análisis que se realiza a la resolución controvertida, la cual obra a fojas 10 a 14 de autos y que hace prueba plena conforme a los artículos 234, fracción I del Código Fiscal de la Federación, 129 y 202 del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria, se advierte que en ella, la autoridad demandada resolvió no confirmar el criterio de la actora respecto de la exención contenida en el artículo 109, fracción XI, segundo párrafo de la Ley del Impuesto sobre la Renta, al señalar, en su Resolutivo Primero, foja 14 de autos, lo siguiente:

TRANSCRIBE

De la cita anterior, se advierte que la autoridad, para resolver la consulta, se apoyó en el artículo 109, fracción XI, segundo párrafo de la Ley del Impuesto sobre la Renta.

Ahora bien, en el caso, se estima que la resolución impugnada no cumple con los requisitos de la debida fundamentación y motivación, ya que se advierte que para resolver

---

<sup>5</sup> PRIMERA SALA REGIONAL METROPOLITANA DEL H. TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA, sentencia de 02 de abril de 2004, ante la en el Juicio de Nulidad No. 14959/03-17-01-1, promovido por PETER FOYO COLLAZO.-, a fojas 19 a 30.

la consulta planteada por la instaurante, se apoyó en un precepto legal que por jurisprudencia fue declarado inconstitucional.

Lo anterior de ninguna manera significa que este Órgano Colegiado se pronuncie sobre la inconstitucionalidad del artículo 109, fracción XI de la Ley del Impuesto sobre la Renta, puesto que la litis en el presente juicio, no estriba en determinar si tal precepto legal es inconstitucional o no, sino que la litis sometida a consideración de este Órgano Colegiado, estriba, en determinar si es legal o no la resolución recaída a la consulta planteada por la instaurante.

En este orden de ideas, se considera que la resolución impugnada, es ilegal al fundarse en un precepto legal que fue declarado inconstitucional por el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, tal y como se advierte de la tesis elevada a rango de Jurisprudencia número P./J. 50/2002, viable en la página 6 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XVI, Diciembre de 2002, Novena Época, Pleno, que señala:

TRANSCRIBE

Ahora bien, este Órgano Colegiado, está obligado a observar las jurisprudencias que emita la Suprema Corte de Justicia de la Nación, aún y cuando los temas de inconstitucionalidad de leyes son de competencia exclusiva de los órganos del Poder Judicial Federal, la jurisprudencia que al respecto emita la Suprema Corte de Justicia, es obligatoria también para los tribunales administrativos, de entre los que se encuentra este Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, pues la ley no hace excepción alguna; sin que ello signifique que al aplicarla este Órgano Colegiado altere y se exceda en su competencia, pues no está pronunciándose sobre la inconstitucionalidad del artículo 109, fracción XI de la Ley del Impuesto sobre la Renta, sino únicamente está resolviendo que la resolución a debate se encuentra indebidamente fundada, al apoyarse en un precepto declarado inconstitucional por el Más Alto Tribunal.

Resulta aplicable al respecto, la tesis elevada a rango de jurisprudencia número P./J. 38/2002, visible en la página 5 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XVI, Agosto de 2002, Novena Época, Pleno que señala:

TRANSCRIBE

También resulta aplicable, la tesis que aparece publicada en la página 378 del Semanario Judicial de la Federación, Tomo X, Julio de 1992, Octava Época, Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, que es del tenor literal siguiente:

TRANSCRIBE

También resulta aplicable, la tesis elevada a rango de jurisprudencia número VIII. 2°. J/29, visible en la página 810 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo X, Julio de 1999, Novena época, Segundo Tribunal Colegiado del Octavo Circuito, que dice:

TRANSCRIBE

Sin que sea obstáculo a lo anterior el que las autoridades demandadas señalen que *"la consulta planteada se basa en una situación que no se ajusta a lo dispuesto por el artículo 34 del Código Fiscal de la Federación en virtud de que no constituye una consulta real y concreta en cuanto a la aplicación de las disposiciones fiscales y aduaneras pues esgrime argumentos en contra de lo que considera un tratamiento desigual a los contribuyentes que no prestan sus servicios personales subordinados al sector público en razón de que contrario a lo que señalan las autoridades demandadas, se estima que la consulta planteada por la adora, se ubicó en los supuestos del artículo 34 del Código Fiscal de la Federación.*

Lo anterior tiene su razón de ser, dado que del análisis que se realiza a la consulta planteada por la actora, la cual obra a fojas 17 a 22 de autos y que se valora en términos de los artículos 234, fracción I, del Código Fiscal de la Federación, 133 y 203 del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria, se advierte que la consulta planteada por la accionante versó sobre una situación real y concreta, consistente en la solicitud de confirmación de criterio para efectuar su solicitud de devolución de las cantidades que le fueron retenidas en términos del artículo 109, fracción XI de la Ley del impuesto sobre la Renta, al señalar tal consulta, en la parte que nos interesa lo siguiente:

TRANSCRIBE

De la cita anterior, se advierte que la consulta interpuesta por la actora versó sobre una situación real y concreta, referente a la confirmación de criterio, respecto a la procedencia de la solicitud de devolución de las cantidades que con fundamento en el artículo 109, fracción XI de la Ley del Impuesto sobre la Renta, le fueron retenidas.

Tampoco obsta a lo anterior, el que la actora diga que *"antes de que esa Sala pudiera aplicar la jurisprudencia que declara la inconstitucionalidad del artículo 109, fracción XI de la Ley del Impuesto sobre la Renta, lo cierto es que respecto de dicho precepto, el contribuyente ha consentido plenamente su contenido* en virtud de que, independientemente que la actora; hubiera o no consentido la aplicación del artículo de referencia, lo cierto es que ello no inhibe su derecho para demandar la nulidad de la resolución controvertida; además de que el consentimiento a que se refieren las enjuiciadas, respecto de la aplicación del artículo de referencia, debe ser tomado en cuenta, solamente para el efecto de que la actora impugnara la constitucionalidad de tal precepto legal, más no así para promover el presente juicio, por lo que no le asiste la razón a las autoridades demandadas.

De igual manera, resulta infundado el argumento de las autoridades demandadas, cuando sostienen que *"la ocursoante no planteó su consulta sobre una situación real ni concreta, pues su planteamiento está encaminado a actualizar su derecho de lograr a través de una consulta, la inconstitucionalidad de un precepto, para con ello, obtener un beneficio, es decir, lograr a través de la consulta la inconstitucionalidad del artículo 109, fracción XI de la Ley del Impuesto sobre la Renta"*~ toda vez que, en primer lugar, del análisis que se realiza a la consulta planteada por la accionante, que obra a fojas 17 a 22 de autos, y que fue valorada con anterioridad, no se advierte que en ella la actora hubiera impugnado la constitucionalidad del artículo 109, fracción XI de la Ley del Impuesto sobre la Renta, sino que se limita a señalar que le confirme su criterio para el efecto de presentar una solicitud de devolución del impuesto que le fue retenido en base a dicho precepto legal, y, en segundo lugar, y tal y como fue resuelto con anterioridad, la consulta planteada por la actora se refiere a una situación real y concreta, por lo que se tienen aquí por reproducidos los argumentos anteriormente expresados, por obvio de inútiles repeticiones.

Más aún, se advierte lo infundado del argumento de las autoridades demandadas, ya que la actora no impugnó la constitucionalidad del artículo de referencias, puesto que éste ya fue declarado inconstitucional por nuestro máximo tribunal.

No obstaculiza la conclusión anterior, el que las autoridades demandadas sigan manifestando que *"la actora perdió de vista en su consulta y en el presente juicio, que la inconstitucionalidad de cualquier disposición fiscal tiene que ser controvertida vía juicio de garantías, según se contempla en la fracción ,I del artículo 103 Constitucional relacionado con el artículo 114 fracción II de la Ley de Amparo*, en razón de que se estima que la finalidad que persigue la actora con la tramitación del presente juicio, evidentemente que es la de que se declare la nulidad de la resolución impugnada, más no así la inconstitucionalidad del artículo 109, fracción XI de la Ley del Impuesto sobre la Renta, que sería la finalidad de la tramitación del juicio de garantías a que se refieren las enjuiciadas,

además que la actora no pretende que se invalide dicha norma legal, sino tan sólo el acto que se apoyó en tal numeral, por lo que resulta infundado el argumento de las autoridades demandadas.

Finalmente, es infundado que indiquen las enjuiciadas que *"con el presente juicio, la actora pretende hacer valer la inconstitucionalidad del artículo 109, fracción XI de la Ley del Impuesto sobre la Renta, cuestión esta que no es competencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, sino del Poder Judicial de la Federación, en razón de que con la demanda de nulidad presentada por la actora no está haciendo valer cuestiones de constitucionalidad de leyes, sino de legalidad por lo que, con la presente sentencia, de ninguna manera que esta Juzgadora está concediendo la protección constitucional a la actora, ni está declarando la inconstitucionalidad del artículo 109, fracción XI de la Ley del Impuesto sobre la Renta, sino que del análisis de los conceptos de anulación que nos ocupa, solamente se determinará si la resolución impugnada es ilegal o no, sin que ello implique que se está sustituyendo a la competencia de los órganos del Poder Judicial Federal, pues solamente se pronunciará si la resolución a debate, cumple con los requisitos de legalidad que todo acto de autoridad debe cumplir.*

Efectivamente, al ser este Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa un tribunal administrativo, luego, es claro que está obligado a acatar la jurisprudencia de nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación, aún y cuando los temas de inconstitucionalidad de leyes son de competencia exclusiva de los órganos del Poder Judicial Federal, pues la ley no hace excepción alguna; sin que ello signifique que al aplicar la jurisprudencia, este tribunal, altere y se exceda en su competencia, pues no está pronunciándose sobre la inconstitucionalidad de la ley, sino únicamente resolviendo que un acto de autoridad se encuentra indebidamente fundado, al apoyarse en una ley o precepto declarado inconstitucional por el Más Alto Tribunal.

Además de que si el poder judicial declaró la inconstitucionalidad del 109, fracción XI de la Ley del Impuesto sobre la Renta, por jurisprudencia, es con la finalidad de salvaguardar los derechos y garantías de los sujetos a quienes está dirigida tal norma, jurisprudencia cuya observancia no nada más es obligatoria para esta Juzgadora, sino incluso, para la propia autoridad demandada, por lo tanto, si en el caso, el artículo en comentario, fue declarado inconstitucional, al contravenir el principio de equidad tributaria consagrado en el artículo 31, fracción IV Constitucional, y si tal precepto legal es aplicado a la actora, evidentemente ello implica un vicio de ilegalidad de la resolución a debate.

Resulta aplicable al respecto, la tesis elevada a rango de jurisprudencia número 11.2°.A. J/4, visible en la página 1026 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XV, Abril de 2002, que señala:

## TRANSCRIBE

En este orden de ideas, y toda vez que la resolución impugnada se apoyó en un precepto legal que fue declarado inconstitucional, por el Poder Judicial Federal, en jurisprudencia, luego, tal resolución resulta ilegal, por lo que lo procedente es declarar su nulidad, para el efecto de que, dentro de los 4 meses siguientes a la fecha en que la presente sentencia quede firme en términos del antepenúltimo párrafo del artículo 239 del Código Fiscal de la Federación, la autoridad resuelva la consulta propuesta por la actora, conforme a los lineamientos expresados en esta sentencia, esto es, observando el criterio jurisprudencial que declaró la inconstitucionalidad del artículo 109, fracción XI de la Ley del Impuesto sobre la Renta.”<sup>6</sup>

En la sentencia de fecha 22 de abril de 2004, en el Juicio de Nulidad 25069/04-17-05-9, promovido por VICENTE LOPEZ ABAD.- se resolvió en los siguientes términos:

“Conforme a lo anterior, en el caso los agravios que se analizan resultan fundados, al haberse formulado la consulta en el sentido de que si resulta procedente la devolución de las cantidades que fueron retenidas al demandante en el ejercicio fiscal de 2002 y 2003, con motivo del pago que recibió de prestaciones no periódicas, por lo tanto la autoridad demandada debió pronunciarse respecto de dicho planteamiento y no respecto de si era competente o no para conocer de la impugnación de la constitucionalidad del artículo en comento.

Además de lo anterior se considera que los agravios que se analizan resultan fundados, en específico el SEGUNDO, toda vez que si de conformidad con la tesis de jurisprudencia 50/2002, sustentada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la página 6, del Tomo XVI, Diciembre del 2002, de la Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, cuyos rubro y texto, enseguida se transcriben, el artículo 109, fracción XI, de la Ley del Impuesto Sobre la Renta ha sido declarado inconstitucional por dicha jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, luego entonces el agravio que se analiza resulta fundado.

En efecto la de jurisprudencia 50/2002, sustentada por el Pleno de la Suprema Corte de la Nación establece lo siguiente:

---

<sup>6</sup> DECIMO PRIMERA SALA REGIONAL METROPOLITANA DEL H. TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA, sentencia pronunciada el 22 de marzo de 2004, en el Juicio de Nulidad No. 19473/03-17-11-9, promovido por CARLOS BACA ESPINOSA.- a fojas 8 a 27.

## TRANSCRIBE

Conforme a lo anterior y aún cuando en el caso la autoridad demandada le resolvió al ahora demandante que a manera de orientación no procedía conformar el criterio solicitado en virtud de que del artículo 109 fracción XI, 2° párrafo de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, se advierte en forma precisa, que solo resulta aplicable a trabajadores de la Federación, y de las Entidades Federativas, a quienes les era aplicable la exención total en el pago de contribuciones cuando reciban una remuneración de periodicidad distinta a la pactada en forma mensual, y siempre y cuando sean de carácter general, luego entonces, quienes no tengan una relación laboral con estas instituciones, solo gozaban de la exención parcial prevista en el primer párrafo del mismo artículo, con la única condición de que sean generales las cantidades que reciban por concepto de gratificación, con independencia de la denominación que reciba, incluso el aguinaldo, y por tanto, cuando dicha gratificación supere el resultado de elevar 30 días el salario mínimo general del área geográfica del trabajador, se encuentran obligados los patrones, a efectuar la retención del impuesto correspondiente, al ubicarse dentro del supuesto de retención, según lo previsto en el artículo 116 de la misma Ley, que es acumulable al importe correspondiente al trabajador, para efectos del cálculo del impuesto a retener y enterar, en la inteligencia que al no tener el carácter de general la remuneración o retribución recibida, esta no gozará tampoco del beneficio de la exención prevista en el citado numeral, haciéndole la aclaración de que en la especie es claro el consentimiento del acto de retención, pues de conformidad con la documentación aportada por el propio contribuyente la primera aplicación le fue efectuada con fecha 15 de marzo de 2002, el cual constituye el primer acto de aplicación de la norma, aunado al hecho de que no es sino hasta el 3 de febrero del 2004, cuando acude a consultar la procedencia en la citada retención; sin embargo lo resuelto por la autoridad demandada no resulta apegado a derecho, al desprenderse en el caso que la resolución impugnada es ilegal por fundarse en un precepto declarado inconstitucional por jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación como lo es el artículo 109, fracción XI, de la Ley del Impuesto Sobre la Renta.

Por lo anterior y en estricto cumplimiento de la tesis jurisprudencial que quedó transcrita, de conformidad con el artículo 192 de la Ley de Amparo, toda vez que se declaró la inconstitucionalidad del precepto legal tildado de inconstitucional, procede se declare la nulidad de la resolución impugnada para el efecto de que se emita otra en la que se confirme el criterio sostenido por la actora, en su escrito de solicitud de confirmación de criterio al ser aplicable en el caso la tesis de jurisprudencia anteriormente invocada, al

haberse considerado inconstitucional el artículo 109, fracción XI de la Ley del Impuesto Sobre la Renta.”<sup>7</sup>

En los criterios transcritos, se desprende que las Salas han adoptado el criterio de declarar nulidad de la resolución impugnada porque el artículo en que se sustenta el promovente su consulta, con base en los artículos 192 y 193 de la Ley de Amparo, al considerar que es de aplicación obligatoria para ese Órgano Jurisdiccional, ello sin que por dicha condición se invada la esfera competencial que por disposición constitucional y legal le corresponden a los Juzgados de Distrito y a los Tribunales que conforman el Poder Judicial de la Federación.

De ésta manera, nos encontramos que la Jurisprudencia que emite la Suprema Corte de Justicia de la Nación es obligatoria para el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, no obstante que dicha Jurisprudencia se refiera a la inconstitucionalidad de alguna Ley o precepto legal, pues al aplicarla no se está haciendo un examen del tema debatido y resuelto por el Máximo Tribunal, sino que simplemente se aplica porque a la Juzgadora le resulta obligatoria, con independencia de que se compartan sus razonamientos y sentido.

No obstante los fundamentos y motivos en que válidamente se sustentan los fallos transcritos, y al margen de que las Salas del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, deban o no acatar la jurisprudencia que expone la inconstitucionalidad de algún precepto legal, en el caso considero que estos criterios no resuelven en definitiva la situación de los particulares, en el sentido de determinar si una consulta formulada ante la autoridad fiscal constituye o no el medio legal idóneo para obtener la inaplicación de una norma fiscal tildada de inconstitucional, puesto que no hacen pronunciamiento al respecto; sin embargo al declararse su nulidad se da una nueva oportunidad de atacar la constitucionalidad de una ley a través de consultas o solicitudes de devolución a la autoridad, a partir

---

<sup>7</sup> QUINTA SALA REGIONAL METROPOLITANA DEL H. TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA., sentencia de fecha 22 de abril de 2004, Juicio de Nulidad 25069/04-17-05-9, promovido por VICENTE LOPEZ ABAD.- fojas 17 a 21.

de enterarse que las leyes fueron declaradas inconstitucionales por el Máximo Tribunal del país y no a propósito del primer acto de aplicación.

A este respecto se ha emitido un criterio de Tesis Aislada, que no es de observancia obligatoria para el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa por su propia naturaleza al no tratarse de jurisprudencia, que abunda más en este tema.

**"CONSULTAS FISCALES O SOLICITUDES DE DEVOLUCIÓN DE SALDOS A FAVOR. REGLAS PARA LA ADECUADA APLICACIÓN DE UNA JURISPRUDENCIA SOBRE LA INCONSTITUCIONALIDAD DE UNA LEY.-** La aplicación de la tesis de jurisprudencia de rubro: "JURISPRUDENCIA SOBRE INCONSTITUCIONALIDAD DE UNA LEY. EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA SE ENCUENTRA OBLIGADO A APLICARLA, SIEMPRE QUE SEA PROCEDENTE, AL JUZGAR LA LEGALIDAD DE UN ACTO O RESOLUCION FUNDADO EN ESA LEY." (número P./J. 38/2002, página 5, Tomo XVI, agosto de 2002, Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta) nunca dará lugar a invalidar una ley ni a declarar su inaplicación, su único sentido y alcance es declarar nulo un acto administrativo. Ahora bien en el caso de las consultas fiscales o solicitudes de devolución de saldos a favor, es pertinente calificar la adecuada aplicación de una jurisprudencia que declara inconstitucional una ley, y la correcta aplicación de la norma legal respectiva, a partir de discernir acerca de la pretensión y causa petendi que en el juicio se invoquen. Así hay que distinguir si los efectos que se pretenden con la consulta o solicitud son meramente declarativos, o bien, constitutivos de un derecho antes inexistente. En el caso de que la pretensión deducida en la consulta o solicitud sea obtener una decisión de inconstitucionalidad de una ley con efectos constitutivos e inclusive retroactivos a su presentación, la causa petendi (que sería la invocación de un precedente del Poder Judicial de la Federación) cae bajo los supuestos de impugnación de leyes que contempla el sistema constitucional mexicano, a saber: 1) El amparo indirecto, en el que es posible impugnar una ley, por su sola vigencia (autoaplicativa), dentro de los treinta días siguientes al inicio de aquélla, o en los quince días siguientes a partir del primer acto de aplicación, y 2) El amparo directo, contra una sentencia, laudo definitivo o resolución que ponga fin al juicio, en cuyo caso se dispone de quince días a partir de la notificación de la resolución del recurso o medio de defensa intentado, caso en el que una ley autoaplicada no será considerada acto reclamado. Así las cosas, conforme a las disposiciones de la Ley de Amparo, cuando se promueva un juicio de amparo indirecto en contra de un acto consentido, bien porque sea extemporáneo o porque no se enderece a partir del primer acto de aplicación, éste será improcedente. Asimismo, cuando en amparo directo se impugne la sentencia, laudo o resolución que ponga fin al juicio en que se aplique una ley, reglamento o tratado internacional consentido por el quejoso -al no haber reclamado, en el momento

oportuno el primer acto de aplicación- los conceptos de violación relativos serán inoperantes, al tenor de lo dispuesto en la tesis de jurisprudencia 2a./J. 83/2002, visible en la página 240, Tomo VI, agosto de 2002, Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. En ese orden de ideas, si quien promueve un juicio de amparo directo pretende que a través de la consulta fiscal o solicitud de devolución, le sea reconocido como inconstitucional el precepto legal a que se contrae la declaratoria de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (y no por haberlo impugnado en la oportunidad que tuvo para ello), es claro que consintió dicho ordenamiento, de suerte que si no realiza el reclamo con motivo del primer acto de aplicación, no puede estimar que en vía de aplicación de la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se le exima del pago de un tributo ya consentido, pues no puede tenerse como el primer acto de aplicación la respuesta a la consulta o solicitud que, al parecer, formuló espontáneamente. De estimarse lo contrario, se crearía una nueva oportunidad de atacar la constitucionalidad de una ley a través de consultas o solicitudes de devolución a la autoridad, a partir de enterarse que las leyes fueron declaradas inconstitucionales por el Máximo Tribunal del país y no a propósito del primer acto de aplicación, con la consecuente transgresión a los principios rectores del juicio de amparo, en tanto se trata de obtener una declaratoria general para que no pueda aplicársele ese artículo en el futuro y, eventualmente, con efectos hacia el pasado o retroactivos en relación con la referida consulta. En cambio, cuando los efectos que se pretenden con la consulta o solicitud son meramente declarativos el quejoso se encuentra plenamente facultado para poder controvertir a través de los conceptos de violación la inconstitucionalidad de algún ordenamiento legal, en virtud de que la pretensión y causa petendi de éstas no son la de obtener la decisión de inconstitucionalidad de una ley con efectos constitutivos, sino la de verse favorecido con el reconocimiento o declaración de un derecho, lo que permite concluir que, en estos supuestos, los conceptos de violación planteados en contra de la sentencia en que fue aplicada la ley, son el fundamento del acto administrativo cuya nulidad se ha demandado en el juicio contencioso administrativo y deben abordarse, en la medida que pueden trascender a la esfera jurídica de la parte quejosa para determinar si la respuesta dada a su consulta fue correcta o no. En conclusión, la tesis de jurisprudencia identificada al inicio debe aplicarse sólo cuando conforme al sistema de impugnación de leyes que prevé la Constitución sea procedente y no así cuando su impugnación sea improcedente, de manera que si se impugna la constitucionalidad de una ley, reglamento o tratado internacional, debe ser con motivo del primer acto de aplicación, porque de no ser así, el amparo indirecto será improcedente; y, en el amparo directo, deberán declararse inoperantes los conceptos de violación respectivos. CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO".<sup>8</sup>

---

<sup>8</sup> Sustentado en la Novena Época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: XVIII, Diciembre de 2003 Tesis: I.4o.A.400 A Página: 1365 Materia: Administrativa.

El tribunal federal mencionado, al aplicar jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, referente al tema de inconstitucionalidad de leyes, debe limitarse a determinar si en el caso concreto sometido a su conocimiento resulta o no aplicable la jurisprudencia, a fin de proceder a su observancia; cuestión que se encuentra referida al análisis que debe efectuar ese tribunal para verificar si una jurisprudencia sobre la inconstitucionalidad de una ley cobra vigencia al examinar un tema de legalidad, de acuerdo con la situación jurídica en que se encuentre el justiciable, esto es, conforme a la hipótesis en que éste se ubique.

En otras palabras, como sucede también con la aplicación de la ley, el tribunal, antes de aplicar una jurisprudencia sobre inconstitucionalidad de una ley, debe comprobar si procesalmente ello puede hacerse, razón por la que considero que los criterios adoptados en este capítulo en líneas anteriores no resuelven en definitiva la situación de sus promoventes.

Luego, aun cuando en el juicio de nulidad se puede, al juzgar la legalidad del acto administrativo, emplear jurisprudencia sobre inconstitucionalidad de leyes, es imperativo que ello ocurra siempre que el precepto haya sido aplicado por primera vez en el acto cuya anulación se demande, mas no a partir de un acto de autoridad posterior que deriva del primero ya consentido, ya que tal proceder implica desconocer una situación legal ya aceptada, so pretexto de declaración de inconstitucionalidad del precepto relativo por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, lo que conlleva, paralelamente, una nueva posibilidad de introducir temas de constitucionalidad de normas, bajo el tamiz de un estudio de legalidad, para todos aquellos que las hubieren consentido por no haberlas combatido en los momentos oportunos.

## **5.5 Aplicación de Criterios Jurisprudenciales respecto de solicitudes de devolución en términos del artículo 22 del Código Fiscal de la Federación.**

De lo dispuesto en los artículos 22 del Código Fiscal de la Federación y 31, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como de lo previsto en los preceptos legales del derecho federal común aplicables supletoriamente en la materia, se desprende que la devolución por parte del fisco federal del pago indebido de contribuciones autodeterminadas por el contribuyente, tiene lugar cuando el pago de contribuciones por el particular, se hizo en exceso y si por una parte mediante dicha autodeterminación se cumplió con una obligación tributaria, también se prevé la posibilidad de haber efectuado un pago indebido legalmente.

En ese tenor, el contribuyente que pretenda la devolución del pago de tributos autodeterminados, deberá acreditar que se han actualizado todos y cada uno de los requisitos indispensables para tal efecto, sustentados en el artículo 22, del Código Fiscal de la Federación, que establece lo siguiente:

**“Artículo 22.-** Las autoridades fiscales devolverán las cantidades pagadas indebidamente y las que procedan conforme a las leyes fiscales. En el caso de contribuciones que se hubieran retenido, la devolución se efectuará a los contribuyentes a quienes se les hubiera retenido la contribución de que se trate. Tratándose de los impuestos indirectos, la devolución por pago de lo indebido se efectuará a las personas que hubieran pagado el impuesto trasladado a quien lo causó, siempre que no lo hayan acreditado; por lo tanto, quien trasladó el impuesto, ya sea en forma expresa y por separado o incluido en el precio, no tendrá derecho a solicitar su devolución. Tratándose de los impuestos indirectos pagados en la importación, procederá la devolución al contribuyente siempre y cuando la cantidad pagada no se hubiere acreditado.

Lo dispuesto en el párrafo anterior, se aplicará sin perjuicio del acreditamiento de los impuestos indirectos a que tengan derecho los contribuyentes, de conformidad con lo dispuesto en las leyes que los establezcan.

Cuando la contribución se calcule por ejercicios, únicamente se podrá solicitar la devolución del saldo a favor cuando se haya presentado la declaración del ejercicio, salvo que se trate del cumplimiento de una resolución o sentencia firmes, de autoridad competente, en cuyo caso, podrá solicitarse la devolución independientemente de la presentación de la declaración.

Si el pago de lo indebido se hubiera efectuado en cumplimiento de acto de autoridad, el derecho a la devolución en los términos de este artículo, nace cuando dicho acto se anule. Lo dispuesto en este párrafo no es aplicable a la determinación de diferencias por errores

aritméticos, las que darán lugar a la devolución siempre que no haya prescrito la obligación en los términos del antepenúltimo párrafo de este artículo.

.....

De la anterior transcripción, se desprenden, entre otros elementos que regulan el procedimiento de devolución de contribuciones, los siguientes: a) Que los contribuyentes hayan obtenido en su favor cantidades sujetas a devolución; b) Que estas cantidades deriven de la aplicación de las disposiciones fiscales o de un pago indebido; c) Que la devolución podrá hacerse de oficio y a petición del interesado; d) Que la devolución será mediante cheque nominativo o certificado; e) Cuando el contribuyente hubiera señalado un número de cuenta en la solicitud de devolución o en la declaración la devolución se hará mediante depósito.

Consecuentemente, la devolución se podrá hacer de oficio o a petición del interesado, lo que implica que las autoridades fiscales están en posibilidad de devolver las cantidades sin que medie solicitud por parte del contribuyente, sin que ello sea un imperativo de la ley que obligue a devolver de oficio, tan es así que se deja al interesado en plena libertad jurídica para promover la solicitud de devolución.

Adicionalmente, es importante precisar lo que se entiende por pago de lo indebido, para lo cual el diccionario de la Real Academia Larousse, define al “pago” y a lo “indebido” de la siguiente manera:

**“Pago:**- Acción de pagar dinero o cosa con que se paga.

**Indebido.**- no es obligatorio.”

De acuerdo a la conjunción de estos vocablos, el pago de lo indebido es aquello que se paga sin estar obligado a ello.

Por esto, si el pago de lo indebido significa que es aquello que se paga sin estar obligado a ello, es decir cuando se paga una contribución sin ser sujeto obligado del impuesto por el cual se solicita la devolución, entonces la devolución por parte del fisco federal del pago indebido de contribuciones autodeterminadas por el contribuyente, se encuentra condicionada a la concurrencia de los siguientes requisitos: a) la determinación en cantidad líquida de la obligación tributaria (crédito fiscal) llevada a cabo por el propio contribuyente, porque éste considera que ha

realizado un hecho que lo constriñe a cumplir con una prestación a favor del fisco federal; b) el pago o cumplimiento de la obligación tributaria, el cual supone, en principio, un ingreso del fisco federal presuntamente debido, dada la presunción de certeza de que goza el acto de autodeterminación que realizó el contribuyente; c) la solicitud de devolución del pago de contribuciones por el particular, porque éste estima que la obligación tributaria autodeterminada se hizo en exceso a lo previsto en la ley para tal efecto.

Solicitud que puede acordarse en sentido favorable al contribuyente, por lo que en ese momento procederá una resolución favorable o desfavorable a sus intereses, caso en el cual deberá requerir la revisión de dicha determinación, que se puede hacer mediante juicio ante un órgano jurisdiccional y d) la resolución que declare la nulidad del acto reclamado, esto es, de la negativa a devolver las contribuciones indebidamente pagadas, la cual deberá trascender de manera directa e inmediata sobre el acto de autodeterminación del particular de la obligación fiscal respectiva por motivos de ilegalidad, es decir, porque mediante dicha autodeterminación se cumplió con una obligación tributaria inexistente legalmente o la cuantificación de ésta fue en exceso, pues no fueron observadas las disposiciones fiscales.

En ese tenor, el contribuyente que pretenda la devolución del pago de tributos autodeterminados, deberá acreditar que se han actualizado todos y cada uno de los requisitos indispensables para tal efecto, pues basta la ausencia de cualquiera de ellos para que no opere la hipótesis normativa en comento.

A este respecto considero de gran relevancia algunos criterios adoptados por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa Sobre el Tema:

En el Juicio de Nulidad No. 24489/04-17-05-5, promovido por FRANCISCO JOSE ARIAS CORONA, se resolvió lo siguiente: <sup>9</sup>

---

<sup>9</sup> Sentencia que fue pronunciada por la QUINTA SALA REGIONAL METROPOLITANA DEL H. TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA el 11 de abril de 2005, Juicio de Nulidad No. 24489/04-17-05-5, promovido por FRANCISCO JOSE ARIAS CORONA.- fojas 6 a 13

“A juicio de esta Juzgadora el concepto de anulación que se analiza deviene fundado, en virtud de que la autoridad no puede aplicar a la hoy actora lo establecido por el artículo 109, fracción XI de la Ley del Impuesto Sobre la Renta; criterio que así fue declarado por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la Tesis P/J. 50/2002, visible en el semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, <Tomo XVI, Diciembre de 2002, Novena Época, Páginas 6, 7 y 8, cuyo texto es:

TRANSCRIBE

En virtud de lo anterior y de conformidad con el artículo 192 de la Ley de Amparo que determina la obligatoriedad de la citada Jurisprudencia a este Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa y que permite la aplicación de la jurisprudencia que no es otra cosa más que la interpretación reiterada y obligatoria de la ley, en relación con el artículo 16 que establece el principio de legalidad; esta Sala a efecto de fundar y motivar el referido fallo aplica de manera obligatoria las referidas Jurisprudencias, para cumplir cabalmente con el principio de legalidad.

En los términos relatados, conviene precisar que si bien los aspectos de constitucionalidad deben ser dirimidos y resueltos en la vía de amparo, lo cierto es que a esta Juzgadora nada le impide pronunciarse sobre la validez de un razonamiento específico, cuando tal planteamiento se apoya en una tesis de jurisprudencia exactamente aplicable a la hipótesis planteada por la actora, por lo que esta Sala emite el presente fallo ajustándose a los términos de las Jurisprudencias transcritas con antelación, ello de conformidad con el artículo 192 de la Ley de Amparo.

Es aplicable al presente caso, la Tesis: XIV. 1º.9 K, emitida por el Primer Tribunal Colegiado del Décimo Cuarto Circuito, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo: IX, Marzo de 1999, Página, 1417, cuyo texto es:

TRANSCRIBE

Similar criterio ha sustentado la Sala Superior de este Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en la Tesis, visible en la Revista Número 16 de este Tribunal, Cuarta Época, Año II, Noviembre de 1999, página 1116 y 117, cuyo texto es:

TRANSCRIBE

De igual modo, resulta aplicable la tesis de jurisprudencia emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la contradicción de tesis 52/2004-SS. En las sustentadas por los Tribunales Colegiados Quinto y Séptimo en Materia

Administrativa, ambos del Primer Circuito. 1°. De diciembre de 2004, que es del tenor siguiente:

TRANSCRIBE

En razón de lo anterior es procedente declarar la nulidad de la resolución impugnada para el efecto de que la autoridad demandada, emita una resolución, en la que resuelva confirmar el criterio sostenido por la actora, en cuanto a que puede efectuar la solicitud de devolución de las cantidades que le fueron retenidas en el ejercicio fiscal de 2002, con motivo de las diversas prestaciones no periódicas.”

En la sentencia de 16 de noviembre de 2004, en el juicio de Nulidad No. 12324/04-17-11-8, promovido por MIGUEL ESTRADA GUZMÁN se resolvió lo siguiente: <sup>10</sup>

“Es pertinente precisar que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, de acuerdo con lo establecido por los artículos 94, párrafo octavo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 192 de la Ley de Amparo, que fijan los términos en que será obligatoria la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la nación, el tribunal jurisdiccional, **se encuentra obligado a aplicar la jurisprudencia** sustentada sobre la inconstitucionalidad de una ley, porque en el último dispositivo citado no se hace ningún distingo sobre su obligatoriedad atendiendo a la materia sobre la que versa.

En consecuencia, si de la resolución impugnada se advierte que se fundamenta en el artículo 109 fracción XI de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, esta Juzgadora considera que es ilegal, en virtud de que el citado precepto limita la exención del pago de impuesto sobre la renta, pues aquellas gratificaciones que sean equivalentes del salario mínimo general del área geográfica del trabajador elevado a 30 días, haciendo tácitamente una diferencia con los trabajadores que prestan sus servicios al Estado y los trabajadores del sector privado, en virtud de que los trabajadores públicos tienen de forma ilimitada diferentes tipos de gratificaciones, lo que viola el principio de equidad tributaria contemplada en el artículo 31, fracción IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, criterio que ha declarado inconstitucional el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación establece:

TRANSCRIBE

---

<sup>10</sup> DECIMO PRIMERA SALA REGIONAL METROPOLITANA DEL H. TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA, Sentencia de 16 de noviembre de 2004, en el juicio de Nulidad No. 12324/04-17-11-8, promovido por MIGUEL ESTRADA GUZMÁN fojas 24 a 37.

En virtud de lo anterior y de conformidad con el artículo 192 de la Ley de Amparo que determina la obligatoriedad de la citada Jurisprudencia a este Tribunal Fiscal de la Federación y que permite la aplicación de la jurisprudencia que no es otra cosa que la interpretación reiterada y obligatoria de la ley, en relación con el artículo 16 Constitucional que establece el principio de legalidad; esta Sala a efecto de fundar y motivar el referido fallo aplica de manera obligatoria la referida Jurisprudencia, para cumplir cabalmente con el principio de legalidad.

#### TRANSCRIBE

EN razón de lo anterior, es procedente declarar la nulidad de la resolución impugnada para el efecto de que la autoridad demandada, deje insubsistente esta y emita otra debidamente fundada y motivada siguiendo los lineamientos antes vertidos, en la que resuelva que no debe aplicarse a la actora el contenido del artículo 109 fracción XI de la Ley del Impuesto Sobre la Renta.”

En la sentencia pronunciada el 03 de septiembre de 2004 en el Juicio de Nulidad No. 3896/04-17-09-9, promovido por AURELIO BARRERA MALDONADO.- se resolvió en los siguientes términos:<sup>11</sup>

“Primeramente, cabe señalar que la resolución impugnada es ilegal dada la inconstitucionalidad del artículo 109, fracción XI penúltimo del párrafo de la ley del impuesto sobre la renta que declaro el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, máximo tribunal de nuestro país, quien en múltiples criterios ha sostenido que el principio de equidad radica, medularmente, en la igualdad ante la misma ley fiscal de todos los sujetos pasivos de un mismo tributo, quienes, en consecuencia, deben de recibir un mismo trato, lo que implica que las normas tributarias deben tratar de manera igual a quienes se encuentren en una misma situación y de manera desigual a los sujetos de gravamen que se ubiquen en una situación diversa; ( exige que los contribuyentes de un impuesto que se encuentre en una misma hipótesis de causación, deban guardar una idéntica situación frente a la norma jurídica que la regula, lo que a su vez implica que las disposiciones tributarias deban tratar de manera igual a quienes se encuentran en la misma situación y de manera desigual a los sujetos de gravamen que se ubiquen en una situación diversa) en otros términos, el principio de equidad obliga a que no exista distinción entre las situaciones tributarias que pueden considerarse iguales, sin que para ello haya una justificación objetiva y razonable, por lo que al valor superior que persigue consiste en evitar que existan normas que, destinadas a

---

<sup>11</sup> NOVENA SALA REGIONAL METROPOLITANA DEL H. TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA Juicio de Nulidad Sentencia de 03 de septiembre de 2004, No. 3896/04-17-09-9, promovido por AURELIO BARRERA MALDONADO.- fojas 34 a 36.

proyectarse sobre situaciones de igualdad de hecho, produzcan desigualdad como efecto de su aplicación, al generar un trato distinto en situaciones análogas o al propiciar efectos iguales sobre sujetos que se ubiquen en situaciones dispares.

Aunado a lo anterior nuestro máximo Tribunal ha sostenido que para cumplir con el citado principio, el legislador no solo está facultado, sino que tiene la obligación de crear categorías o clasificaciones de contribuyentes a condición de que estas no sean caprichosas o arbitrarias, es decir, que se sustenten en bases objetivas que se justifiquen el tratamiento diferente entre una y otra categoría, y que puede responder a finales económicas o sociales, razones de política fiscal o incluso extrafiscales. Acorde con lo antes expuesto, el artículo 109, fracción XI, penúltimo párrafo, de la Ley del impuesto sobre la renta vigente del año 2002. viola el principio de equidad tributaria consagrado en el artículo 31, fracción IV, de la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, al otorgar una exención ilimitada a los trabajadores al servicio de la Federación y de los Estados respecto de los ingresos que obtengan por conceptos de gratificaciones, aguinaldo y prima vacacional, restringiendo a treinta y quince días de salario mínimo, respectivamente, la exención concedida a los demás trabajadores asalariados, como lo es la parte actora, por la obtención de los mismos ingresos, toda vez que da un trato distinto a sujetos del tributo que se ubican en una misma situación, es decir, establece un régimen fiscal de exención distinto para los trabajadores al servicio de estado y de las entidades federativas, sin que exista en la propia ley, en la exposición de motivos o en los dictámenes correspondientes de la discusión de dicha ley una justificación objetiva y razonable.

Lo anterior se corrobora con el hecho de que ambos tipos de trabajadores son personas físicas que obtienen ingresos, en efectivo, regulados por el capítulo I del título IV de la ley citada, relativo a los ingresos por salarios y en general por la prestación de un servicio personal subordinado; obtiene el mismo tipo de ingresos; gratificaciones; experimenta modificación patrimonial positiva, al percibir ingresos derivados de gratificaciones y tienen derecho a las mismas deducciones personales, de manera que al encontrarse en la misma hipótesis de causación, en principio, deben de estar sometidos al mismo régimen tributario, por lo que si la ley de la materia no contempla, en ninguno de sus apartados, un grupo o categoría especial en la que hubiere ubicado a los trabajadores al servicio del estado y de las entidades federativas, éstos se encuentran, especialmente, en igual frente a la ley tributaria, con los demás trabajadores asalariados, verbigracia, para las personas físicas que prestan sus servicios personales subordinados en la iniciativa privada.

En esta tesitura el artículo 109, fracción XI, penúltimo párrafo, de la Ley del impuesto sobre la renta, vigente para el año 2002, señala que los trabajadores al servicio de la federación y de las entidades federativas quedan exentos del pago de la contribución únicamente por los conceptos relativos a las gratificaciones que se otorguen anualmente o con diferente

periodicidad a la mensual, al aguinaldo y la prima vacacional, lo cual es inconstitucional, en tanto que viola el principio de equidad previsto en la fracción IV del artículo 31 de nuestra carta magna, por lo que es claro que le asiste la razón a la demandante en el sentido de que dicha disposición es inequitativa, toda vez que dicha exención debe aplicarse de igual modo a los trabajadores de la iniciativa privada como a los trabajadores al servicio de la Federación y de las entidades Federativas por el ejercicio fiscal 2002, y teniendo que el actor es trabajador cuya relación laboral esta regida en términos del artículo 123, apartado A, de la Constitución Política de los Estados Mexicanos, el cual recibe una gratificación, aguinaldo o prima vacacional, al respecto de la cual debe enterar el impuesto, retenida por su patrón, y por lo tanto, resulta claro que resolución impugnada **ES ILEGAL** ya que le depara un perjuicio económico que afecta su esfera jurídica, al sustentarse en la aplicación del artículo 109, fracción XI, penúltimo párrafo, de la Ley del impuesto sobre la renta. En virtud de lo anterior la parte actora si se puede obtener el beneficio de exención fiscal por lo que hace a los ingresos que perciban por concepto de gratificaciones, aguinaldo y prima vacacional.”

En los criterios transcritos, se desprende que las Salas han adoptado el mismo criterio que en materia de consultas, respecto a los asuntos de devolución en el sentido de declarar nulidad de la resolución impugnada porque el artículo en que se sustenta el promovente su solicitud es inconstitucional, con base en los artículos 192 y 193 de la Ley de Amparo, al considerar que es de aplicación obligatoria para ese Órgano Jurisdiccional, ello sin que por dicha condición se invada la esfera competencial que por disposición constitucional y legal le corresponden a los Juzgados de Distrito y a los Tribunales que conforman el Poder Judicial de la Federación.

Adicionalmente, se ha emitido la jurisprudencia por contradicción de tesis 38/2002, que sustenta sustancialmente que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa debe aplicar la jurisprudencia sobre la inconstitucionalidad de una ley puesto que al aplicar la jurisprudencia sobre esa cuestión se limitan a realizar un estudio de legalidad relativo a si el acto o resolución impugnados respetaron el artículo 16 constitucional, concluyendo en sentido negativo al apreciar que se sustentó en un precepto declarado inconstitucional por jurisprudencia obligatoria de la Suprema Corte, sin que sea aceptable el argumento de que al realizar ese estudio se vulnera el principio de relatividad de las sentencias de amparo, pues éste se limita a señalar que en las mismas no se podrá hacer una declaración general sobre la inconstitucionalidad de la ley o acto que motivare el juicio y que sólo protegerán al

individuo que solicitó la protección constitucional, ya que en el supuesto examinado el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, al cumplir con la obligación que se le impone de aplicar la jurisprudencia en relación con el caso concreto que resuelve, no invalida la ley ni declara su inaplicabilidad absoluta.

El criterio aquí sostenido es del tenor siguiente:

**“JURISPRUDENCIA SOBRE INCONSTITUCIONALIDAD DE UNA LEY. EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA SE ENCUENTRA OBLIGADO A APLICARLA, SIEMPRE QUE SEA PROCEDENTE, AL JUZGAR LA LEGALIDAD DE UN ACTO O RESOLUCIÓN FUNDADOS EN ESA LEY.**

De acuerdo con lo establecido por los artículos 94, párrafo octavo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 192 de la Ley de Amparo, que fijan los términos en que será obligatoria la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el tribunal jurisdiccional referido debe aplicar la jurisprudencia sustentada sobre la inconstitucionalidad de una ley, porque en el último dispositivo citado no se hace ningún distingo sobre su obligatoriedad atendiendo a la materia sobre la que versa; además, si bien es cierto que los tribunales de esa naturaleza carecen de competencia para resolver sobre la constitucionalidad de leyes, también lo es que al aplicar la jurisprudencia sobre esa cuestión se limitan a realizar un estudio de legalidad relativo a si el acto o resolución impugnados respetaron el artículo 16 constitucional, concluyendo en sentido negativo al apreciar que se sustentó en un precepto declarado inconstitucional por jurisprudencia obligatoria de la Suprema Corte, sin que sea aceptable el argumento de que al realizar ese estudio se vulnera el principio de relatividad de las sentencias de amparo, pues éste se limita a señalar que en las mismas no se podrá hacer una declaración general sobre la inconstitucionalidad de la ley o acto que motivare el juicio y que sólo protegerán al individuo que solicitó la protección constitucional, ya que en el supuesto examinado el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, al cumplir con la obligación que se le impone de aplicar la jurisprudencia en relación con el caso concreto que resuelve, no invalida la ley ni declara su inaplicabilidad absoluta. Por otro lado la obligatoriedad referida responde al principio de supremacía constitucional establecido en el artículo 133 de la Carta Fundamental, conforme al cual no deben subsistir los actos impugnados ante un tribunal cuando se funden en preceptos declarados jurisprudencialmente por la Suprema Corte como contrarios a aquélla. El criterio aquí sostenido no avala, obviamente, la incorrecta aplicación de la jurisprudencia que declara inconstitucional una ley, de la misma manera que, guardada la debida proporción, una norma legal no se ve afectada por su incorrecta aplicación.

Contradicción de tesis 6/2002. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito y Tribunales Colegiados Tercero y Cuarto en Materia Administrativa del Primer Circuito, Primero del Décimo Cuarto Circuito y Segundo del Vigésimo

Primer Circuito. 26 de agosto de 2002. Unanimidad de diez votos. Ausente: Juventino V. Castro y Castro. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretaria: Lourdes Ferrer Mac Gregor Poisot.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada hoy veintinueve de agosto en curso, aprobó, con el número 38/2002, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a veintinueve de agosto de dos mil dos.”<sup>12</sup>

En tal sentido, aunque recientemente tanto el poder legislativo al crear algunas disposiciones legales, así como el poder judicial a través de diversas jurisprudencias, se han enfocado cada vez más al criterio de que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en su actuar lleve a cabo la aplicación de la jurisprudencia emitida por los tribunales, sin embargo esta situación en materia de consultas y devoluciones no es suficiente para resolver los fallos de manera favorable a los particulares, puesto que antes de realizar el estudio sobre la aplicación de la jurisprudencia, se debe analizar si el actor consintió la aplicación del acto.

El hecho de que el Tribunal como órgano autónomo para conocer cuestiones de legalidad, comience a aplicar criterios jurisprudenciales, sin verificar el momento en que se causó el impuesto y que el acto no haya sido consentido, será el inicio de varios criterios contradictorios.

Si bien es cierto que la sentenciadora fiscal, al analizar la constitucionalidad de la Ley, hace suyos los argumentos que sustentan la jurisprudencia que invoca y no hace pronunciamiento alguno en cuanto a la constitucionalidad, pues esa cuestión fue resuelta ya por el máximo Tribunal de justicia del país y, su actuación se redujo a aplicarla, respecto de lo cual se considera competente la Sala Fiscal del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa; lo cierto es que esa aplicación implica un manejo en los alcances de las cuestiones de constitucionalidad, que debe abarcar no solamente esa aplicabilidad sino el conjunto de presupuestos jurídicos en el caso como el consentimiento de la norma aplicada.

---

<sup>12</sup> Cfr. No. Registro: 186,230, Jurisprudencia, Materia(s): Común, Novena Época, Instancia: Pleno, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XVI, Agosto de 2002, Tesis: P./J. 38/2002, Página: 5

Resulta aplicable al caso la Jurisprudencia 2a./J. 83/2002 al tenor siguiente:

**“AMPARO DIRECTO. SON INOPERANTES LOS CONCEPTOS DE VIOLACIÓN INVOCADOS EN CONTRA DE LA NORMA TRIBUTARIA APLICADA EN LA SENTENCIA RECLAMADA, SI AQUÉLLA FUE CONSENTIDA AL PAGARSE EL IMPUESTO SIN HACER VALER LOS MEDIOS DE DEFENSA PROCEDENTES.**

De conformidad con el artículo 166, fracción IV, de la Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 Constitucionales, en el amparo directo puede alegarse la inconstitucionalidad de una ley dentro de los conceptos de violación de la demanda. Ahora bien, dichos argumentos de inconstitucionalidad deben declararse inoperantes en términos de la tesis P. LVIII/99, Tomo X, agosto de 1999, Novena Época, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, página 53, de rubro: **"CONCEPTOS DE VIOLACIÓN INOPERANTES EN AMPARO DIRECTO. LO SON SI PLANTEAN LA INCONSTITUCIONALIDAD DE UNA NORMA GENERAL RESPECTO DE LA CUAL, SI SE TRATARA DE UN JUICIO DE AMPARO INDIRECTO, SE ACTUALIZARÍA ALGUNA CAUSAL DE IMPROCEDENCIA."**, si de las constancias del juicio deriva que el quejoso se autoaplicó la norma combatida y la consintió al pagar el impuesto controvertido sin manifestar su inconformidad mediante la interposición del medio de defensa constitucional dentro de los plazos que para tal efecto dispone la Ley de Amparo, no es jurídico estimar que puede examinarse la constitucionalidad de la ley tributaria a través del juicio de amparo directo, aun cuando en la sentencia definitiva reclamada se hubiera aplicado nuevamente la norma, si resulta evidente que tal resolución no constituye el primer acto de aplicación que trascendió a la esfera jurídica del particular ni tampoco lo fue el acto administrativo que dio lugar al juicio de nulidad; por tal motivo, al consentir la norma tributaria correspondiente y no impugnarla mediante la acción constitucional en los términos establecidos para su ejercicio, debe concluirse que los conceptos de violación que en el amparo directo se formulen, resultan inoperantes.

Amparo directo en revisión 1090/99. Servicios Modernos de Acapulco, S.A. de C.V. 28 de enero de 2000. Cinco votos. Ponente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Secretario: Rafael Coello Cetina.

Amparo directo en revisión 758/99. Operadora Santa Cruz, S.A. de C.V. 11 de febrero de 2000. Cinco votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Gonzalo Arredondo Jiménez.

Amparo directo en revisión 2603/98. Fujur, S.A. de C.V. 10 de marzo de 2000. Cinco votos. Ponente: José Vicente Aguinaco Alemán. Secretario: Emmanuel G. Rosales Guerrero.

Amparo en revisión 1253/2001. Distribución y Reparto del Centro, S.A. de C.V. 5 de octubre de 2001. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Ponente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Secretario: Alberto Díaz Díaz.

Amparo directo en revisión 580/2002. Hotel Ambos Mundos, S.A. de C.V. 24 de mayo de 2002. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Secretario: Carlos A. Morales Paulín.

Tesis de jurisprudencia 83/2002. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del veintiocho de junio de dos mil dos.<sup>13</sup>

Conforme a lo anterior resultan inoperantes los conceptos de impugnación, si de las constancias del juicio deriva que el promovente se auto aplicó la norma combatida y la consintió al pagar el impuesto controvertido sin manifestar su inconformidad mediante la interposición del medio de defensa constitucional dentro de los plazos que para tal efecto dispone la Ley de Amparo, si resulta evidente que tal resolución no constituye el primer acto de aplicación que trascendió a la esfera jurídica del particular ni tampoco lo fue el acto administrativo que dio lugar al juicio de nulidad.

En robustecimiento de lo anterior se invoca la siguiente jurisprudencia:

**“AMPARO DIRECTO. SON INOPERANTES LOS CONCEPTOS DE VIOLACIÓN INVOCADOS EN CONTRA DE LA LEY APLICADA EN EL ACTO IMPUGNADO EN EL JUICIO DE NULIDAD, SI AQUÉLLA FUE CONSENTIDA CON ANTERIORIDAD.** De conformidad con lo dispuesto en los artículos 21 y 22, en concordancia con el artículo 73, fracción XII, y demás relativos de la Ley de Amparo, existen tres momentos para la promoción del juicio de garantías contra leyes: I. Dentro de los treinta días siguientes al de su entrada en vigor, si se reclama como ley autoaplicativa; II. Dentro de los quince días siguientes a partir del primer acto de aplicación; y III. Dentro de los quince días siguientes a la fecha en que se notifique la resolución del recurso o medio de defensa, si el interesado optó por ello previamente a la promoción del amparo. Ahora bien, por virtud de competencia constitucional y legal, corresponde a los tribunales de la Federación analizar la contradicción planteada entre una norma legal y otra perteneciente a la Carta Magna. **Así, para que su análisis se justifique legalmente en un amparo directo, es menester que se impugne, aun a través de medios ordinarios de defensa, a partir del primer acto de aplicación de la ley, verbigracia, autodeterminación de pago y no a partir de un acto de autoridad posterior que deriva del primero ya consentido, a propósito de una solicitud del propio particular, ya que tal proceder implicaría estudiar una norma ya aceptada legalmente, so pretexto de un acto de autoridad provocado para tal efecto (vía simple solicitud de devolución), o bien, porque se declaró tal precepto inconstitucional por la Suprema**

---

<sup>13</sup> No. Registro: 186,364, Novena Época, Instancia: Segunda Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XVI, Agosto de 2002 Tesis: 2a./J. 83/2002, Página: 240,

**Corte de Justicia de la Nación, solicitándose la aplicación de la jurisprudencia relativa, lo que implicaría una cuarta oportunidad o posibilidad de impugnar la ley, para todos aquellos que la hubieren consentido por no haberla combatido a partir de su publicación en el Diario Oficial de la Federación, o a partir de su primera aplicación por parte del propio contribuyente o por la autoridad,** o habiéndola impugnado no hubieren obtenido el amparo correspondiente, acorde con el principio de relatividad de las sentencias, previsto en el artículo 76 de la ley de la materia. Por tanto, al no controvertirse la ley de inconstitucional en el término de quince días siguientes al primer acto de aplicación, es obvio que se consintió y los conceptos de violación que en el amparo directo se formulen deben declararse inoperantes.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL CUARTO CIRCUITO.

Amparo directo 55/2001. Motores y Tractores del Norte, S.A. de C.V. 22 de marzo de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Edgar Humberto Muñoz Grajales. Secretario: Sergio Urzúa Hernández.

Amparo directo 105/2001. Deacero, S.A. de C.V. 29 de marzo de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Edgar Humberto Muñoz Grajales. Secretaria: Silvia Mirthala Álvarez Sánchez.

Amparo directo 208/2001. Regio Empresas, S.A. de C.V. 20 de junio de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Edgar Humberto Muñoz Grajales. Secretario: Daniel Godínez Roldán.

Amparo directo 268/2001. Impulsora de Marcas Mexicanas, S.A. de C.V. 29 de agosto de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Edgar Humberto Muñoz Grajales. Secretario: Daniel Godínez Roldán.

Amparo directo 19/2001. Citrofrut, S.A. de C.V. 14 de noviembre de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Eduardo López Pérez. Secretario: Luis Alberto Mata Balderas.<sup>14</sup>

(el énfasis es nuestro).

Por otra parte, en términos de los artículos 103 y 107 Constitucionales, la impugnación sobre la constitucionalidad de una ley o reglamento solo puede ventilarse ante los Tribunales del Poder Judicial de la Federación en vía acción a través del juicio de amparo, por lo cual el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa no debe en un proceso ordinario juicio de nulidad" y en vía de

---

<sup>14</sup> Novena Epoca Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL CUARTO CIRCUITO., Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XV, Enero de 2002, Tesis: IV.1o.A. J/2, Página: 1107

excepción, resolver sobre la aplicación de un precepto inconstitucionalidad, sin verificar que el primer acto de aplicación se hay consentido.

Conforme a lo establecido en el artículo 192 de la Ley de Amparo, por cuanto hace a la obligatoriedad de la jurisprudencia sustentada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no significa que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa pueda aplicar una jurisprudencia que declara la inconstitucionalidad de cierto precepto, en todos los casos pues este debe analizar los presupuestos de aplicación.

En ese sentido, es necesario señalar que el sistema previsto en la Constitución General de la República, para impugnar la inconstitucionalidad de actos de autoridad, incluyendo las legislativas, de conocer doctrinalmente como vía de acción, en tanto que se instaura como un proceso jurisdiccional que requiere del ejercicio de una acción por parte del quejoso o agraviado, la vía acción, no requiere para su procedencia, la existencia previa de un proceso ante un Tribunal ordinario, sino que es independiente de la existencia de ese proceso.

En ese orden de ideas, bajo las notas distintivas de nuestro sistema de control constitucional, resulta contradictorio que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en un proceso ordinario, como lo es el juicio de nulidad, en vía de excepción, en tanto que no se propone como el ejercicio directo de una acción de inconstitucionalidad, sino como un planteamiento a través del cual la parte actora pretende que la ley no le sea aplicada, pretenda resolver sobre tal inconstitucionalidad de un acto legislativo, en tanto que la vía de acción de amparo es la única reconocida por nuestra legislación para controvertir la inconstitucionalidad de leyes, respecto de los actos de aplicación consentidos.

Por lo tanto, cuando el promovente consintió la aplicación del artículo, al no haberlo impugnado oportunamente su constitucionalidad en términos de los artículos 103 y 107 Constitucionales, esto es a los 30 días de que entró en vigor o a los 15 días del primer acto de aplicación, en términos de los artículos 21 y 22, fracción I de la Ley de Amparo, entonces la Sala Fiscal no debe declarar su nulidad para acordar favorable su consulta o devolución; toda vez que por el hecho de existir una jurisprudencia, no es motivo suficiente para que resulte aplicable al acto en cuestión.

En las referidas condiciones, se desprende que aunque recientemente tanto el poder legislativo al crear algunas disposiciones legales, así como el poder judicial a través de diversas jurisprudencias, se han enfocado cada vez más al criterio de que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en su actuar lleve a cabo la aplicación de la jurisprudencia emitida por los tribunales, esta situación en materia de consultas y devoluciones no existe un criterio uniforme que otorgue certeza jurídica a las autoridades administrativas y a sus gobernados.

## 6. PROPUESTA

En materia de consultas y devoluciones, es necesario se emita un criterio jurisprudencial uniforme que se refiera a los nuevos criterios emitidos por los Tribunales en el sentido de que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, esta obligado a aplicar la jurisprudencia de conformidad con los artículos 192 y 192 de la Ley de Amparo y asimismo abarque los criterios jurisprudenciales en el sentido de que son inoperantes los conceptos de impugnación en contra de una norma consentida cuando se aplicó y efectuó el para del impuesto, con la finalidad de otorgar certeza jurídica a las autoridades administrativas y a sus gobernados.

A este respecto se ha emitido el criterio de Tesis Aislada, que no es de observancia obligatoria para el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa por su propia naturaleza al no tratarse de jurisprudencia, sustentada en Novena Época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XVIII, Diciembre de 2003 Página: 1365 Tesis: I.4o.A.400 A, que es del rubro siguiente:

**"CONSULTAS FISCALES O SOLICITUDES DE DEVOLUCIÓN DE SALDOS A FAVOR. REGLAS PARA LA ADECUADA APLICACIÓN DE UNA JURISPRUDENCIA SOBRE LA INCONSTITUCIONALIDAD DE UNA LEY.-**

“En el caso de que la pretensión deducida en una consulta o solicitud sea obtener una decisión de inconstitucionalidad de una ley con efectos constitutivos e inclusive retroactivos a su presentación, la causa petendi (que sería la invocación de un precedente del Poder Judicial de la Federación) cae bajo los supuestos de impugnación de leyes que contempla el sistema constitucional mexicano, a saber: 1) El amparo indirecto, en el que es posible impugnar una ley, por su sola vigencia (autoaplicativa), dentro de los treinta días siguientes al inicio de aquélla, o en los quince días siguientes a partir del primer acto de aplicación, y 2) El amparo directo, contra una sentencia, laudo definitivo o resolución que ponga fin al juicio, en cuyo caso se dispone de quince días a partir de la notificación de la resolución del recurso o medio de defensa intentado, caso en el que una ley autoaplicada no será considerada acto reclamado.

Así las cosas, conforme a las disposiciones de la Ley de Amparo, cuando se promueva un juicio de amparo indirecto en contra de un acto consentido, bien porque sea extemporáneo o porque no se enderece a partir del primer acto de aplicación, éste será improcedente.

Asimismo, cuando en amparo directo se impugne la sentencia, laudo o resolución que ponga fin al juicio en que se aplique una ley, reglamento o tratado internacional consentido por el quejoso -al no haber reclamado, en el momento oportuno el primer acto de aplicación- los conceptos de violación relativos serán inoperantes, al tenor de lo dispuesto en la tesis de jurisprudencia 2a./J. 83/2002, visible en la página 240, Tomo VI, agosto de 2002, Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

En ese orden de ideas, si quien promueve un juicio de amparo directo pretende que a través de la consulta fiscal o solicitud de devolución, le sea reconocido como inconstitucional el precepto legal a que se contrae la declaratoria de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (y no por haberlo impugnado en la oportunidad que tuvo para ello), es claro que consintió dicho ordenamiento, de suerte que si no realiza el reclamo con motivo del primer acto de aplicación, no puede estimar que en vía de aplicación de la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se le exima del pago de un tributo ya consentido, pues no puede tenerse como el primer acto de aplicación la respuesta a la consulta o solicitud que, al parecer, formuló espontáneamente.

De estimarse lo contrario, se crearía una nueva oportunidad de atacar la constitucionalidad de una ley a través de consultas o solicitudes de devolución a la autoridad, a partir de enterarse que las leyes fueron declaradas inconstitucionales por el Máximo Tribunal del país y no a propósito del primer acto de aplicación, con la consecuente trasgresión a los principios rectores del juicio de amparo, en tanto se trata de obtener una declaratoria general para que no pueda aplicársele ese artículo en el futuro y, eventualmente, con efectos hacia el pasado o retroactivos en relación con la referida consulta.

Criterio similar que se sustenta en los siguientes términos en Registro No. 173958, Localización: Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente:

AMPARO CONTRA LEYES. ES IMPROCEDENTE EL PROMOVIDO CON MOTIVO DE LA RESPUESTA RECAÍDA A UNA CONSULTA FISCAL EN RELACIÓN CON UNO DE LOS PRECEPTOS LEGALES RECLAMADOS, SI PREVIAMENTE SE CONSINTIÓ EL MECANISMO DEL TRIBUTO QUE SE PRETENDE RECLAMAR A VIRTUD DE DICHO ACTO DE APLICACIÓN, SUSTENTADO EN LOS RESTANTES DISPOSITIVOS LEGALES COMBATIDOS.

De conformidad con lo dispuesto por la jurisprudencia P./J. 82/2003, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de rubro: "CONSULTA FISCAL. SU RESPUESTA ES APTA PARA ACREDITAR LA OPORTUNIDAD Y EL INTERÉS JURÍDICO EN EL JUICIO DE AMPARO CONTRA LEYES, SI SE TRATA DEL PRIMER ACTO DE APLICACIÓN DE LAS NORMAS EN QUE SE FUNDA Y QUE SE REFIERA A UNA SITUACIÓN REAL Y CONCRETA", la aplicación concreta de una disposición tributaria de carácter general puede acontecer a partir de la respuesta recaída a una consulta fiscal, y acreditarse de esta forma la oportunidad del juicio de amparo si ésta versa sobre una situación real y concreta; siendo necesario además, demostrar que se trata del primer acto de aplicación de los dispositivos legales reclamados. De esta forma, si el quejoso pretende combatir la constitucionalidad de un precepto legal con motivo de la respuesta recaída a una consulta fiscal, aun cuando ésta es apta para demostrar el acto de aplicación del dispositivo legal consultado, lo cierto es que si el reclamo de éste se hace depender de su confrontación con el régimen general del impuesto bajo el cual el peticionario de garantías ha venido tributando previamente, y que por ende, consintió al no acudir al amparo en los términos legales previstos para ello; es de concluirse que no se trata del primer acto de aplicación de éste en su perjuicio, como debe demostrarse para la procedencia del juicio de amparo indirecto a virtud de una consulta formulada ante la autoridad fiscal, actualizándose entonces el motivo de improcedencia previsto en el artículo 73, fracción XII, de la Ley de Amparo, sin que además, se haya promovido el juicio de garantías con motivo de alguna reforma legal acontecida respecto de los preceptos legales reclamados. \_\_PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo en revisión 362/2005. Grupo Farmacéutico Guadalupana, S.A. de C.V. 5 de octubre de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco Javier Cárdenas

Ramírez. Secretario: Alejandro Andraca Carrera.\_\_\_Amparo en revisión 295/2005. Atlixco Huerta, S.A. de C.V. 14 de octubre de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: José Eduardo Téllez Espinoza. Secretaria: Natividad Karem Morales Arango.\_\_\_Amparo en revisión 57/2006. Documentos y Procesos Integrales, S.A. de C.V. 13 de marzo de 2006. Unanimidad de votos. Ponente: Jorge Higuera Corona. Secretaria: María Luisa Aceves Herrera.\_\_\_Amparo en revisión 273/2006. Documentos y Procesos Integrales, S.A de C.V. 30 de agosto de 2006. Unanimidad de votos. Ponente: Jorge Higuera Corona. Secretaria: Isabel Iliana Reyes Muñiz\_\_Amparo en revisión 301/2006. Documentos y Procesos Integrales, S.A de C.V. 13 de octubre de 2006. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco Javier Cárdenas Ramírez. Secretario: Alejandro Andraca Carrera.\_\_\_Nota: La jurisprudencia P./J. 82/2003 citada, aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XVIII, diciembre de 2003, página 5.

Estos criterios, resultan opuestos en la aplicación de jurisprudencia en materia de consultas y devoluciones a las sentencias transcritas emitidas por las Salas del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, sustentadas en términos de lo dispuesto en los artículos 192 y 193 de la Ley de Amparo, en lo relativo a la aplicación de jurisprudencia, de lo que se desprende que existen los elementos de contradicción de tesis suficientes para que la Corte dilucide el punto en estudio.

En caso, de determinarse punto de contradicción, las Salas de la Suprema Corte de Justicia, los ministros que las integren, o las partes que intervinieron en los juicios en que tales tesis hubieran sido sustentadas, podrán denunciar la contradicción ante la misma Suprema Corte de Justicia, la que decidirá funcionando en Pleno cuál es la tesis que debe observarse, según dispone el artículo 197 de la Ley de Amparo.

Por lo que se refiere a los Tribunales Colegiados de Circuito, el artículo 197-A de la Ley de Amparo señala que cuando estos sustenten tesis contradictorias en los juicios de amparo de su competencia, los ministros de la Suprema Corte de Justicia, el Procurador General de la República, los mencionados Tribunales o los magistrados que los integren, o las partes que intervinieron en los juicios en que tales tesis hubieran sido sustentadas, podrán denunciar la contradicción ante la

Suprema Corte de Justicia, la que decidirá, por regla general que admite excepciones, funcionando en Salas, cual tesis debe prevalecer.

En ambos casos, el Procurador General de la República, por sí o por conducto del agente que al efecto designe, podrá, si lo estima pertinente, exponer su parecer dentro del plazo de treinta días.

Así las cosas, la Suprema Corte deberá dictar la resolución dentro del término de tres meses y ordenar su remisión al Semanario Judicial de la Federación, para su publicación inmediata.

Es importante mencionar que la ley no fija número de votos para aprobar la resolución, por lo que debe estarse a los necesarios para la aprobación de cualquier ejecutoria.

La resolución emitida no podrá afectar las situaciones jurídicas concretas derivadas de los juicios en los cuales se hubiesen dictado las sentencias contradictorias, porque la finalidad de la denuncia de contradicción de tesis, precisamente consiste en preservar la unidad de interpretación de las normas que integran el orden jurídico nacional, y no constituir una instancia más para el caso concreto.

Así, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha determinado la naturaleza jurídica y el objeto del sistema de contradicción de tesis, mediante los siguientes criterios:

La contradicción de tesis no constituye un recurso de aclaración de sentencia ni de revisión, sino una forma o sistema de integración de jurisprudencia, cuya finalidad es preservar la unidad de la interpretación de las normas que conforman el orden jurídico nacional, decidiendo los criterios que deben prevalecer cuando existe oposición entre los que sustenten distintos órganos jurisdiccionales en torno a un mismo problema legal, sin que se afecten las situaciones jurídicas concretas derivadas de los juicios en los cuales se hubiesen emitido dichos criterios.

Otra finalidad del sistema implantado para resolver la discrepancia de criterios entre órganos terminales del Poder Judicial de la Federación, es la de definir con

certeza y seguridad jurídica, tanto para los gobernados como para los órganos encargados de aplicar el derecho, los criterios de interpretación que deben sostenerse respecto de normas generales o constitucionales.

A diferencia de la jurisprudencia por reiteración, la jurisprudencia por unificación o contradicción de tesis no requiere de un número reiterado de sentencias, pues una sola resolución dilucidará, entre dos o más criterios contradictorios, cuál es el que prevalecerá, y esa resolución fijará jurisprudencia.

Se entiende que existen tesis contradictorias cuando concurren los siguientes supuestos:

- 1. Que al resolver los negocios jurídicos se examinen cuestiones jurídicas esencialmente iguales y se adopten posiciones o criterios jurídicos discrepantes;*
  - 2. Que la diferencia de criterios se presente en las consideraciones, razonamientos o interpretaciones jurídicas de las sentencias respectivas; y*
- Que los distintos criterios provengan del examen de los mismos elementos.*

Para la formación de la jurisprudencia por unificación que resuelve la Suprema Corte de Justicia, en Pleno en Salas, es necesaria la existencia de una contradicción de criterios, la denuncia ante la propia Suprema Corte de Justicia por parte de los sujetos facultados para ello por las leyes especiales y la intervención del Procurador General de la República.

La circunstancia de que uno de los criterios divergentes se encuentre plasmado en una Tesis que no haya integrado jurisprudencia, no es impedimento para que sea examinada en un procedimiento de unificación de criterios, habida cuenta que el vocablo “*tesis*” a que se refieren los artículos 197 y 197-A de la Ley de Amparo, debe ser considerado como todo criterio jurídico adoptado por un órgano jurisdiccional al examinar un punto concreto de derecho, cuya hipótesis, con características de generalidad y abstracción, puede actualizarse en otros asuntos, por lo que la falta de publicación a que alude el artículo 195 de la Ley de Amparo, no priva al criterio sustentado del carácter de tesis, según razonamientos que han

expresado el Pleno y la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia en las Tesis de Jurisprudencia.

Por lo que existen innumerables Tesis de Jurisprudencia por Unificación en las que el Pleno o las Salas de la Suprema Corte de Justicia se han pronunciado respecto de Tesis que no han integrado jurisprudencia, lo que le ha permitido a nuestro máximo Tribunal anticiparse a la formación de Tesis de Jurisprudencia divergentes entre los Tribunales Colegiados de Circuito para dar certeza jurídica a los gobernados y a los Tribunales, tal como resulta necesario en el tema de nuestro estudio.

## 7. CONCLUSIONES

Por disposición del Código Fiscal de la Federación una consulta no versa sobre una situación real y concreta, cuando se plantean cuestiones de constitucionalidad, puesto que si de la misma se desprende una situación abstracta, general e incierta, basada en sólo apreciaciones de estar o no obligada en el pago de cierto impuesto que se ha declarado inconstitucional, no se actualizan los supuestos que prevé el artículo 34 del Código Fiscal de la Federación y la autoridad en tal caso cobra aptitud de abstenerse de dar contestación a la consulta realizada por no ser una situación real y concreta la planteada.

Las Salas del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en algunas de sus sentencias, han adoptado el criterio de declarar nulidad de la resolución impugnada porque el artículo en que se sustenta el promovente su consulta resulta inconstitucional, con base en los artículos 192 y 193 de la Ley de Amparo, considerando que es de aplicación obligatoria para ese Órgano Jurisdiccional, con lo que se considera que se les ha otorgado una nueva oportunidad de atacar la constitucionalidad de una ley a través de consultas o solicitudes de devolución a la autoridad, a partir de enterarse que las leyes fueron declaradas inconstitucionales por el Máximo Tribunal del país y no a propósito del primer acto de aplicación.

La Jurisprudencia que emite la Suprema Corte de Justicia de la Nación es obligatoria para el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, no obstante que dicha Jurisprudencia se refiera a la inconstitucionalidad de alguna Ley o precepto legal, pues al aplicarla no se está haciendo un examen del tema debatido y resuelto por el Máximo Tribunal, sino que simplemente se aplica porque a la Juzgadora le resulta obligatoria, con independencia de que se compartan sus razonamientos y sentido.

El tribunal federal mencionado, al aplicar jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, referente al tema de inconstitucionalidad de leyes, debe limitarse a determinar si en el caso concreto sometido a su conocimiento resulta o no aplicable la jurisprudencia, a fin de proceder a su observancia; cuestión que se

encuentra referida al análisis que debe efectuar ese tribunal para verificar si una jurisprudencia sobre la inconstitucionalidad de una ley cobra vigencia al examinar un tema de legalidad, de acuerdo con la situación jurídica en que se encuentre el justiciable, esto es, conforme a la hipótesis en que éste se ubique.

En otras palabras, como sucede también con la aplicación de la ley, el tribunal, antes de aplicar una jurisprudencia sobre inconstitucionalidad de una ley, debe comprobar si procesalmente ello puede hacerse.

Luego, aun cuando en el juicio de nulidad se puede, al juzgar la legalidad del acto administrativo, emplear jurisprudencia sobre inconstitucionalidad de leyes, es imperativo que ello ocurra siempre que el precepto haya sido aplicado por primera vez en el acto cuya anulación se demande, mas no a partir de un acto de autoridad posterior que deriva del primero ya consentido, ya que tal proceder implica desconocer una situación legal ya aceptada, so pretexto de declaración de inconstitucionalidad del precepto relativo por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, lo que conlleva, paralelamente, una nueva posibilidad de introducir temas de constitucionalidad de normas, bajo el tamiz de un estudio de legalidad, para todos aquellos que las hubieren consentido por no haberlas combatido en los momentos oportunos.

Del procedimiento de devolución de contribuciones, se desprenden los siguientes requisitos: a) Que los contribuyentes hayan obtenido en su favor cantidades sujetas a devolución; b) Que estas cantidades deriven de la aplicación de las disposiciones fiscales o de un pago indebido; c) Que la devolución podrá hacerse de oficio y a petición del interesado; d) Que la devolución será mediante cheque nominativo o certificado; e) Cuando el contribuyente hubiera señalado un número de cuenta en la solicitud de devolución o en la declaración la devolución se hará mediante depósito.

Si el pago de lo indebido significa que es aquello que se paga sin estar obligado a ello, es decir cuando se paga una contribución sin ser sujeto obligado del impuesto por el cual se solicita la devolución, entonces la devolución por parte del fisco federal del pago indebido de contribuciones autodeterminadas por el contribuyente, se encuentra condicionada a la concurrencia de los siguientes requisitos: a) la

determinación en cantidad líquida de la obligación tributaria (crédito fiscal) llevada a cabo por el propio contribuyente, porque éste considera que ha realizado un hecho que lo constriñe a cumplir con una prestación a favor del fisco federal; b) el pago o cumplimiento de la obligación tributaria, el cual supone, en principio, un ingreso del fisco federal presuntamente debido, dada la presunción de certeza de que goza el acto de autodeterminación que realizó el contribuyente; c) la solicitud de devolución del pago de contribuciones por el particular, porque éste estima que la obligación tributaria autodeterminada se hizo en exceso a lo previsto en la ley para tal efecto.

Se ha emitido la jurisprudencia por contradicción de tesis 38/2002, que sustenta sustancialmente que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa debe aplicar la jurisprudencia sobre la inconstitucionalidad de una ley puesto que al aplicar la jurisprudencia sobre esa cuestión se limitan a realizar un estudio de legalidad relativo a si el acto o resolución impugnados respetaron el artículo 16 constitucional, concluyendo en sentido negativo al apreciar que se sustentó en un precepto declarado inconstitucional por jurisprudencia obligatoria de la Suprema Corte, sin que sea aceptable el argumento de que al realizar ese estudio se vulnera el principio de relatividad de las sentencias de amparo, pues éste se limita a señalar que en las mismas no se podrá hacer una declaración general sobre la inconstitucionalidad de la ley o acto que motivare el juicio y que sólo protegerán al individuo que solicitó la protección constitucional, ya que en el supuesto examinado el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, al cumplir con la obligación que se le impone de aplicar la jurisprudencia en relación con el caso concreto que resuelve, no invalida la ley ni declara su inaplicabilidad absoluta.

Si bien es cierto que la sentenciadora fiscal, al analizar la constitucionalidad de la Ley, hace suyos los argumentos que sustentan la jurisprudencia que invoca y no hace pronunciamiento alguno en cuanto a la constitucionalidad, pues esa cuestión fue resuelta ya por el máximo Tribunal de justicia del país y, su actuación se redujo a aplicarla, respecto de lo cual se considera competente la Sala Fiscal del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa; lo cierto es que esa aplicación implica un manejo en los alcances de las cuestiones de constitucionalidad, que debe abarcar no solamente esa aplicabilidad sino el estudio de los presupuestos jurídicos procesales en el caso, como el consentimiento de la norma aplicada.

Existe jurisprudencia de los órganos jurisdiccionales competentes en el sentido de que resultan inoperantes los conceptos de impugnación, si de las constancias del juicio deriva que el promovente se auto aplicó la norma combatida y la consintió al pagar el impuesto controvertido sin manifestar su inconformidad mediante la interposición del medio de defensa constitucional dentro de los plazos que para tal efecto dispone la Ley de Amparo, si resulta evidente que tal resolución no constituye el primer acto de aplicación que trascendió a la esfera jurídica del particular ni tampoco lo fue el acto administrativo que dio lugar al juicio de nulidad.

Aunque recientemente tanto el poder legislativo al crear algunas disposiciones legales, así como el poder judicial a través de diversas jurisprudencias, se han enfocado cada vez más al criterio de que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en su actuar lleve a cabo la aplicación de la jurisprudencia emitida por los tribunales, esta situación en materia de consultas y devoluciones no existe un criterio uniforme que otorgue certeza jurídica a las autoridades administrativas y a sus gobernados.

Para la formación de la jurisprudencia por unificación que resuelve la Suprema Corte de Justicia, en Pleno en Salas, es necesaria la existencia de una contradicción de criterios, la denuncia ante la propia Suprema Corte de Justicia por parte de los sujetos facultados para ello por las leyes especiales y la intervención del Procurador General de la República.

La circunstancia de que uno de los criterios divergentes se encuentre plasmado en una Tesis que no haya integrado jurisprudencia, no es impedimento para que sea examinada en un procedimiento de unificación de criterios, habida cuenta que el vocablo "*tesis*" a que se refieren los artículos 197 y 197-A de la Ley de Amparo, debe ser considerado como todo criterio jurídico adoptado por un órgano jurisdiccional al examinar un punto concreto de derecho, cuya hipótesis, con características de generalidad y abstracción, puede actualizarse en otros asuntos, por lo que la falta de publicación a que alude el artículo 195 de la Ley de Amparo, no priva al criterio sustentado del carácter de tesis, según razonamientos que han

expresado el Pleno y la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia en las Tesis de Jurisprudencia.

## **Bibliografía**

- *“Diccionario Enciclopédico Larousse a Color”*. Edit. Larousse, México, D.F. 1990
- *“Enciclopedia Jurídica Omeba”*. Edit. Bibliográfica. Argentina, Buenos Aires, Argentina, 1954. Tomo V.
- *“Instituto de Ciencias Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano”*. Tomo I-O, Octava Edición, Edit Porrúa, S.A de C.V., México, D.F. 1995.
- Emilio Margain Manatou. *“De lo Contencioso Administrativo”*. Edit. Porrúa, S.A de C.V. Décimo Séptima Edición, México, D.F. 1994.
- *“Manual de del Juicio de Amparo Instituto de Especialización Judicial de la Suprema Corte de la Nación”*. Edit Themis. México D.F. 1999

### **Libros de Consulta**

Carrillo Flores Antonio, "*La Justicia Federal y la Administración Pública*", México Trillas, 1994.

Ramón Martínez Lara , "*El Sistema Contencioso Administrativo en México*", Trillas. 1994.

Gabino Fraga "*Derecho Administrativo*" 33a ed., México Porrúa, 1994.

Acosta Romero, Miguel y Martínez Morales Rafael, "*Catalogo de Ordenamientos Jurídicos de la Administración Pública Federal*", México Porrúa, 1994."

Baéz Martínez Roberto, "*Manual de Derecho Administrativo*", México Trillas, 1994.

Espinoza Lucero, "*Compendio de Derecho Administrativo*", México, Porrúa, 1994.

Burgoa Ignacio. "*Garantías Individuales*". Edit. Porrúa S.A de C.V. Vigésima Primera Edición, México D.F.

Chávez Castillo, Raúl. "*Juicio de Amparo*" , Edit. Harla México, S.A de C.V., Segunda Edición México 1998.

Dávalos Mejía, Carlos. "*Títulos y Operaciones de Crédito y Quiebras*". Edit. Harla de México S.A de C.V. Segunda Edición. México D.F. 1998.

Delgadillo Espinosa, Luis "*Introducción al Estudio del Derecho*". Edit. Limusa S.A de C.V., Grupo Editores Noriega. Sexta Edición, México D.F.

Genaro Góngora, Pimentel. "*Introducción al Estudio del Juicio de Amparo.*" Edit. Porrúa, S.A de C.V. Tercera Edición. México, D.F.1990

### **III.- Leyes Utilizadas Vigentes**

*Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.*  
D.O.F. 05-II-1917, última reforma D.O.F. 21-IX-2000.

*Código Fiscal de la Federación (CFF)*  
DOF 31-12-1981. Última reforma publicada el 27 de diciembre de 2006.

*Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa*  
DOF 15-12-1995 Última reforma publicada el 26 de enero de 2006.

- *Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 197 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.*  
D. O. F. 10-I-1936, última reforma D. O. F. 24-04-2006.

*Reglamento Interior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa*  
D. O. F. 19-12-2003.

*Precedentes emitidos por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa*