



**UNIVERSIDAD POPULAR AUTÓNOMA  
DEL ESTADO DE PUEBLA**

---

---

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**

**JUICIO DE LESIVIDAD**

**TESIS**

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:  
LICENCIADO EN DERECHO**

**PRESENTA:**

**DAVID ARMANDO HERNÁNDEZ GARCÍA**

**PUEBLA, PUE.**

**2003**



**UPAEP – Secretaría General**

Dirección General de Apoyos Académicos

Dirección del Centro de Recursos para el Aprendizaje y la Investigación.

Biblioteca Central - **Karol Wojtyła**

**Tesis Digitales Restricciones de uso:**

**DERECHOS RESERVADOS ©**

**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

El uso de textos, imágenes, gráficas, 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 de donde la obtuvo mencionando el autor o autores involucrados en el documento.

Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

Puebla, Pue. a 20 de Agosto de 2003.

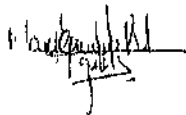
**Mtro. José Francisco Villarreal Reyna**  
**DIRECTOR DEL DEPARTAMENTO**  
**DE CIENCIAS SOCIALES Y ECONÓMICAS**  
**P R E S E N T E**

La presente hace constar mi total aprobación al trabajo de tesis con el tema:

**"JUICIO DE LESIVIDAD"**

que el alumno **David Armando Hernández García** con matrícula **50811** elaboró para la realización de su examen profesional para obtener el título de Licenciado en Derecho, misma que cumple con los requisitos establecidos por las autoridades de la Facultad de Derecho de la Universidad Popular Autónoma del Estado de Puebla.

**ATENTAMENTE**  
**"La Cultura al Servicio del Pueblo"**



**Lic. Mara Emma Rivera Sánchez**  
**Asesor de Tesis**

## **AGRADECIMIENTOS**

Gracias a Dios por haberme dado el don de la vida y con ello aprender que tengo lo más fascinante en mis manos. Además quiero agradecerle al Señor por todos los favores y hazañas, en especial por lo que has hecho por mí, por la gran bondad que has demostrado a mi familia, al mantenernos siempre unidos concediéndonos tantos beneficios con tu bendición.

A la Virgen María, por ser nuestra madre que me acompaña en mis actos y por ser quién intercede por nosotros en ruegos ante nuestro Señor Todopoderoso. Dulce Madre. Gracias.

A mi Madre Concepción y Abuelita Victoria, mis preciosas, de quienes me siento muy orgulloso, gracias por haberme apoyado en llegar a la conclusión de este estudio universitario, creyendo en mí, brindándome su amor y confianza.

A la Lic. Ma. Emma, estoy agradecido por su atención, quién con sus conocimientos y experiencia, me guió en la elaboración de este trabajo de tesis como asesor.

Al C.P. Jesús S. Anzures, por el tiempo que me dedico compartiendo sus conocimientos, y por la amistad que me ha brindado.

A la UPAEP, porque en sus aulas me dieron las armas para luchar y enfrentarme con valentía en la vida profesional.

Al Honorable Jurado: Mi emblema es la paz, mi escudo es la justicia, mi garantía es la ley.

**Belisario Betancour.**

## **DEDICATORIAS**

A mi Madre Concepción, mi preciosa, gracias por permitirme llegar a culminar una etapa más en mi vida, porque me has enseñado a luchar por mis ideales, y a valorar que el esfuerzo es bien recompensado cuando se trabaja con honestidad, al igual por enseñarme a tenerme confianza igual como tú siempre has creído en mí. Te adoro.

A mi Abuelita Victoria, por ser la gran persona que ha sabido ser el gran ejemplo en mi vida, demostrándome amor, fortaleza, sabiduría, y enseñándome que la humildad y valentía te hacen ser fuerte en la vida.

A mi adorada esposa Minam, por ser un gran pilar en mi vida, que ha sabido ser la gran compañera en mi camino, brindándome su amor, comprensión y apoyo. Te amo.

A mis hermanas Araceli y Concepción, por el apoyo que me brindaron alentándome cada vez que me era difícil el camino, compartiendo lágrimas y alegrías por igual, sin dejarme nunca desfallecer.

A mi Tío José Luis, por haber actuado como la figura paterna que nunca nos dejó extenuar en la existencia.

Al Lic. Agustín P. Saldaña, por ser el gran espejo que me sirvió de ejemplo para iniciarme en el estudio de esta Carrera Universitaria.

A mis amigos, Guillermo, Javier, Israel, Esaf, Héctor, Ángel, Rafa, Carlos Mario, con quienes a lo largo de esta etapa me han permitido valorar el significado de la palabra amistad.

## INDICE

<b>CAPITULO 1. INTRODUCCIÓN</b> .....	1
1.1 Administración Pública.....	5
1.2 Noción conceptual del acto administrativo .....	7
1.3 Elementos del acto administrativo. ....	10
1.4 Requisitos del acto administrativo .....	12
1.4.1 Constar por escrito.....	12
1.4.2 Autoridad que lo emite.....	12
1.4.3 Debe estar fundado y motivado.....	12
1.4.4 Firma del funcionario que emite el acto.. ..	15
1.5 Actos y resoluciones que emite la Autoridad Hacendaria. Favorables, desfavorables.. ..	16
1.6 Nulidad del acto administrativo.. ..	18
1.7 Revisión de oficio en beneficio del particular.....	20
<b>CAPITULO 2. ORIGEN DEL JUICIO CONTENCIOSO Y DE LESIVIDAD</b> .....	23
2.1 El Contencioso - Administrativo.....	24
2.2 El Contencioso - Administrativo en México .....	26
2.3 Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.....	28
2.3.1. Competencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa....	30
2.3.2 De la Competencia por territorio del Tribunal. ....	32
2.3.3 De la Competencia por Cuantía del Tribunal.....	33
2.3.4 De la organización del Tribunal .....	34
2.4 Origen del Juicio de Lesividad Fiscal. ....	34
2.4.1 Sustento legal del Juicio de Lesividad Fiscal .....	36
2.4.2 Que es lesividad fiscal .....	40

<b>CAPITULO 3. EL DESARROLLO DEL JUICIO DE ANULACIÓN.....</b>	<b>46</b>
3.1 Desarrollo del juicio.....	47
3.2 La demanda.....	48
3.2.1 Requisitos que debe contener la demanda .....	50
3.2.2 Documentos de la demanda.....	54
3.2.3 Ampliación de la demanda. ....	55
3.3 Contestación.....	57
3.4 Instrucción . ....	59
3.5 Resolución.....	59
3.5.1 Sentencia.. . . . .	60
3.5.2 Recursos en el Juicio Contencioso - Administrativo... ..	62
<b>CAPITULO 4. EL JUICIO DE LESIVIDAD FISCAL . . . . .</b>	<b>64</b>
4.1 Concepto ... ..	65
4.2 Partes en el Juicio . . . . .	67
4.3 La representación de la autoridad, ahora actor .....	70
4.4 El particular favorecido, ahora demandado.....	70
4.5 De la Demanda . . . . .	72
4.6 Declaratoria de perjuicio al fisco .. . . . .	74
4.7 De la Contestación.....	77
4.8 Efectos de la modificación de la resolución favorable en sentencia emitida... ..	78
<b>CAPITULO 5. CONCLUSIONES Y PROPUESTAS ... ..</b>	<b>81</b>
5.1 Conclusiones . . . . .	82
5.2 Propuestas.....	85
<b>BIBLIOGRAFIA.....</b>	<b>87</b>

# **CAPITULO 1**

## **INTRODUCCIÓN**

## 1. INTRODUCCIÓN

En nuestro sistema jurídico, la existencia del Estado es indispensable, pues es el encargado de brindar los servicios públicos necesarios para su población, de crear sus leyes, organizar su forma de gobierno, y resolver las controversias que se susciten entre sus gobernados y de estos contra el mismo.

Como podemos observar la actividad financiera del Estado constituye un medio para alcanzar un fin del Estado, consistente en la obtención, manejo, y aplicación de los recursos económicos estableciendo las contribuciones que los particulares deberán aportar para los gastos públicos, y de esa manera el Estado cumpliendo con esa actividad financiera es que subsiste y brinda así esos servicios públicos, de tal forma que a través del cobro de impuestos entre otras actividades como obtiene aquellos.

Por su parte, nosotros los gobernados tenemos como mexicanos, la obligación que consagra nuestra Constitución Nacional en su artículo 31, al establecer en su fracción IV, al establecer que debemos contribuir a los gastos públicos, así de la Federación, como del Distrito Federal o del Estado y Municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes. De esta forma, se originan relaciones de carácter jurídico entre el Estado y los particulares.

Uno de los ordenamientos jurídicos a nivel federal que regulan lo anterior, lo es el Código Fiscal de la Federación, que contiene diversidad de normas, dentro de las cuales se establece el Procedimiento Contencioso Administrativo, por medio del cual, el contribuyente puede acudir a juicio en contra del Estado y sus autoridades fiscales ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Son diversas las resoluciones que la Autoridad Fiscal puede emitir, dependiendo de la situación concreta que se presente. Dentro de estas existen

aquellas que en ocasiones dan nacimiento a derechos para los contribuyentes, estas constituyen resoluciones de carácter favorables.

En lo tocante al origen del Juicio de Lesividad Fiscal, tenemos que como parte de su resolución, se declara en el ordenamiento legal antes citado, la posibilidad para el Fisco Hacendario, de llevar a cabo la iniciación del juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal, cuando a criterio discrecional de la misma, considera que se ha incurrido en un error propio o provocado y siempre que se estime que esa resolución favorable al particular, lesiona y causa un perjuicio para los intereses del fisco federal.

Su antecedente legislativo lo encontramos en los Códigos de 1939 como la Ley de Justicia fiscal de 1936, así como en el Código Fiscal vigente, aunque la existencia del Contencioso Administrativo en México es mucho más remoto.

Su importancia radica en que cuando existe una resolución favorable a un particular que emite el Fisco respecto de una contribución determinada, ésta puede ser modificada o nulificada mediante juicio iniciado y seguido por la autoridad fiscal ante el Tribunal, mediante lineamientos de carácter administrativo que se tratarán de analizar en el presente trabajo de tesis. Lo que representa la actuación del propio Estado en contra de sus propias resoluciones, ante un órgano jurisdiccional de él mismo.

Es de menester el señalar que en el derecho positivo, no existe como tal el juicio lesivo, éste como tal, existe en la legislación Española y la Argentina, las que de su análisis le denominan como en los que su denominación es Juicio de Lesividad, en nuestro derecho fiscal, se limita a enunciar el caso en el que la autoridad fiscal formula demanda con el objeto de nulificar resoluciones que son favorables a un particular. Así el tema que nos ocupa, se origina precisamente dentro de ese marco.

El Juicio de Lesividad Fiscal que estudiamos, es la acción de nulidad ejercida por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público ante el Tribunal Fiscal de la Federación con el fin de que se revoque la resolución favorable a un particular. Como Juicio de Lesividad Fiscal se conoce en la práctica de los Tribunales, por los tratadistas del Derecho Fiscal, aunque esto no ocurra así por el ordenamiento jurídico positivo.

Es de mencionarse que para efectos del presente estudio, al realizar la mención de Juicio de Lesividad Fiscal, no se indica que como tal exista en el ordenamiento jurídico tributario en México.

En el desarrollo y fundamento del Juicio de Lesividad Fiscal por las dificultades de su regulación, hacen que puedan surgir irregularidades que entorpezcan su desarrollo y que exista para el contribuyente una inseguridad y desigualdad jurídica latente. Siendo así de especial relevancia la investigación de los casos en que se interponen, las consecuencias que lo hacen poco operante y la posición del particular frente a tal situación.

La exigüidad en las fuentes de consulta, son aspectos que dificultan esta investigación, el hecho de que a pesar de la opulencia fuente doctrinal que existe en el Derecho Administrativo y Fiscal, son pocos sin embargo, los autores que profundizan sobre el mismo, además de que los juicios de este tipo interpuestos ante los Tribunales son escasos, por lo que hacen difícil el acopio de criterios objetivos que puedan ir sirviendo para el desarrollo del presente trabajo.

Del orden establecido en líneas anteriores se desprende que el Estado tiene a su cargo establecer y valer principalmente por los intereses de la colectividad, en este orden de ideas el Estado, con el propósito de cumplir debidamente con su encargo, recurre a la división del poder de la manera que sigue por la Constitución Federal, consistente en los tres poderes para su estudio.

Toda vez que para el estudio en que me propuse se debe partir por ellos en cuanto su estudio. El tema de lesividad fiscal lo considero infundado y motivado en las leyes del carácter asimilable al constitucional, administrativo en cuanto es un procedimiento que afecta al particular en cuanto a la defensa de su interés que principalmente es el patrimonial, ya que sin este medio de defensa no se dejaría al particular en indefensión.

Considerando que para el efecto indicado en el primer párrafo que antecede el Ejecutivo Federal, se ve en la necesidad por conducto de la administración pública federal. Pero también se podrá presentar el caso de que los actos administrativos pueden sufrir alguna imperfección en su estructura, esto da como resultado que el acto administrativo sea irregular, esto quiere decir que, el acto administrativo no cumplió con lo señalado por las normas jurídicas de la materia, trayendo consigo como lógica consecuencia que adolezca de alguno de los vicios que se tratan con detalle en el cuerpo de este trabajo, que dará motivo a que sea ilegal o arbitrario.

Se podrá presentar la hipótesis de que un acto administrativo regular dictado por la Administración Pública federal esté surgiendo sus efectos jurídicos

## **1.1 ADMINISTRACIÓN PÚBLICA**

Considero necesario que antes de adentrarnos al tema central del presente trabajo de tesis que lleva como título "JUICIO DE LESIVIDAD", en una forma sencilla y breve trataré de presentar la base de la cual ha de partir este proceso, así es como surge la primera interrogante ¿Qué es la Administración Pública?.

En principio tenemos que, el órgano administrativo en comento tiene como función realizar actividades que en principio, corresponden al Poder Ejecutivo Federal, ajustadas a las normas jurídicas vigentes; persiguiendo la satisfacción de

las necesidades de interés general así como la relación con otros entes públicos y privados.

La Administración Pública opera bajo la mecánica de dos aspectos:

- A) Subjetivo u orgánico
- B) Objetivo o material

En comento al subjetivo u orgánico, es el conjunto de órganos, servicios o actividades debidamente estructurados conforme a la ley, para realizar los fines para los que fueron creados y de esta forma auxiliar al Poder Ejecutivo Federal.

Entendiendo de esta manera las cosas, me atrevo a decir que la Administración Pública Federal es, el conjunto de órganos administrativos debidamente estructurados y definidos como auxiliares del Poder Ejecutivo Federal, para poder cumplir con el fin para el que fue creado en una forma genérica, que es la de proporcionar los servicios públicos de interés y para el bienestar de la sociedad de una nación creciente, en forma permanente y con arreglo a derecho.

En su aspecto objetivo o material, es el desarrollo, la acción o actividad en una forma planificada para alcanzar fines determinados que traerán como consecuencia un beneficio general a la colectividad.

Según Martínez Morales (1989, pag. 83) *la clasificación de la Administración Pública a grandes rasgos fiscales se divide en activa y contenciosa.*

*La activa denota a los entes que producen y ejecutan los actos administrativos, la contenciosa a los órganos del poder ejecutivo facultados para resolver conflictos entre los gobernados y la propia administración pública.* Derecho Administrativo Rafael Martínez Morales p.53

Podemos entender que para los efectos de esa distinción la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, es la autoridad administrativa que forma parte del órgano del Estado encargado de la ejecución en la esfera administrativa de las leyes impositivas.

Hay que recordar que las autoridades administrativas que producen y ejecutan los actos son las administradoras y exactoras, toda vez que se encargan de la administración, recaudación, de los tributos y ejecutan las ordenes o resoluciones de las autoridades administradoras.

En la contenciosa, según Martínez Morales se hace referencia a un tribunal dotado de plena autonomía para resolver los conflictos entre los particulares y la propia administración, en tanto que conoce y resuelve los juicios administrativos lo sería el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa o la dependencia del órgano del Estado que tiene a su cargo la ejecución en la esfera administrativa de las leyes fiscales, conociendo y resolviendo los recursos administrativos.

## **1.2 NOCIÓN CONCEPTUAL DEL ACTO ADMINISTRATIVO**

¿Qué es el acto administrativo?. Para poder dar respuesta a esta pregunta tendremos que hacer una breve referencia a lo que es la teoría de la división de poderes, ya que el acto administrativo, como tal es un acto del Estado, pero no todo acto del Estado es un acto administrativo, sino sólo aquel que proviene del poder ejecutivo.

Las funciones esenciales del Estado se reducen a tres: crear las leyes; aplicar las leyes para la organización política y económica de la sociedad, y juzgar los casos concretos en que exista conflicto de leyes entre los particulares.

Conforme a la teoría de la división de poderes, cada una de estas tres funciones pueden asignarse a un diferente sector del Estado, que quedaría conformado por segmentos o poderes. Estos poderes son el Poder Ejecutivo,

Legislativo y el Judicial. Sin hacer gran estudio a todos los poderes, el que interesa esencialmente para nuestro tema es el Poder Ejecutivo, que desde luego debe estar constituido por un solo individuo con el fin de hacer expedita e inmediata su actuación, al ejecutar las leyes y hacerlas cumplir.

De acuerdo al contenido del artículo 89 constitucional, se aprecian dos funciones, la función política y la administrativa, en lo tocante a la primera el poder ejecutivo actúa como poder político o como gobierno, se caracteriza por la específica relación que guarda con los demás poderes para el ejercicio de su soberanía resaltando el acto de gobierno mediante la dirección y conducción del estado, mandando iniciativas de ley al Congreso, porque es el único poder que posee el conocimiento de la realidad política, económica y social de nuestro país, a través de las diversas Secretarías de Estado que lo conforman, logrando la aceptación del poder legislativo, vemos que el Poder Ejecutivo actuará como poder político al nombrar y remover funcionarios, empleados civiles y militares, al disponer de las fuerzas armadas y de la guardia nacional, al declarar la guerra, al dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales, a convocar al Congreso a sesiones, al nombrar ministros de la Suprema Corte de Justicia, es en estos casos en que el ejecutivo actúa dentro de los parámetros de su función política y que son los señalados por el artículo mencionado.

Pero no obstante su función teórica y legal, estableceremos que la función administrativa del Poder Ejecutivo está plasmada, en lo dispuesto por el artículo 89 Constitucional en su fracción I, que expresamente determina como facultades del ejecutivo las de, *"promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia"*. (Constitución Política de los Estados Unidos, 2002 p.43)

Atendiendo a su facultad mencionada, toca al ejecutivo cumplir tres atribuciones:

1ª Atribución. Ordenar la publicación de las leyes que emita el Congreso en el Diario Oficial de la Federación, a fin de que sean cumplidas y obedecidas por nosotros los gobernados.

2ª Atribución. Ejecutar las leyes, o bien cumplir y hacer cumplir las leyes.

3ª Atribución. Proveer, en su ámbito administrativo, a la exacta observancia de la ley promulgada por el legislador; esto es que toca al ejecutivo disponer lo necesario y conveniente para que las leyes sean obedecidas por nosotros los gobernados ejerciendo su potestad de imperio, concediéndole a la ley el carácter de obligatoriedad, esto es, cumpliendo con los principios reguladores del ámbito fiscal.

Según lo anterior, el ejecutivo tiene, entendiéndose como función administrativa (además de promulgar las leyes), el ejecutarlas y proveer lo necesario para su exacta observancia.

Luego entonces, la actividad administrativa del ejecutivo esta regida por la ley, es decir la fuente del acto administrativo.

Continuando con el desarrollo de su función administrativa, vemos que ejercitando su potestad emite actos administrativos y actos de administración.

Según Sánchez Pichardo, 1999, p.58 *los actos de administración son todos los actos internos del ejecutivo que no producen efectos con relación a terceros, es decir, no crean, modifican o extinguen situaciones jurídicas individuales que afectan a los gobernados, y son aquellos que tienen que ver con la racionalización y optimización de los recursos técnicos, materiales y humanos con que cuenta para hacer eficiente la administración pública.* Son objeto de los actos administrativos, pues son ellos quien tienen relación con los particulares, afectando sus intereses e incidiendo en sus patrimonios, y contra los cuales, éstos pueden interponer los medios de defensa

cuando el acto de imperio no se apega a lo dispuesto en la ley, y que desde luego estos medios de defensa son otorgados por el Código Fiscal de la Federación.

Luego entonces, de acuerdo a los actos mencionados, para Acosta Romero *el acto administrativo es una manifestación unilateral y externa de la voluntad, que expresa una decisión de una autoridad administrativa competente, en ejercicio de la potestad pública. Esta decisión crea, reconoce, modifica, transmite, declara o extingue derechos y obligaciones, es generalmente ejecutivo y propone satisfacer el interés general.* (1988 p.623, 624)

Andrés Serra Rojas (1994 p.230) define al acto administrativo como: *"una declaración de voluntad de conocimiento y de juicio, unilateral, concreta y ejecutiva que constituye una decisión ejecutoria que emana de un sujeto: la Administración Pública, en el ejercicio de una potestad administrativa, que crea, reconoce, modifica, transmite o extingue una situación jurídica subjetiva y su finalidad es la satisfacción del interés general".* p 230

Luego entonces como nota preliminar a los conceptos de acto administrativo, he de mencionar que es entonces un acto jurídico,

- Es de derecho público,
- Lo emite la Administración Pública, o algún otro órgano estatal en ejercicio de la función administrativa,
- Persigue de manera directa o indirecta el interés público.

### 1.3 ELEMENTOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO

Para lograr un mejor entendimiento del acto relaciono los elementos del mismo para aclarar más la noción conceptual y también el actuar de los poderes mencionados. Existe muy poca información literaria acerca de los elementos orgánicos del acto administrativo. Pues no sólo bastan los requisitos de los actos administrativos que habrían de notificarse en materia fiscal, y que hace alusión el

artículo 38 del Código Fiscal, es por eso que detallo los elementos del acto administrativo en sentido general.

1. Sujeto, este lo conforma el órgano de la Administración Pública que lo realiza. En su carácter de acto jurídico, el acto administrativo exige ser realizado por quien tiene aptitud legal para ello. De aquí deriva el requisito de la autoridad competente del acto administrativo, que debe constar siempre en un texto expreso de la ley para que pueda existir. Vemos que el sujeto activo es, el órgano administrativo competente que actuara por medio de funcionarios o empleados debidamente facultados para ello; o pasivo, el gobernado quién es el afectado directamente por el acto de autoridad.
2. Voluntad, al igual que el acto jurídico, el acto administrativo debe de estar formado por una voluntad libremente manifestada, unilateral y que no este viciada por alguno de los conocidos elementos de error, dolo o violencia. Es así como la autoridad expresa su voluntad por medio de su representante, el funcionario público.
3. Objeto, al igual que en el derecho común, este debe ser determinado o determinable, posible y lícito. Para que el objeto sea lícito para la autoridad administrativa, no sólo no debe estar prohibido por la ley, sino que debe constar expresamente en esta.
4. Forma, es la manera como se exterioriza o expresa la voluntad del órgano administrativo. El acto administrativo se manifestara por escrito, aunque puede hacerlo de manera verbal, - órdenes internas - y ya en la forma escrita pues externa la decisión sobre la base de los requisitos de los mismos actos.

## **1.4 REQUISITOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO**

### **1.4.1 CONSTAR POR ESCRITO**

Básicamente debe constar por escrito, ya que es lo que aprueba la existencia del acto administrativo y donde consta la legalidad del mismo. Por tal razón, lo contempla también el artículo 16 de nuestra Carta Magna como prescripción obligatoria para las autoridades que con sus actuaciones causen molestias a los particulares. El que el acto administrativo conste por escrito, implica que la autoridad debe observar en la redacción del mismo determinados requisitos, como lo sería el señalar su nombre, indicar el objeto que desde luego se va a notificar, con la firma del funcionario competente para emitir dicho acto, y por último el nombre de la persona física o moral, a la que se dirige.

### **1.4.2 AUTORIDAD QUE LO EMITE**

Volviendo a retomar al artículo 16 Constitucional que determina que los actos de molestia deben ser emitidos por autoridad competente, esto es con el fin de determinar el sujeto activo que emite el acto, y para establecer si está facultado para llevar a cabo las actuaciones realizadas. La finalidad de este requisito es evitar la arbitrariedad en los actos administrativos, limitando las instancias estatales que pueden afectar los derechos de los gobernados, además de hacer patente el funcionario público que lo emite, para que cuando el particular confronte sus funciones con lo dispuesto en la Ley Fiscal y respectiva, pueda cerciorarse con seguridad respecto de la competencia del funcionario emisor.

### **1.4.3 DEBE ESTAR FUNDADO Y MOTIVADO**

El requisito de fundamentación y motivación de los actos autoritarios es de igual manera contemplado por el citado artículo 16 Constitucional, que desde luego condiciona a que todo acto de molestia se encuentre debidamente fundado y motivado.

El primer párrafo del artículo 16 Constitucional textualmente señala que:  
*"Nadie podrá ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito que funde y motive la causa legal del procedimiento"*  
Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos 2003 p. 14

El artículo 38 del Código Fiscal de la Federación impone la obligación de que todos los actos administrativos que se deban notificar, además de constar por escrito, señalen la autoridad que los emite.

Tales prevenciones legales han sido perfectamente recogidas y explicativamente comentadas por la Jurisprudencia, tal como se ilustra con las tesis que se reproduce:

**"FUNDAMENTACION Y MOTIVACIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS** - De acuerdo con el artículo 16 Constitucional, todo acto de autoridad debe estar suficientemente fundado y motivado, entendiéndose por lo primero que ha de expresarse con precisión el precepto aplicable al caso y por lo segundo, que también debe señalarse con precisión, las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas, que se hayan tenido en consideración para la emisión del acto, siendo necesario además, que exista adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables, es decir, que en el caso concreto se configure la hipótesis normativa. Esto es, que cuando el precepto en comento previene que nadie puede ser molestado en su persona, propiedades o derechos sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento, está exigiendo a todas las autoridades que apeguen sus actos a la ley, expresando de que ley se trata y los preceptos de ella que sirvan de apoyo al mandamiento relativo. En materia administrativa, específicamente, para poder considerar un acto autoritario como correctamente fundado, es necesario que en él se citen: a) Los cuerpos legales y preceptos que se estén aplicando al caso concreto, es decir, los supuestos normativos en que se encuadra la conducta del gobernado, para que este obligado al pago, que serán señalados con toda exactitud, precisándose los incisos, subincisos, fracciones y

preceptos que otorgan competencia o facultades a las autoridades para emitir el acto en agravio del gobernado"  
SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO. Octava Época, Tomo IX, marzo de 1992, p.204.

Es por eso que aunque la autoridad sea competente, no puede ni debe molestar al gobernado sin fundar y motivar la causa legal de su proceder, toda vez que la ausencia de fundamentación y motivación obliga a declarar el acto administrativo como ilegal.

En tal virtud, acogiéndonos a lo señalado, y por la tesis transcrita se concluye que, la fundamentación y motivación, en tanto de causales de molestia al gobernado, obligan a un mandamiento escrito. Dicho mandamiento escrito sólo puede emitirlo una autoridad competente, ya que lo que se fundamenta y motiva en dicho mandamiento escrito es la causa legal del procedimiento.

Considero tan importante el punto de la fundamentación y motivación, ya que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, está ineludiblemente obligado a estudiar absolutamente los preceptos citados en la resolución que se impugna y los motivos o razones por los cuales se están aplicando, analizándolos detalladamente, de tal forma y a tal extremo, que la ausencia de fundamentación y motivación es causal de anulación lisa y llana.

Ahora bien, aunque jurídica y doctrinariamente la fundamentación y la motivación son dos figuras distintas, para efectos de validez de todo acto de autoridad son inseparables e indivisibles. Toda vez que la falta de uno de esos requisitos descarta la presencia del otro.

*"La fundamentación de un acto administrativo ayuda a la obligación de la autoridad de hacer constar la fuente legal del acto de molestia, para lo cual habría de citar las normas jurídicas generales y abstractas que contengan y prevean la hipótesis fáctica, en*

*función de las cuales la autoridad procedió a realizar o materializar el acto administrativo. La fundamentación hace referencia al principio de legalidad, según el cual la autoridad no puede actuar arbitrariamente sino que debe limitar sus acciones a lo determinado por la ley, sin excederla".* Ignacio Burgoa, las garantías individuales, Ed. Porrúa p 815

La motivación consiste en precisar las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que la autoridad administrativa competente, haya tenido en consideración para la emisión de tal acto. Esto es que en el acto administrativo debe constar una narración precisa y razonada, del porqué la actuación del gobernado se adecua de manera inmediata, a la hipótesis normativa general y abstracta prevista en la ley.

#### **1.4.4 FIRMA DEL FUNCIONARIO QUE EMITE EL ACTO**

Por cuanto hace a la firma del funcionario competente, este requisito es una extensión del principio de competencia legal, pues sin la firma autógrafa o de propio puño y letra del funcionario, la resolución es ilegal, ya que dicha firma supone la coronación de todo un proceso administrativo por el que se formó y se emitió el acto administrativo de molestia, del cual el funcionario firmante es responsable de los actos materiales de la instancia administrativa correspondiente, y que debe constar con tales funciones y facultades dentro de la Ley Orgánica de la Administración Pública, Código Fiscal de la Federación, y Reglamento Interior de dicha Secretaría a que corresponda dicha instancia administrativa.

La firma del titular competente que debe ostentar el acto administrativo que se notifique al particular, implica el ejercicio del poder de decisión y de mando de dicho funcionario; e implica también, una defensa para el particular, pues a partir de que conste la firma original autógrafa del funcionario emisor, se genera la posibilidad de fincar responsabilidades administrativas, penales o civiles, para el caso de que se exceda de sus funciones, o las incumpla, causando con ello un perjuicio en los intereses jurídicamente tutelados del gobernado.

La firma del funcionario representa el ejercicio de la función pública que consta en el acto administrativo, en su calidad de titular del órgano de gobierno correspondiente. Para que el acto administrativo cumpla con su función de crear, reconocer, modificar, transmitir o extinguir situaciones jurídicas subjetivas como consecuencia de aplicar la ley, y proveer lo necesario para su exacto cumplimiento por parte de los particulares, debe ser forzosamente notificado al gobernado, de otra forma, la situación jurídica individual que se pretende crear por parte de la autoridad no llegaría a materializarse. El acto administrativo para ser efectivo y ejecutivo, debe notificarse, para que no después recaiga en vicios que establece el artículo 238, y le afecte después a la autoridad en defensa fiscal

### **1.5 ACTOS Y RESOLUCIONES QUE EMITE LA AUTORIDAD HACENDARIA, FAVORABLES, DESFAVORABLES.**

Si bien la autoridad dentro de sus facultades y obligaciones se establece que esta la de emitir actos y resoluciones como consecuencia del supuesto jurídico en que se coloca el contribuyente, bien es cierto que dentro de esas resoluciones están las de emitir las que traen consigo el carácter de favorables y que concede un beneficio al particular, traduciéndose a la generación de derechos, y no favorables.

Esto es, que la autoridad en base a la presentación de una consulta, solicitud, instancia o petición, elaboradas por el contribuyente, resuelve a dichas peticiones formuladas por parte del contribuyente.

Si bien esas resoluciones que recaigan a lo mencionado en líneas anteriores puede consistir en favorables o no favorables para el particular, trayendo como consecuencia la anulación que pueda solicitar por una parte el contribuyente, o en el caso de ser favorables al particular lo solicite la autoridad

ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa quien será el órgano que conozca de la ilegalidad de esas resoluciones, pues si bien cabe entender que si se recurre ante un órgano administrativo es porque algún acto o resolución te produce un agravio, como lo sería una ilegalidad del actuar por parte de la autoridad demostrado en sus actos y resoluciones que afectan los derechos de los particulares, razón por la cual se solicitaría la acción de justicia ante los tribunales, y que señala expresamente el artículo 238 del Código Fiscal para combatirse por tratarse de resoluciones ilegales.

Resulta aplicable a lo anterior, la siguiente tesis, que engloba las resoluciones favorables al particular que emite la autoridad hacendaría, provenientes o no de una solicitud, instancia o consulta hecha por el particular:

**RESOLUCIÓN FAVORABLE.- NO SOLO SE PRODUCE POR CONSULTAS QUE FORMULEN LOS PARTICULARES A LAS AUTORIDADES.-** Conforme al artículo 34 del Código Fiscal de la Federación, las resoluciones favorables a los particulares se producen como resultado de las consultas reales y concretas que se presenten a las autoridades; sin embargo, debe considerarse que también constituyen resoluciones favorables aquellos que también constituyen resoluciones favorables aquellos actos, que si bien, no se produjeron en respuesta a una consulta, si fueron el resultado de una instancia, solicitud o petición hecha a un funcionario público revestido de autoridad, y que la emite en cumplimiento de las funciones y dentro de la esfera de atribuciones oficiales que le fueron conferidas. Por lo anterior, es evidente que se pronuncia una resolución favorable al contribuyente, aun cuando esta no provenga de una consulta, para ser anulada, debe ser impugnada por la autoridad ante el Tribunal Fiscal, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 36 del ordenamiento en cita.  
R. T. F. F. Año VIII No 95 Noviembre 1995 p 14  
Tesis III-PSS-508  
Procedente Tercera Época  
Pleno.  
Materia **PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO**  
(RESOLUCIONES ADMINISTRATIVAS)

Para ejemplificar lo anterior, cabría el sentido de resolver por la Administración General Jurídica que señala en su artículo 26 fracción IX del Reglamento Interior del Servicio de Administración Tributaria.

Si bien los artículos 117 y 238 del Código Fiscal de la Federación establecen los actos y resoluciones que se pueden considerar favorables y desfavorables, ilegales, para el particular, como para la autoridad, para lo cual los determinados artículos señalan que se combatirán dichos actos y resoluciones ante la misma autoridad o ante el Tribunal administrativo, en su caso, respectiva explicación que haré conforme el avance del presente trabajo de investigación.

Si bien entendemos la interpretación de los artículos mencionados es de señalar que el artículo 117 del Código mencionado, se trata de actos y resoluciones desfavorables para el particular y que podrán ser combatidos mediante el recurso de revocación de manera optativa o acudir a juicio según lo establece el artículo 120, mismos actos y resoluciones desfavorables que pueden ser modificados o revocados por la autoridad que conoce del recurso logrando una resolución favorable, cosa que pocas veces se logra con la autoridad.

### **1.6 NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO.**

Como consecuencia de lo anterior mencionado, hago presente las modalidades por las cuales se puede anular los actos y resoluciones de la autoridad emisora de los mismos.

El acto administrativo posee en ocasiones vicios que provocan su impugnación por los medios legales correspondientes, sea a través de un recurso administrativo o ante un órgano jurisdiccional, Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, para lograr su nulidad mediante el juicio de nulidad.

Los vicios del acto administrativo pueden ser de tipo constitucional o de ilegalidad.

Vemos que será de tipo constitucional cuando el ordenamiento en que se fundamenta el acto es inconstitucional o bien cuando su emisión produce violaciones directas a la constitución.

En el primer caso, hay que demostrar que el ordenamiento que sirve de fundamento al acto administrativo viola disposiciones constitucionales; aceptado esto por los tribunales judiciales o federales, el acto administrativo se nulifica como consecuencia.

En la mayoría de los casos el acto administrativo se impugna por contener vicios de ilegalidad que dan origen, de resultar ciertos, a su declaratoria de nulidad.

El problema de la nulidad del acto administrativo se torna interesante cuando la autoridad administrativa, al emitirlo, viola el ordenamiento en que se apoya, esto es, estamos en presencia de un acto administrativo dictado en perjuicio de un particular o en favor de este, en ambos casos, con plena violación de la ley aplicada o dejándose de aplicar la debida.

En el primer caso el particular afectado debe impugnar por los medios legales correspondientes el acto que estima ilegal. En el segundo, conforme a la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la autoridad no puede, por sí, modificar o desconocer los efectos jurídicos de una resolución favorable mal dictada, porque entonces se introduciría la incertidumbre en el derecho.

**RESOLUCIONES ADMINISTRATIVAS, REVOCACIÓN DE LAS.-** las facultades que tienen las autoridades administrativas para reconsiderar sus resoluciones, revocándolas, no existe cuando deciden una controversia sobre aplicación de las leyes que rigen en su ramo, creando derechos en favor de tercero, o cuando las resoluciones crean derechos a favor de las partes interesadas, pues esos derechos no pueden ser desconocidos por una resolución posterior, dictada en el mismo asunto. Jurisprudencia, Poder Judicial de la Federación, Tesis de ejecutorias, 1917-1975, Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, tercera parte II, Segundo Sala, p 649.

En el derecho tributario mexicano el acto administrativo dictado en favor del contribuyente con violación de la ley aplicada, puede impugnarse por la propia autoridad al percatarse de su error ante el Tribunal Fiscal, sólo cuando el acto administrativo comprende materia de la que es competente dicho Tribunal, entonces sí puede acudir la autoridad administrativa solicitando la nulidad de la resolución dictada en favor de un particular con violación de la ley aplicada.

A manera de ejemplo también señalamos al artículo 238 del Código Fiscal, toda vez que si bien la autoridad podrá solicitar la anulación de sus actos y resoluciones al darse cuenta de sus errores o indebidas aplicaciones a la ley, por cuanto hace para lograr enderezar sus actos.

### **1.7 REVISIÓN DE OFICIO EN BENEFICIO DEL PARTICULAR.**

En si la revocación es consecuencia de una revisión de los propios actos de la administración pública por motu proprio, sin que haya pedimento expreso del gobernado para hacerlo.

En estos casos de resoluciones administrativas favorables, la autoridad no puede revocar de motu proprio el acto, pues infringiría el principio de seguridad

jurídica que tiene a su favor el particular notificado, pero, como consecuencia de la aparición de situaciones supervenientes, también se encuentra con el dilema de que el acto que emitió no está ajustado a lo que las leyes determinan, por lo que su actuación como autoridad al emitir el acto favorable al particular, violó el principio de legalidad, entonces nos encontramos con una resolución favorable que he venido mencionando.

En razón de esto, la autoridad habrá de probar ante el Tribunal competente que el acto no es conforme a derecho -aunque sea a favor del gobernado-, con el fin de lograr su modificación o anulación, dentro de los 5 años siguientes a su emisión, según lo dispone el artículo 207 del mencionado código, mediante el procedimiento doctrinalmente denominado **Juicio de Lesividad**, mismo que no tiene nombre determinado por el legislador en la ley, y que se explicará con más detalle en su procedimiento a seguir.

Hago la observación de que el maestro Margain Manautou (1997 p.105), señala que *"una resolución atacada en juicio de anulación, con la característica de ser definitiva, ésta no admite recurso administrativo alguno, salvo que este sea optativo o aquella este sujeta a revisión de oficio."* De lo Contencioso Administrativo de anulación o de ilegitimidad P 105

Esto es que estaremos en presencia de un recurso administrativo no optativo cuando el contribuyente inconforme con la resolución que lo admite, debe agotarlo antes de acudir al juicio de nulidad, mismo juicio que en capítulos posteriores iré explicando su procedimiento.

Ahora, la resolución admite revisión de oficio cuando la autoridad administrativa por sí misma y sin que obre Inconformidad del particular debe revisarla para juzgar si conforme a la ley está correctamente dictada y, por ende, procede aprobarse, o bien, modificarse o revocarse.

Si bien la Revisión de oficio por parte de la autoridad es conveniente porque así lo expresa el artículo 36 del Código Fiscal de la Federación, solo lo será para beneficio del contribuyente, siempre y cuando la autoridad reconozca su error en la indebida aplicación legal de sus actos exteriorizados en sus resoluciones emitidas.

Ahora si bien es cierto que la nulidad de los actos administrativos es lo que a final de cuentas va a solicitar la autoridad en el juicio lesivo, toda vez que emitió una resolución incorrecta, también es cierto que al darse cuenta de sus errores la autoridad trate de remediarlos mediante la revisión de oficio, cosa que solo debe ser para el efecto de emitir una nueva resolución a favor del contribuyente, si fuera lo contrario, no lo permitiría la ley, por consiguiente se estaría infringiendo la ley en su carácter de que es de aplicación estricta artículo 5 Código Fiscal de la Federación, y 36 del mismo ordenamiento fiscal; y si fuera para el efecto de que se empeorase el sentido de la resolución lo sería únicamente mediante la solicitud ante el Tribunal Fiscal que al final de cuentas es lo que pretende la autoridad mediante el juicio lesivo, pero que también es justa en cuanto solicitar se aplique el sentido justiciero para cumplir con sus facultades de recabar impuestos de manera legal.

# **CAPITULO 2**

**ORIGEN DEL JUICIO  
CONTENCIOSO Y DE  
LESIVIDAD**

## 2. ORIGEN DEL JUICIO CONTENCIOSO Y DE LESIVIDAD

### 2.1 EL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

La existencia de un procedimiento contencioso - administrativo presenta al particular una posibilidad más aparte del agotamiento optativo del recurso de revocación, para la defensa de sus intereses frente a los actos ilegítimos de la administración. El término contencioso en su aspecto general significa contienda, litigio, pugna de intereses. Es el juicio seguido ante un juez competente sobre derechos o cosas que disputan entre sí las partes en pugna. En lo especial se refiere a la jurisdicción encargada de resolver las cuestiones litigiosas entre los particulares y la Administración Pública. Su materia está constituida:

*Según Rafael Gutiérrez Delgadillo cfr (Argañaráz, Manuel J 1997 p 13) "... por el conflicto jurídico que crea el acto de la autoridad administrativa al vulnerar derechos subjetivos o agravar intereses legítimos de algún particular o de otra autoridad autárquica, por haber infringido aquélla, de algún modo la norma legal que regula su autoridad y a la vez protege tales derechos o intereses"*

Desde el punto de vista formal, el contencioso administrativo se concibe en razón de los órganos que conocen las controversias que provoca la actuación administrativa, ya que se trata de tribunales ubicados en el ámbito del Poder Ejecutivo. Desde el punto de vista material, este procedimiento se manifiesta cuando la controversia es generada por un acto de la administración que lesiona los intereses jurídicos de los particulares.

La defensa de los particulares frente a la administración se puede realizar de diferentes formas y ante distintos órganos jurisdiccionales, lo que dió origen a los sistemas francés o administrativo y angloamericano o judicial.

El sistema francés nació de la interpretación de la división de poderes que plantea la igualdad e independencia entre ellos, por lo que, al no quedar ninguno sometido al otro, el Poder Judicial solo debe juzgar asuntos del orden común que planteen los particulares sin inmiscuirse en materia de la administración, ya que si los asuntos de ésta quedaran sometidos a los tribunales judiciales, habría dependencia de un poder a otro.

Con esta idea se creó el Consejo de Estado Francés que en principio instruyó los expedientes de las controversias entre la administración y los gobernados, para que la resolución definitiva la dictara el soberano; es decir se trataba de un sistema de justicia retenida. Posteriormente, en 1848, se otorgaron facultades para que este órgano instruyera la causa y emitiera la resolución, dando lugar a un tribunal de justicia delegada, todo ello en el ámbito de la Administración.

El sistema angloamericano, con otra interpretación de la división de poderes, atribuye a los órganos judiciales la facultad de conocer y resolver las controversias entre los particulares y la autoridad administrativa, con lo que deja el control de la legalidad en el Poder Judicial, ya que considera que la función jurisdiccional debe ser realizada precisamente por este poder, ya que de lo contrario habría duplicidad de funciones.

Para el maestro Vedel Georges (1997 p.159) dentro del sistema francés *"son dos las formas más importantes de lo contencioso administrativo, contencioso administrativo de anulación, objetivo o de ilegitimación y el contencioso administrativo de plena jurisdicción o subjetivo"*.

El contencioso de anulación sólo persigue el restablecimiento de la legalidad violada cuando la Administración Pública ha actuado con exceso de poder, que se manifiesta cuando el acto administrativo ha sido emitido:

- 1.- Por funcionario incompetente.

- 2.- Por inobservancia de las formas o procedimientos señalados por la ley.
- 3.- Por no haberse aplicado la disposición debida.
- 4.- Por desvío de poder.

Por su parte, el contencioso subjetivo al versar sobre derechos subjetivos no requiere la existencia de causas de anulación, pues para tal efecto solo basta que la autoridad administrativa haya violado el derecho subjetivo de algún particular.

En nuestro país tienen aplicación los dos sistemas de lo contencioso administrativo, ya que para algunos actos administrativos en el ámbito federal y local existen tribunales fiscales especializados, con lo cual estaríamos en presencia del sistema continental europeo, administrativo, o francés. Además, para otro tipo de actos, también en el ámbito federal y estatal, cuyo conocimiento no esté reservado a los tribunales administrativos, existe la vía de amparo, por lo que para este tipo de actos se ha establecido el sistema anglosajón, angloamericano o judicial.

El sistema francés, en el ámbito federal, esta representado por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, el cual sirvió de modelo para el establecimiento de algunos tribunales locales como el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal y los de los estados de Hidalgo, Jalisco, Querétaro, Guanajuato, México, Guerrero, Veracruz, Yucatán, así como los tribunales fiscales de los estados de Nuevo León, Sinaloa, Sonora, Tamaulipas y Puebla.

## **2.2 EL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO EN MÉXICO**

El Establecimiento del contencioso administrativo en nuestro país tiene su antecedente en la Ley para el arreglo de lo Contencioso - Administrativo del 25 de noviembre de 1853, conocida como Ley Lares, en la que se prohíbe a los

tribunales judiciales actuar sobre las cuestiones de la administración por la independencia de sus actos y sus agentes frente al Poder Judicial, con lo que se concede al Consejo de Estado el carácter de Tribunal Administrativo para conocer las controversias relativas a obras públicas, contratos de la Administración, rentas nacionales, policía, agricultura, industria y comercio.

Este planteamiento provocó diversas controversias puesto que la idea generalizada era una estricta división de las funciones, por lo que no se podía aceptar que el Ejecutivo realizara una función jurisdiccional en ningún sentido, y con esta idea se elaboró la Constitución de 1857 que en su artículo 97 atribuyó a los tribunales de la Federación, dependientes del Poder Judicial, el conocimiento y resolución de todo tipo de controversias, por lo que se pronunciaron diferentes tesis para combatir la existencia de tribunales administrativos por considerar que vulneraban el principio de la División de Poderes, entre las que resaltaban las de Vallarta y Paliare.

La primera manifestación de un tribunal administrativo en el presente siglo se encuentra en el Jurado de Penas Fiscales, creado por la Ley para la Calificación de las infracciones a las Leyes Fiscales el 8 de abril de 1924, en que a petición de parte se revisaba la legalidad de las resoluciones que imponían multas.

Por su parte, en la Constitución de 1917 en el texto original del artículo 104, no previó la existencia de tribunales administrativos, por lo que se le hicieron reformas y adiciones que fueron publicadas en el Diario Oficial de la Federación, en los días 30 de diciembre de 1946 y 25 de octubre de 1976, a fin de darles un sustento constitucional. Este proceso culminó con las reformas publicadas en el Diario mencionado del 10 de agosto de 1987, que adicionan la fracción XXIX-H al artículo 73 constitucional, a fin de otorgar facultades al Congreso de la Unión que a la letra dice "Para expedir leyes que instituyan 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 Federal y los particulares, estableciendo las normas para su organización, su funcionamiento, el procedimiento y los recursos contra sus resoluciones”.

En el ámbito local la base constitucional fue establecida con la reforma al artículo 116 de la Constitución Federal, en cuya fracción IV se dispuso que *“Las Constituciones y las leyes de los Estados 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 Estatal y los particulares, estableciendo las normas para su organización, funcionamiento, el procedimiento y los recursos contra sus resoluciones”*

### **2.3 TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA**

Una vez que se ha hecho el estudio de que toda resolución administrativa proviene de un acto de autoridad fiscal, se adentra al estudio de que parte juzgadora le corresponde conocer de la controversia fiscal que se trate, en este caso, el juicio de anulación y de lesividad también, como se mencionó en el capítulo anterior como medio introductorio al desarrollo del presente trabajo de tesis.

El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa posee la característica que se trata de una institución administrativa que materialmente realiza una función jurisdiccional, es decir, es un medio de control jurisdiccional de la administración pública, toda vez que su fundamento del mismo se apoya en el artículo 104, fracción I, párrafo segundo de la Constitución Nacional, al constituir un tribunal administrativo creado por una ley federal, con plena autonomía para dictar sus fallos; ya que la independencia del tribunal debe ser análoga a los tribunales judiciales.

Es por eso que la ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en su artículo 1, le reconoce al propio tribunal el carácter de "tribunal administrativo, dotado de plena autonomía, para dictar sus fallos, con la organización y atribuciones que esta ley establece." Artículo 1º de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa

Aunado a la definición, vemos que las características principales o notas distintivas de un tribunal administrativo lo serian en primer lugar, que un tribunal debe estar creado en ley, es decir, debe preexistir una norma general, abstracta e impersonal, de cumplimiento obligatorio, que contemple la existencia del tribunal en comento, y que a dicha autoridad se le otorguen facultades para resolver conflictos de intereses interpartes, como competencia funcional, principal, y permanente, notas características de un tribunal con independencia del poder al que pertenezca, siendo aplicable en la especie el criterio jurisprudencial publicado en la pagina 1983, Tomo LXXXV, Quinta Época, Segunda Sala, del Semanario Judicial de la Federación, que a la letra reza.

**TRIBUNALES QUE DEBE ENTENDERSE POR** - La expresión 'tribunal' no se refiere de manera exclusiva al Poder Judicial, sino que alude a la autoridad legalmente facultada para resolver

En el caso del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, la norma que contempla su existencia lo es el artículo 73, fracción XXIX-H, de la Constitución Nacional, que faculta al Congreso de la Unión para crear tribunales de lo contencioso administrativo con la plena autonomía para dictar sus fallos. De esta forma se observa que para que una autoridad en forma administrativa, al realizar funciones jurisdiccionales, tenga la naturaleza de tribunal administrativo, se requiere entonces que este sea creado, estructurado y organizado mediante leyes expedidas por el Congreso de la Unión, que así también el ordenamiento legal comentado lo dote de plena autonomía para fallar con el fin de garantizar su imparcialidad e independencia, y que principalmente su función sea la de dirimir

conflictos que se susciten entre la administración pública y los particulares, que en este caso lo sería resolviendo mediante su plena facultad al juicio de nulidad o defensa respectiva que se haya interpuesto por el actor con obediencia a lo marcado por el Código Fiscal de la Federación en cuanto a sus facultades de emitir su fallo.

Así, al Tribunal corresponde el contencioso de anulación, toda vez que las disposiciones del Código fiscal de la Federación que establecen el carácter de tribunal de anulación del mismo tribunal fiscal, son los artículos 238,239.

### **2.3.1. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA**

El artículo 11 de la Ley Orgánica en vigor contempla como casos de competencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa los siguientes:

*I -Las dictadas por autoridades fiscales federales y organismos fiscales autónomos, en que se determine la existencia de una obligación fiscal, se fije una 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. Haciendo mención de que esta fracción, permite la existencia de una gran laguna ya que puede darse el caso de un acto ilegal en materia fiscal que no es contemplado expresamente como competencia del conocimiento del Tribunal Fiscal, y que al no señalarse la competencia del conocimiento del Tribunal mencionado, se dejaría en estado de indefensión al gobernado que al quererlo combatir por inconformidad, este se encontraría que tal lesión no es contemplada como situación de conocimiento del Tribunal Fiscal*

*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 de sus familiares o derecho habientes 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*

*VI. - Las que se dicten 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.*

*Las que resuelvan los recursos administrativos en contra de las resoluciones en las demás fracciones de este artículo, inclusive aquellos que se refieren al artículo 83 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*

Señalando también que como competencia del Tribunal Fiscal de la Federación lo es también el juicio de lesividad. En la Ley Orgánica del Tribunal no se había señalado expresamente su competencia en tal sentido, el juicio de lesividad, sin nombrarlo así; existe contemplado en el artículo 207, segundo párrafo del Código Fiscal de la Federación, donde se señala el plazo con que cuenta la autoridad para presentar su demanda ante el Tribunal en comento, es por eso que esta adición debe entenderse conforme a un criterio de congruencia entre leyes, una orgánica y otra de procedimiento administrativo y contencioso.

### 2.3.2 DE LA COMPETENCIA POR TERRITORIO DEL TRIBUNAL

La competencia por territorio es relativamente la competencia espacial del Tribunal Fiscal de la Federación, la cual esta contenida en el artículo 28, 29 y 30 de su Ley Orgánica, que determina que el territorio nacional se dividirá en las regiones con los límites territoriales que determine la Sala Superior para efectos del conocimiento, esto por las disposiciones transitorias 2001 señaladas en la publicación en el D. O. F. del 31 de diciembre de 2000, en su artículo Décimo Primero fracción I.

Por regla general las Salas regionales conocerán de los juicios por razón del territorio respecto del lugar donde se encuentre el domicilio fiscal del demandante. El mismo ordenamiento establece en su artículo 31, el juicio de lesividad, al señalar que la sala regional competente para conocer de los juicios que promuevan las autoridades para nulificar las resoluciones administrativas favorables a un particular, será aquella dentro de cuya jurisdicción se encuentre la sede de dicha autoridad, en nuestro caso es evidente que quien conoce de esta clase de juicio para resolver es la sala misma del Tribunal de Oriente, Puebla, esto con apoyo a lo estipulado

*Artículo 31 - "Las Salas Regionales conocerán de los juicios por razón del territorio respecto del lugar donde se encuentre la sede de la autoridad demandada, si fueren varias las autoridades demandadas, donde se encuentre la que dicto la resolución"*

*impugnada. Cuando el demandado sea un particular, se atenderá a su domicilio.*"Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa 2003.

### **2.3.3 DE LA COMPETENCIA POR CUANTÍA DEL TRIBUNAL**

En el artículo 239-A, fracción I, inciso a), del Código Fiscal de la Federación, establece la competencia por razón de cuantía a favor del Pleno o las Secciones del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, sea de oficio o a petición fundada de la Sala Regional correspondiente o de las autoridades, en relación con el juicio en que el valor del negocio exceda de entre 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.

De lo anterior nace la figura de la Competencia atrayente que es ejercida por la Sala Superior del Tribunal, ya que podrá conocer de asuntos de interés especial o de una cuantía económica que se menciona, pudiendo en su momento dado realizar el examen del juicio que interpongan las autoridades, esto es, el juicio de lesividad, como lo dispone el Código Fiscal de la Federación.

La competencia de las Salas regionales se encuentra establecida el artículo 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa indicando que serán para los mismos casos que indica el artículo 11, con la excepción de aquellos asuntos que corresponde resolver solamente al Pleno o a las secciones de la sala superior, de los cuales sólo se encargarán de la instrucción, y de acuerdo a lo que cita el artículo 28, que señala así también la competencia en razón del territorio, por lo que se deduce que las salas regionales tienen competencia en razón de la materia y del territorio.

Por regla general las Salas regionales conocerán de los juicios por razón del territorio respecto del lugar donde se encuentre el domicilio fiscal del demandante. El mismo ordenamiento establece en su artículo 31, el juicio de

lesividad al señalar que la sala regional competente para conocer de los juicios que promuevan las autoridades para nulificar las resoluciones administrativas favorables a un particular, será aquella dentro de cuya jurisdicción se encuentre la sede de dicha autoridad, siempre que dichas resoluciones sean materia de su competencia. Por lo que es claro que quien conoce de esta clase de juicio es la sala regional correspondiente, excepción hecha cuando se ejerce la facultad de atracción por parte del pleno o las secciones del tribunal.

#### **2.3.4 DE LA ORGANIZACIÓN DEL TRIBUNAL**

De lo mencionado con antelación, el Tribunal se integra por una Sala Superior y por Salas Regionales. La primera está integrada por once magistrados, dentro de los cuales uno de ellos finge como presidente del Tribunal.

La forma en que actuará será en pleno o en dos secciones. Sus sesiones serán públicas, excepto cuando se designe al Presidente del mismo, en cuestiones administrativas o la moral, el interés público o la ley así lo exija.

Claramente se observa que de acuerdo al artículo 27 de la Ley Orgánica del Tribunal, este tendrá Salas regionales integradas por tres magistrados cada una. Para que pueda efectuar sesiones una sala indispensable la presencia de los tres magistrados y para resolver bastará mayoría de votos. El territorio nacional, para los efectos de lo mencionado en líneas anteriores, se divide en las regiones que se comenta respecto al territorio marco de la competencia del Tribunal Fiscal Federal.

#### **2.4 ORIGEN DEL JUICIO DE LESIVIDAD FISCAL**

De acuerdo a la génesis del contencioso administrativo en México, aparece singularmente también el conocido doctrinariamente juicio de lesividad ya en la ley de Justicia Fiscal, publicada en el Diario Oficial el 31 de agosto de 1936, la cual entra en vigor el 1 de enero de 1937.

En la exposición de la Ley de Justicia Fiscal de 1936, en lo tocante a la materia de lo contenciosos administrativo lo hace como sigue:

*"Al determinar la competencia del Tribunal Fiscal, se han previsto, por una parte, los casos de inconformidad de los particulares contra las decisiones de las autoridades administrativas y, por otra las instancias de la Administración para pedir dentro de un plazo determinado, la nulificación de los actos ilegalmente emitidos y que hallan originado perjuicio a los intereses del Estado."*

Posteriormente al referirse ya en concreto al Juicio de Lesividad, ó bien el segundo de los casos de competencia del Tribunal Fiscal, lo hizo en esta forma: "Uno de los puntos en que la ley acoge ideas ya aceptadas en México por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, pero que no habían logrado desenvolverse por falta de disposiciones reglamentarias, es el de la necesidad de que la Administración Pública inicie un juicio, cuando estime que una decisión dictada por ella a favor de un particular, creando en esto un interés directo y concreto, debe nulificarse por ilegal. A falta de tales disposiciones reglamentarias, debe atribuirse el que hasta ahora las autoridades administrativas, amparadas también en diversas ejecutorias de la Suprema Corte, nulifiquen de propia autoridad actos que no se emitieron acatando las reglas que debieron normarlos, no obstante que no se trate de actos en verdad inexistentes, sino simplemente viciados de ilegitimidad. En uno de sus fallos, declaró la Segunda Sala de la Suprema Corte que en materia administrativa no puede prevalecer el error sobre el interés público, y se le hará prevalecer si así procede, sólo después de que el interés privado haya tenido oportunidad de defenderse". La ley tomó en cuenta lo que sobre este particular existe, ya acogido y experimentado en legislaciones afines a la nuestra. Ley de Justicia Fiscal, fracción VII del artículo 14.

Ya en el texto de la Ley de justicia Fiscal, el Juicio de Lesividad queda establecido en la fracción VII del artículo 14, el cual establece la competencia de las Salas del Tribunal Fiscal y que a la letra dice:

*"Artículo 14 - Las Salas del Tribunal Fiscal de la Federación conocerán de los juicios que se inicien - Fracción VII - Por la Secretaría de Hacienda para que sea nulificada una decisión administrativa favorable a un particular "*

#### **2.4.1 SUSTENTO LEGAL DEL JUICIO DE LESIVIDAD FISCAL**

El juicio lesivo se encuentra revestido y determinado por artículos que van del artículo 116 al 263, del título quinto y sexto del procedimiento contencioso administrativo a seguir en litis de inconformidad legal ante el fisco, y que son los mismos aplicables a nuestro juicio en estudio

Pero el sustento legal donde nace el mencionado Juicio de Lesividad, cuando dentro de las facultades de las autoridades fiscales, se prohíbe expresamente la revocación de resoluciones que hayan sido emitidas como favorables para los particulares, lo encontramos en el mencionado artículo 36 de dicha ley, que a la letra reza:

*Artículo 36.- Las resoluciones administrativas de carácter individual favorables a un particular solo podrán ser modificadas por el Tribunal Fiscal de la Federación mediante juicio iniciado por las autoridades fiscales.*

*Quando la Secretaría de Hacienda y Crédito Público modifique las resoluciones administrativas de carácter general, estas modificaciones no comprenderán los efectos producidos con anterioridad a la nueva resolución.*

*Las autoridades fiscales podrán, discrecionalmente, revisar las resoluciones administrativas de carácter individual no favorables a un particular emitidas por sus subordinados jerárquicamente y, en el supuesto de que se demuestre fehacientemente que las mismas se hubieran emitido en contravención a las disposiciones fiscales, podrán, por una sola vez, modificarlas o revocarlas en beneficio del contribuyente, siempre y cuando*

***los contribuyentes no hubieren interpuesto medios de defensa y hubieren transcurrido los plazos para presentarlos y sin que haya prescrito el crédito fiscal.***

***Lo señalado en el párrafo anterior, no constituirá instancia y las resoluciones que dicte la Secretaría de Hacienda y Crédito Público al respecto no podrán ser impugnadas por los contribuyentes.***

Es claro que este último párrafo igualmente puede dejar en estado de indefensión al particular que quedase "favorecido" con tal resolución hacendaría, toda vez que la resolución que recaiga por así decirlo respecto de una revisión de oficio y que por suposición traiga consigo la afectación al particular, considerada para la autoridad como no afectable al particular, resultare a todas luces aun así lesión al particular, y ya no a la autoridad, por lo cual se le esta violando su derecho a inconformarse ante cualquier autoridad judicial o administrativa por así considerarlo favorable por parte de la autoridad, independientemente de no constituir instancia. Esto no lo ha revisado el legislador aún.

De lo anterior es pertinente precisar la distinción que encontramos en el mencionado artículo, la existencia de resoluciones favorables al particular, resoluciones de carácter general, y resoluciones desfavorables al particular. El tema del presente trabajo se enfoca y desarrolla sobre el primer tipo de resoluciones, esto es, las que son favorables al particular.

De la lectura al artículo mencionado se pueden distinguir varios aspectos importantes, que se irá analizando uno a uno en el presente trabajo, pues es de este artículo de donde nos permitirá partir, para conseguir un estudio completo del presente trabajo de lesividad.

Como lo mencioné en el capítulo I, del Poder Ejecutivo es donde provienen los actos administrativos, los que se pueden manifestar a través de resoluciones,

las que menciona el artículo 36 en su primer párrafo; pasaremos a indicar que tipo de resoluciones nos interesa en el presente trabajo. El poder Ejecutivo al realizar su función administrativa, lo hace a través de sus órganos, que corresponde en la materia a las autoridades fiscales como lo es la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la emisión de resoluciones administrativas de carácter particular que sean favorables a los mismos.

De acuerdo a las resoluciones que emite la autoridad y que he venido mencionando en el capítulo anterior, entendemos claramente ya con el sustento del artículo 36 del ordenamiento fiscal, que es aquella que le concede un beneficio al mismo, que puede traducirse en la generación de derechos y que la autoridad fiscal al emitirla, no puede revocarla libremente, pues ello conllevaría a serios problemas, como sería dejar en estado de indefensión al particular que se ha visto beneficiado con la misma, cuando esta se originó. Otro punto que se podrían ocasionar, si tales resoluciones fuesen libremente revocadas, sería el de dejar sin efecto esos derechos que ha generado para el contribuyente durante un lapso.

Ahora bien, respecto a la revocación de las resoluciones de las autoridades fiscales, estas como se dijo anteriormente, tienen una excepción a la facultad con la que el propio Código Fiscal les concede, pues tratándose de resoluciones que hayan emitido y que estas benefician a un contribuyente en lo particular, no se podrán revocar, con el propósito de corregir errores u omisiones en que haya incurrido la propia autoridad, por lo que para nulificar las mismas, se tendrá que entablar un juicio iniciado por la autoridad fiscal ante el Tribunal Fiscal, en contra del particular favorecido.

De los criterios de nuestro actual Código Fiscal de la Federación es necesario hacer algunas consideraciones, tales como la necesaria existencia de un acto administrativo previo, que consistirá en esa resolución que formule la autoridad y que la misma sea favorable, la que debe reunir los requisitos

esenciales de todo acto que emane de dichas autoridades, como así se mencionó con anterioridad.

Son varios los supuestos que el mismo Código considera, de donde se puede originar una resolución favorable para los particulares. De ahí que se entienda que una resolución con ese carácter, procederá cuando provenga entre otras cosas, de una promoción o consulta que presenten los contribuyentes, de una resolución de la autoridad fiscal proveniente del ejercicio de sus facultades o por disposiciones de carácter general o la resolución de un recurso de revocación, interpuesto por los particulares.

De la lectura al artículo mencionado (36 C. F. F.), se hace la referencia de recurrir por parte de la autoridad, ante el Tribunal Fiscal, siempre que se trate de resoluciones favorables a un particular, por lo que haremos algunas breves referencias sobre este particular. Se ha considerado que sólo las resoluciones que favorecen al particular no pueden ser modificadas por la autoridad o dejarse sin efectos y si en cambio aquellas que no le favorecen. La modificación de estas últimas resoluciones pueden obedecer a tres causas:

- a) Reconocimiento de la autoridad responsable de que su acto es ilegal;
- b) Observación de la autoridad de que la resolución no aplica la ley en toda la extensión que el caso amerita, y
- c) Observación por la autoridad de que su relación padece graves vicios de fondo y que de no corregirse se beneficiará al particular, no obstante no asistirle el derecho

Las autoridades hacendarias han sostenido y les han dado la razón la razón tanto algunas Salas del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, como la Sala de la Suprema Corte, que ellas pueden dejar sin efectos las resoluciones dictadas en perjuicio de los particulares, para efectos de nuevos estudios, por no existir impedimento legal para ello ya que esas resoluciones no dan nacimiento a derecho a favor de la parte demandante.

Vemos que existe jurisprudencia que nos detalla el paso que debe seguir la autoridad para revocar una resolución fiscal favorable al particular, y que a la letra reza:

**RESOLUCIONES FISCALES FAVORABLES AL PARTICULAR. REQUISITOS PARA SU REVOCACION.** El artículo 36 del Código Fiscal de la Federación, faculta a las autoridades demandadas a revocar sus resoluciones, pero debe observarse que toda facultad gubernativa sólo puede ejercerse dentro del marco de respeto a los derechos de los particulares, máxime cuando es la propia autoridad quien ha dictado una resolución anterior que ha creado derechos en favor de un particular, por lo que, en esas condiciones, debe entenderse que la autoridad fiscal no puede revocarla lisa y llanamente, sino que tiene que seguir el camino que indica el artículo 36 del Código Fiscal de la Federación, pues también, no deben tomarse en cuenta las facultades que la ley otorga a la autoridad administrativa para realizar sus atribuciones, ya que la carencia de esas facultades actualizaría la incompetencia propiamente dicha, lo cual significa que no podría revocar una resolución favorable a un particular si no se cumplen cabalmente las atribuciones contenidas en la ley de la materia

**SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL OCTAVO CIRCUITO.**

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Apéndice de 1995

Tomo: Tomo III, Parte TCC

Tesis: 896

Página: 690

#### **2.4.2 QUE ES LESIVIDAD FISCAL**

Como se ha visto, para que se pueda modificar una resolución de la autoridad fiscal que sea favorable a un particular, se hace necesario, de que esta autoridad, estime que se ve afectado el interés público que representa por dicha resolución, por lo que, de acuerdo con las facultades que le son conferidas por dichos órganos competentes, es requisito indispensable para la iniciación de nuestro juicio, la declaratoria de la propia autoridad en el sentido de estimar el

perjuicio al interés general, junto con la estimación de ser posible la formulación de la demanda respectiva que inicie el juicio.

Lo anterior es realizado cuando la autoridad dentro del ejercicio de sus facultades de fiscalización, observando que respecto de cierto caso específico en el cual un particular resulto favorecido por una resolución, que ha creado situaciones jurídicas concretas pero que por contener algún vicio substancial, no correspondía emitir las de esa forma, por lo que se estará perjudicando el interés general que la autoridad tributaria representa.

Es necesario aclarar que se entiende por lesividad, en la consideración de que es alguno de los órganos de la autoridad fiscal correspondiente, el encargado de revisar cuando una resolución favorable a un particular, pueda ser lesiva del interés general.

Existen diferentes significados de lo que es la lesión, en términos generales, el Diccionario de la Real Academia Española, indica que *lesión* "es cualquier daño o perjuicio", y *por lesividad* como una adjetivo que indica "aquello que causa lesión"

Es necesario, sin embargo, que aclaremos más estos significados, en términos jurídicos, nos parece interesante los siguientes:

El jurista Rafael de Pina Vara en su Diccionario de Derecho, nos dice que la lesión "es el vicio del que resulta un contrato conmutativo cuando existen en él una desproporción inequitativa entre las prestaciones recíprocas de las partes, susceptible de causar a una de ellas un daño o perjuicio, en atención a la cual, y a su origen, esta quede legalmente autorizada para reclamar la rescisión" Rafael de Pina Vara, 2001 p.348

Del ilustre maestro Eduardo Pallares, tomamos una definición más que nos indica que la Lesión jurídica "existe cuando una obligación jurídica no se ha cumplido, o bien, cuando el estado de hecho no corresponde a lo que previene la norma jurídica La

*lesión produce derechos que pueden ser de naturaleza jurídica distinta del derecho lesionado. Si éste es real, aquella puede ser personal y viceversa*". Eduardo Pallares, 1989, p 214

De todas las significaciones que se escribieron, resulta como elemento común en todas ellas, la existencia de un daño o perjuicio, es especialmente interesante la que transcribimos del maestro Pallares, pues aporta elementos valiosos para este estudio, ya que la lesión se produce cuando una obligación jurídica contenida en una norma, no se ha cumplido, por una parte o cuando un estado de hecho no corresponde a lo que previene la norma jurídica.

La aplicación que esta connotación tiene, la podemos aplicar válidamente en el Derecho Fiscal, pues como hemos visto la situación jurídica se da, siempre que el particular se encuentre dentro de lo previsto por el artículo 36 del Código Tributario, además de que la lesión produce derechos que son de naturaleza distinta del derecho lesionado, y este es, del Estado quien debe declarar, que efectivamente en una de sus resoluciones, le es desfavorable, por generarle un perjuicio.

Según nuestra legislación, corresponde a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a través de sus órganos especializados, realizar la revisión de la resolución y formular dicha declaratoria, por lo que una vez que ha transcurrido lo anterior, se hará valer dicha declaratoria, a través del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, por medio de la demanda.

La lesividad existirá cuando se controvierta el interés general, a través de algún vicio o error que prevalezca sobre dicho interés contenido en una resolución, y que por una estimación discrecional de las autoridades que lo representan, se esté causando perjuicio o detrimento al mismo, pero en la inteligencia de que éste debe controvertirse mediante la iniciación de un Juicio Contencioso, en el cual se probara que dicho error o vicio contenido en la resolución favorable al particular,

no es lo que procede conforme a derecho, pues la correcta resolución resultaría de diversa forma a la que se controvierte.

En lo relativo a la lesión al patrimonio de la Federación, en nuestra legislación no existe duda acerca de la misma, pues la competencia del Tribunal en el artículo 11 de su Ley Orgánica, se limita únicamente a aquellos actos administrativos de naturaleza fiscal y con base en ello ya no hay duda acerca si de las Salas del mencionado Tribunal son competentes para conocer de actos jurídicos viciados que no afectan al patrimonio de la Federación, es decir cuando no haya lesión al interés patrimonial del Estado, pues en materia fiscal siempre se podrá observar una lesión ya sea presente o en lo futuro. Esta queda deducido de la definición que de Derecho Financiero nos da Mario Pugliese que dice: *"La disciplina que tiene por objeto el estudio sistemático del conjunto de las normas que reglamentan la recaudación, la gestión y la erogación de los medios económicos que necesita el Estado y los otros órganos públicos para el desarrollo de sus actividades, y el estudio de las relaciones jurídicas entre los poderes y los órganos del Estado, entre los ciudadanos y el Estado y entre los mismos ciudadanos, que devnan de aplicación de esas normas"* Instituciones de Derecho Financiero- Derecho Tributario , Versión Española de José Silva, México P 133

En la definición de Mario Pugliese encontramos que la característica principal del Derecho Financiero radica principalmente en otorgarle a esa rama del Derecho un contenido eminentemente económico, pues como Pugliese afirma, las normas que en el se encuentran se refieren a la recaudación, gestión y erogación de los medios económicos; por lo tanto, si el Derecho Fiscal se distingue por esa característica, lógico es que los actos que el Estado realiza en atención a esa norma, gocen de esa característica, pues todos ellos se llevan a afecto para la conservación y cuidado del patrimonio federal, o mejor dicho de la Federación.

Así es que, si su particularidad es la que se deja anotada, forzosamente los actos realizados en contravención a las normas que les rigen, tendrán que afectar

el patrimonio encomendado a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, posiblemente en algunas ocasiones la lesión al patrimonio estatal no sea tan patente como en otros, pero de todas formas, nuestra opinión es que siempre que las autoridades al realizar los actos previstos por el Derecho Fiscal, violen las normas que componen ese derecho, se estará ante la lesión al patrimonio del Estado, esto claro ésta, limitase al tema del Juicio de Lesividad, pues es natural que en ocasiones, el patrimonio que se afecta al violar una norma de Derecho Fiscal sea el del particular, tal como sucede en una mayoría de casos, en cuyo supuesto, es el particular al que le corresponde impugnar ante el Tribunal Fiscal los actos viciados que afecten su patrimonio.

Por las razones apuntadas, se concluye que siempre que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, con base en el artículo 36 del Código Fiscal, impugne sus propias resoluciones, se estará en presencia de un acto que ha estado o puede llegar a perjudicar el patrimonio de la Federación. En otras palabras, el acto que por sus vicios lesiona al patrimonio del Estado, por lo que, refrendo, en nuestra legislación no existe lugar a duda acerca de si lesiona o no el patrimonio estatal con un acto jurídico administrativo viciado.

Así, el supuesto de la lesión al patrimonio de la Federación, es la causa de legitimación en el juicio que nos ocupa, si requiere comprobación previa a la impugnación del acto viciado ante el Tribunal Fiscal, sin embargo, no existe disposición alguna en el Código Fiscal de la Federación que así lo demande.

Podemos tomar por ejemplo que cuando se entabla una querrela por un delito fiscal, la S.H.C.P., deberá formular la declaratoria de perjuicio del interés fiscal, requisitos por los cuales procederá el ejercicio de la acción ministerial para la investigación de un supuesto delito fiscal.

El interés general es un concepto muy amplio, su contenido puede observarse desde diversos puntos de vista, para los efectos del presente estudio

se dice que es aquel que la autoridad representa y que contiene en esencia aquello que es necesario para el desarrollo, mantenimiento y consecución de los fines del Estado, con su contenido económico y que al ser la sociedad la que directamente le interesa la prestación de los servicios públicos, el mantenimiento del orden social, y la organización política y administrativa de su comunidad, entre otras cosas ese interés general, es el de la comunidad, el de la Sociedad, al desarrollar las funciones del Estado por sus órganos competentes, con la potestad tributaria, para la obtención de recursos y su aplicación, en áreas del interés general, se hace necesaria Su protección.

# **CAPITULO 3**

## **DESARROLLO DEL JUICIO DE NULIDAD**

### 3. DESARROLLO DEL JUICIO DE NULIDAD

#### 3.1 DESARROLLO DEL JUICIO

Haciendo la referencia de que el ordenamiento que regula el juicio contencioso administrativo ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, y que se encuentra interpretado dicho procedimiento a seguir por los artículos 198, 207, 208, 209 en demanda de juicio de nulidad, entablado por los particulares en contra de la autoridad fiscal por alguna de sus resoluciones, sin embargo el legislador no previó todas las peculiaridades que el mismo juicio plantea cuando es iniciada la demanda por la autoridad fiscal, es decir, el juicio de Lesividad fiscal.

Para que el juicio se desarrolle, es de menester como se ha mencionado en líneas anteriores, que exista una resolución que le sea favorable a un particular y que se dé posteriormente a esa resolución, una revisión interna de carácter administrativo por parte de la autoridad fiscal, por la que se estime que la resolución que se dictó en favor de algún particular fue realizada en contravención a las normas fiscales, ó que contiene algún vicio de la voluntad, por parte de la autoridad. Así al ser encomendado el erario público a esa autoridad, para la estimación del desarrollo y protección del interés general, es procedente que se demande para obtener la nulificación de dicha resolución.

Dentro del marco procedimental del citado ordenamiento, en que se dispone la regulación de dicho juicio, la demanda, es el primer requisito de carácter procesal, por el que se produce el juicio, con la que deberán acompañarse todos los documentos que se indican en el mismo texto legal. Una vez realizado lo mencionado, el tribunal por principio de cuentas revisará su competencia y la procedencia del juicio ante su instancia.

El juicio de Lesividad, formalizado por la administración autora del acto declarado lesivo se inicia con la presentación de la demanda, acompañada del expediente administrativo. Se une así en el mismo trámite el escrito de interposición y la formalización de la demanda en la que se contiene la pretensión de la administración demandante; el trámite de reclamación del expediente se obvia, precisamente, porque ya obra en poder de esta parte.

Se tramitan las sucesivas fases del proceso (emplazamientos de demandados, contestación de demanda, alegaciones, pruebas, escrito de alegatos) en la forma que se precisan para el concurso contencioso administrativo.

### 3.2 LA DEMANDA

Dicho lo anterior demanda es el escrito del actor que contiene alguna de las pretensiones señaladas y la causa jurídica en que la apoya, por medio de la cual ejerce la acción, generalmente denominada de nulidad, para poner en actividad al Tribunal Fiscal, a fin de que se dicte sentencia en donde declare fundadas sus pretensiones. El Art. 207 del Código Fiscal de la Federación establece la forma, los plazos y el lugar en que se deberá presentarse la demanda, esta constituye el documento procesal con el que se inicia el contencioso administrativo.

La demanda es el acto inicial, la primera actividad encaminada a la resolución del tribunal. Prácticamente incoa el proceso, pero también es un acto que objetiva diversas circunstancias, ya que:

- 1.- Identifica a las partes;
- 2.- Precisa el acto administrativo impugnado;
- 3.- Narra los antecedentes de hecho,
- 4.- Invoca los fundamentos de derecho;
- 5.- Determina las pruebas conducentes;
- 6.- Exhibe los documentos constitutivos de la pretensión; y
- 7.- Justifica la Competencia del Tribunal.

Así la demanda constituye el primer acto dentro de un proceso judicial, de acuerdo a lo que se dijo anteriormente, la demanda es "el escrito inicial con el actor, basado en un interés legítimo, pide la intervención de los órganos jurisdiccionales para la actuación de una norma sustantiva a un caso concreto" Becerra Bautista José, 1969, p 368

En materia fiscal, además de la vigencia que cobran las anteriores ideas, el Tribunal Fiscal considera que *"la demanda contiene sólo confesión de hechos pero no de situaciones jurídicas, cuyo examen debe realizarse siempre en vía jurisdiccional el tribunal, en los autos de su competencia"*. Revista del Tribunal Fiscal tomo IV Pag 751

De suma importancia resulta la condición establecida en el Código Fiscal Federal, en cuanto a que la única facultada para actuar como parte actora en el juicio de Lesividad fiscal es la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, pues como lo mencionamos en anterior capítulo, es quien tiene la facultad de perseguir el interés económico de la federación, así por atribución expresa de la ley esa protección, tratándose de litigios de naturaleza fiscal, corresponde a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Tratándose de la demanda de nulidad, esta deberá presentarse por escrito, por regla general, directamente ante la sala regional en cuya circunscripción territorial radique la autoridad ordenadora de la resolución impugnada, o enviarse por correo certificado si el actor tiene su domicilio fiscal fuera de la sede de la sala, siempre y cuando el depósito se haga en el lugar en que reside aquél, teniendo como fecha de presentación del escrito respectivo la del día en que se entregue en la oficina de correos.

El largo término de 45 días es concedido tanto al actor como al demandado, fue instaurado para auxiliar a las unidades encargadas de la defensa de los intereses fiscales que, por claras razones de complicación administrativas, no tenían el tiempo suficiente para preparar las contestaciones. La presentación de la

demanda ante la Sala Regional incompetente no deviene en su desechamiento sino en una declaración de incompetencia de ésta y, su respectiva remisión a la competente.

Refiriéndose a la autondad, en el juicio de Lesividad Fiscal, para que esta demande la nulidad de una resolución favorable a un particular, el artículo 207 del Código Fiscal de la Federación señala que el término será de cinco años, siguiente a la fecha en que se emitió dicho acto. Es el plazo que se podrá prolongar cuando los efectos de la providencia sean de tracto sucesivo, es decir, cuando tales efectos se hayan prolongado en el tiempo, pero sin que se exceda de los cinco años del último efecto. En todo caso, los efectos de la sentencia de anulación, sea total o parcial, se retrotraerá a los cinco años anteriores a la presentación de la demanda.

Así también veremos que el emplazamiento al demandado es para darle a conocer el plazo para contestar la demanda.

### 3.2.1 REQUISITOS QUE DEBE CONTENER LA DEMANDA

Una vez estudiado el requisito de la presentación de la demanda en tiempo, se aborda lo referente al contenido de la misma, y a los documentos que deberá de adjuntar el demandante, como queda establecido por los artículos 208 y 209 respectivamente del Código Fiscal de la Federación.

Al efecto como señala el autor Gonzalo Samienta, se advierte que tales exigencias *"no difieren esencialmente de aquellas que deben satisfacerse en cualquiera otra área del derecho procesal"*. El Proceso Tributario en el derecho mexicano Textos Universitarios UNAM, México, pag 201

Así en cuanto al contenido de la demanda, de acuerdo con el artículo 208 del Código Fiscal, ésta debe precisar:

I - El nombre, domicilio fiscal y en su caso domicilio para recibir notificaciones del demandante.

II.- La resolución que se impugna.

III.- La autoridad o autoridades demandadas o el nombre y domicilio del particular demandado cuando el juicio sea promovido por la autoridad administrativa.

IV.- Los hechos que den motivo a la demanda.

V.- Las pruebas que ofrezca.

En caso de que de 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.

VII.- El nombre y domicilio del tercero interesado, cuando lo haya.

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

Estos son los requisitos que la autoridad de igual forma deberá satisfacer al entablar su demanda en el juicio de Lesividad, sin embargo si se omitieran tales requisitos por parte del actor, ya sea este un particular o la autoridad fiscal, en el Código Fiscal de la Federación se han previsto diferentes consecuencias, dependiendo del caso específico. De esta forma el legislador estableció que si se omitieran los datos de las fracciones I, II y IV, el magistrado instructor desechará por improcedente la demanda impuesta. Cuando no se efectúa alguno de los señalamientos indicados en las fracciones III, IV, V y VII, el magistrado instructor requerirá al promovente, para que los señale dentro del plazo 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.

Respecto al segundo requisito, se establece en razón de la necesidad de identificar cuál va a ser el objeto de la controversia. De no señalarse la resolución impugnada, habría imposibilidad de resolver el fondo del asunto, lo que trae como consecuencia la improcedencia del juicio.

Del tercer requisito, es decir, la identificación de la parte demandada y su domicilio, se consigna con el fin de determinar quién se encontrará legitimado pasivamente para que pueda comparecer a juicio a defender sus derechos. Así en el juicio de Lesividad fiscal, la autoridad fiscal deberá indicar el nombre y domicilio del particular demandado. El domicilio del particular será el que se indica en el artículo 10 del Código Fiscal Federal.

Los hechos que dan origen a la demanda, constituyen el cuarto requisito, esto es, los actos y omisiones que se efectuaron o debieron efectuarse, según el caso; en el procedimiento administrativo que sirvió de base para la emisión de la resolución impugnada, o bien aquellos que se dieron fuera de dicho procedimiento, pero que de alguna manera tienen relación con alguno o algunos puntos de la resolución que se impugna y que son los que dan origen a la controversia. Es decir, tales hechos, conocidos como litigios, son aquella materia o causa del juicio.

De omitirse la narración de hechos que debe contener la demanda, puede traer consecuencias adversas al demandante como ya se expresó, es conveniente indicarlos, pues esto permitirá al juzgador conocer los antecedentes de la resolución impugnada, y precisar los puntos controvertidos.

Las pruebas que el actor ofrezca, que aparece como quinto requisito, podrán ser todas aquellas reconocidas por la ley, con excepción de la confesional de la autoridad que tenga que desahogarse a través de absolución de posiciones y la petición de informe, salvo que estos informes se limiten a hechos que consten en documentos que obren en poder de las autoridades.

Siguiendo con nuestra aplicación, con la inclusión de la expresión de conceptos de impugnación, que aparece como sexto requisito, se ha pretendido que el juicio contencioso-administrativo se vuelva más rígido y formalista a diferencia de como se encontraba en el Código Fiscal anterior, pues su omisión

trae como consecuencia el desechamiento de la demanda por improcedente. Por concepto de impugnación, se entiende la lesión jurídica directa e inmediata, que causa la resolución ó acto impugnado a los derechos del actor, por lo que, al expresarlo, es necesario indicar cuál es la parte de la resolución que lo causa, el precepto o preceptos que contemplan el derecho infringido del demandante, y por último, el razonamiento lógico-jurídico que explique la forma en que fue infringido el precepto legal.

La formulación de los conceptos de impugnación constituye un aspecto de suma importancia, puesto que la debida estructura de ellos, contribuye al éxito que el demandante pueda tener en el litigio, puesto que los mismos representan la base de la controversia.

Así las salas del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa tienen el deber de ocuparse de la cuestión controvertida, de acuerdo con el principio procesal de que el Juez resuelve según lo alegado y probado, razón por la cual, en los conceptos de impugnación que se expresen, deberá combatirse adecuadamente la resolución, ya que de no hacerlo la Sala juzgadora no puede estudiar argumentos que no se plantearon en la demanda, ya que de hacerlo estaría juzgando oficiosamente sobre derechos que no están sobre tela de juicio, en perjuicio de los demandados y con violación al principio de congruencia procesal que debe revestir la sentencia.

Y por otro lado el Tribunal al resolver el juicio, debe examinar todos y cada uno de los conceptos de impugnación hechos valer. Por ello, en los conceptos de impugnación deben controvertirse cada uno de los motivos y fundamentos del acto administrativo a debate e invocar los preceptos legales aplicables al caso, tales preceptos deben interpretarse adecuadamente, apoyándose de igual forma en hechos que integran la hipótesis normativa de la, ó las disposiciones aplicables y que tales hechos sean debidamente probados.

El último requisito, domicilio del tercero interesado, se establece con el fin de que esté en posibilidad de emplazarlo, cuando lo haya, para que comparezca a juicio a hacer valer sus derechos.

Independientemente de los requisitos antes señalados, también deberán cumplirse los establecidos por el artículo 255 del Código Federal de Procedimientos Civiles, ordenamiento que es de aplicación supletoria conforme a lo establecido por el artículo 197 del Código Fiscal de la Federación, como son expresar el tribunal ante el cual se promueve, los hechos deberán ser narrados sucintamente, con claridad y precisión, de tal manera que el demandado pueda producir su contestación y defensa, así como lo pida, designándolo con toda exactitud en términos claros y precisos. Este último requisito consiste en indicar lo que se persigue del juzgador, del proceso, acentándose en la demanda un capítulo especial denominado puntos petitorios.

### **3.2.2 DOCUMENTOS DE LA DEMANDA**

El artículo 209 del Código Fiscal de la Federación establece los documentos que el actor está obligado a exhibir en su libelo, los cuales consisten en:

- 1.- Una copia de la demanda para cada una de las partes y una copia de los documentos anexos para el titular que se refiere la fracción III del artículo 198 y tratándose del juicio de Lesividad, para el particular demandado.
- 2.- 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 Fiscal de la Federación, cuando no gestione en nombre propio.
- 3.- Deberá presentarse igualmente el documento en que conste la resolución o el acto impugnados o, en su caso, copia de la instancia no resuelta por la autoridad.

- 4.- Constancia de la notificación del acto impugnado, excepto cuando el demandante declare bajo protesta de decir verdad que no recibió constancia, o cuando hubiere sido por correo. Si la notificación fue por edictos deberá señalar la fecha de la última publicación y del órgano en que esta se hizo.
- 5.- Ha de acompañarse el cuestionario que deben desahogar los peritos, el cual irá firmado por el demandante.
- 6.- También deben exhibirse los interrogatorios para testigos, los cuales deberán ir firmados por el demandante, si se ofrece la prueba testimonial.
- 7.- Las pruebas documentales que ofrezca.

Pero de igual forma que para los particulares, cuando estos acuden a promover Juicio de Nulidad ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, la autoridad podría no adjuntar a su demanda los documentos necesarios, caso en el que será procedente que el magistrado instructora requiera al promovente para que los presente dentro del plazo de cinco días. En caso de no presentarlas dentro de dicho plazo, y se trate de los documentos a que se refiere las fracciones I a IV, se tendrá por no presentada la demanda. Si se trata de las pruebas a que se refieren las fracciones V, VI y VII, las mismas se tendrán por no ofrecidas.

### 3.2.3 AMPLIACIÓN DE LA DEMANDA

En distintas ocasiones la demanda se presenta por los particulares, sin conocer la resolución o el procedimiento que se impugna, ni los fundamentos de derecho en que se apoya.

Ante estas situaciones, el artículo 210 del Código Fiscal el legislador estableció la posibilidad de ampliar la demanda dentro de los veinte días siguientes a aquél en que surta efectos la notificación del acuerdo recaído a la

contestación de la misma, esta posibilidad de ampliar la demanda se circunscribe a los siguientes casos:

- 1.- Cuando se demande una negativa ficta. Esto ocurre, cuando los particulares formulen a las autoridades fiscales alguna petición o promoción, la que al no ser resuelta dentro del plazo de tres meses, se consideran que la misma se ha resuelto negativamente.
- 2.- Cuando el acto principal del que derive el acto impugnado en la demanda y su notificación se den a conocer al particular en la contestación a su demanda.
- 3.- En los casos previstos por el artículo 209 bis del Código Fiscal de la Federación. Esto es, cuando el particular alegara que el acto no fue notificado o que se hizo ilegalmente.

Cabe puntualizar que cuando la autoridad fiscal es quien promueve el juicio lesivo, no podrá colocarse en ninguno de los supuestos antes mencionados, puesto que, al iniciarlo deberá acompañar la resolución que intenta modificar a través del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa la resolución por la que se realiza la declaratoria de lesividad al patrimonio que representa, toda vez, que supone un examen previo con el carácter de revisor de su propia resolución, análisis que lo haría con el propósito de verificar que procede de la acción para pedir la anulación ante dicho tribunal, por lo que no sería posible que ella misma desconozca su propia resolución.

Así las cosas, en conclusión con lo anterior, para el caso en que un particular promueva la ampliación de su demanda, tendrá un plazo y será de cuarenta y cinco días contados a partir de la fecha en que surta efectos el acuerdo recaído a la contestación de la misma.

### 3.3 CONTESTACIÓN

Contestación de la demanda es el escrito que contiene las excepciones que hace valer el demandado en contra de la pretensión del demandante.

Desde mi punto de vista, en el procedimiento fiscal no existen excepciones sustanciales o de fondo cuando el demandado es la autoridad (se debe recordar que en el juicio de lesividad el demandado es el particular); la resolución debe llevar en su contenido su propia defensa de fondo, debe llevar en si misma la fortaleza defensiva que da la validez de un acto de autoridad debidamente fundado y motivado. Independientemente de que el artículo 213 del Código Tributario nos señala los requisitos que debe contener la misma para considerarse como tal. De lo anterior es así que lo cita la tesis que se pega en líneas posteriores.

Si la demanda se presenta correctamente ante la competencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, y reúne todos los requisitos legales que establece el código fiscal de la federación en cuanto a los requisitos de fondo y forma, ésta será admitida y se ordenará en el caso de presentarla los particulares que se corra traslado de la misma a la autoridad señalada como demandada, y en el caso del juicio iniciado por las autoridades se le correrá traslado a los particulares que poseen la calidad de demandados.

A la notificación se le puede definir como el acto de hacer saber jurídicamente una providencia o resolución, para que la noticia dada a la parte le dé a conocer determinada situación jurídica, o para que le corran un término.

Así las cosas, las notificaciones a particulares se realizarán personalmente o por certificado siempre que se conozca su domicilio y que éste o el de su representante legal se encuentre en territorio nacional, éstas se harán en los siguientes casos:

- 1.- Del auto que ordene correr traslado de la demanda, de la contestación y, en su caso, de a ampliación de ambas.
- 2.- Del proveído que mande citar a los testigos o a un tercero.
- 3.- Cuando se dicte un requerimiento, a la parte que deben cumplirlo.
- 4.- Del auto de la sala regional que de a conocer a las partes que el juicio será resuelto por la Sala Superior.
- 5.- La resolución interlocutoria que determine el sobresseimiento del juicio.
- 6.- La sentencia definitiva que resuelva el negocio,
- 7.- En todos aquellos casos en que el magistrado interlocutor así lo ordene.

Las notificaciones que deban realizarse a las autoridades fiscales se harán siempre por oficio, o vía telefónica en casos urgentes. De acuerdo a lo establecido por el Código Fiscal de la Federación, las notificaciones surten sus efectos el día hábil siguiente a aquel en que fueron practicadas. En los casos de notificaciones por lista, se tendrá como fecha de notificación la del día en que se hubieren fijado.

Por ello, el efecto de la notificación se produce plenamente en la medida en que se ha observado las reglas marcadas por el orden jurídico para que el acto que deba notificarse llegue al conocimiento de su destinatario.

Una de las notificaciones que tiene la mayor relevancia, es el emplazamiento. El procesalista Eduardo Pallares, acerca del emplazamiento, señala que su significado es *"dar un plazo, citar a una persona, ordenar que comparezca ante el Juez o Tribunal, llamar a juicio al demandado"* Eduardo Pallares, 1994. p.337

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 212 del Código Fiscal de la Federación, la parte demandada cuenta con un plazo de cuarenta y cinco días siguientes a aquél en que se le hubiera notificado el emplazamiento, para producir su contestación. Si los demandados fueran varios, el plazo les correrá individualmente.

Al producir su contestación el demandado a todos los hechos invocados por el actor, ya que en caso contrario la sala que conozca de negocios tendrá por ciertos todos los hechos que de manera precisa se le imputen a la demandada, salvo que por las pruebas rendidas o por hechos notorios, éstos queden desvirtuados. Así al contestar los hechos que la autoridad alegue, el demandado deberá contestar afirmándolos, negándolos, expresando que los ignora por no ser propios exponiendo la forma en que ocurrieron, según sea el caso.

Satisfaciendo los requisitos de fondo y forma, proseguirá la etapa probatoria del juicio en estudio.

### **3.4 INSTRUCCIÓN**

Ya integrado el expediente con la demanda, la contestación, y en su caso la ampliación de la demanda y la ampliación de la contestación, cuando sea el caso, el magistrado instructor procederá al desahogo de pruebas, entre las que no procede la confesional de las autoridades mediante absolución de posiciones; y si considera que hace falta alguna diligencia a fin de apreciar debidamente la controversia, podrá ordenar su práctica.

La confesión expresa de las partes y los hechos legalmente afirmados por la autoridad, hace prueba plena, las pruebas periciales y testimoniales pueden ser apreciadas con amplia libertad por la sala, pero si del alcance de las pruebas rendidas y de las presunciones formadas, la sala adquiere una convicción distinta sobre los hechos, puede realizar una nueva valoración, previa justificación del caso.

### **3.5 RESOLUCIÓN**

Para que la Sala esté en aptitud de emitir la resolución que conforme a derecho proceda, previamente el magistrado instructor deberá declarar cerrada la instrucción del procedimiento contencioso - administrativo.

Ello acontece diez días después de que se haya contestado la demanda o la ampliación de la misma, en su caso, que se hubieren desahogado las pruebas, resuelto los incidentes de previo y especial pronunciamiento, o bien, practicando la diligencia o diligencias que hubiese ordenado el magistrado instructor.

Se concederá a las partes un término de cinco días para formular sus alegatos por escrito, a partir de la notificación de que se han desahogado las pruebas, con lo que el asunto quedará para sentencia.

### 3.5.1 SENTENCIA

Cerrada la instrucción del juicio, el magistrado instructor deberá elaborar el proyecto de sentencia dentro de los siguientes cuarenta y cinco días, con el objeto de que la sala emita su fallo por unanimidad o mayoría de votos, lo que deberá ocurrir dentro del término de sesenta días.

Al estar integradas las salas del Tribunal Fiscal de la Federación de forma colegiada por tres magistrados, la opinión de dos de ellos en el mismo sentido hace mayoría, para emitir el fallo correspondiente, por lo que en caso el desidente podrá limitarse a expresar que vota en contra del proyecto de sentencia, o bien formular voto particular razonado. Si el magistrado en desacuerdo opta por emitir su voto, deberá hacerlo dentro del término de diez días.

El Código Tributario Federal establece que las sentencias del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa deberá fundarse en derecho, debiendo examinar todos y cada uno de los puntos controvertidos del acto impugnado, con la facultad de invocar hechos notorios.

Como se mencionó con anterioridad, las salas tienen la obligación de estudiar, previamente al fondo del asunto, todos los agravios que se hagan valer por omisión de formalidades o violaciones de procedimiento. Los efectos jurídicos de las sentencias son, en el orden material: la firmeza del acto declaratorio de

derechos si el fallo es desestimatorio, y la anulación del acto con la consiguiente *extinción de las situaciones jurídicas derivadas del mismo desde el momento de la sentencia*, si el fallo es estimatorio; en el orden procesal, los efectos de cosa juzgada.

Las resoluciones definitivas que emiten las Salas del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa pueden ser en el sentido de:

- a) Reconocer la validez de la resolución impugnada.
- b) Declarar la nulidad de la resolución combatida.
- c) Declarar la nulidad de la resolución combatido para determinados efectos. En este caso, la resolución deberá precisar con claridad la forma y términos en que la autoridad debe cumplirla, salvo que se trate de facultades discrecionales.
- d) Declarar la existencia de un derecho subjetivo subjetivo y condenar al cumplimiento de una obligación, así como declarar la nulidad de la resolución impugnada.

Ahora bien, si la sentencia obliga a la autoridad a realizar un determinado acto o iniciar un procedimiento, tal obligación deberá cumplirse en el término de cuatro meses, aún cuando haya transcurrido el plazo de caducidad a que se refiere el artículo 67 del propio Código Fiscal. Si no lo realizará precluirá su derecho de ésta para efectuarlo.

En caso de que la sentencia fuese desfavorable para los intereses que protege la autoridad administrativa, y ésta opusiere el recurso de revisión ante el Tribunal Colegiado correspondiente, quedará suspendido el efecto de la sentencia hasta que se dicte la resolución que ponga fin la controversia.

La nulidad dictada por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en el juicio de lesividad fiscal no se puede definir de antemano, el grado de la misma dependerá de la valoración que de los intereses que en él intervinieron haga el juzgador.

El fallo que dicte el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en los casos del artículo 36 del Código Fiscal de la Federación en caso de anular la resolución materia del litigio, debe dar nacimiento a créditos tendientes a la reparación del daño ocasionado, pero que nunca a los perjuicios, cuando los vicios del acto anulado sean imputables a la autoridad fiscal. El crédito fiscal es aquél que tiene derecho a percibir el Estado o sus Organismos Descentralizados que provengan de contribuciones, de aprovechamientos o de los accesorios. Recordemos que estas se determinarán y liquidarán conforme a las disposiciones vigentes al momento de su nacimiento pero le serán aplicables las normas sobre el procedimiento que se expidan con posterioridad.

### 3.5.2 RECURSOS EN EL JUICIO CONTENCIOSO- ADMINISTRATIVO

De acuerdo a las garantías de seguridad jurídica tutelada por los artículos 14 y 16 constitucionales, las partes en el juicio de nulidad, cuando vean afectados sus intereses por las determinaciones emitidas por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, ya sea por resoluciones de la Sala o del magistrado instructor, cuentan con diversos recursos para impugnar tales determinaciones y, en su caso, obtener el fallo correspondiente ajustado a derecho.

Así, el recurso de reclamación, procede contra las resoluciones que dicte el magistrado instructor cuando

- a)- Desechen la demanda, así como la contestación.
- b)- Desechen alguna prueba
- c) Que decreten el sobreseimiento.

El recurso de Revisión sólo lo podrán interponer las autoridades en el juicio fiscal. Tal recurso procede en contra de las resoluciones del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa que decreten o nieguen sobreseimientos, y las que pongan fin al juicio, así como las que dicte la Sala Superior, serán recurribles por las autoridades ante el Tribunal Colegiado de Circuito competente en la sede de la sala del Tribunal Fiscal de la Federación que la emitió, siempre que la cuantía del

asunto exceda de 3,500 veces al salario mínimo general diario al área geográfica correspondiente al Distrito Federal, vigente en el momento de su emisión, o cuando dicho asunto sea de importancia y trascendencia a juicio de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

También serán recurribles las sentencias de las salas por violaciones procesales cometidas durante el procedimiento, y que hayan afectado el resultado del fallo.

El recurso deberá ser impuesto precisamente en escrito dirigido a la sala que hubiere emitido el fallo, dentro del plazo de quince días siguientes a aquél en que surta efectos la notificación de la resolución que se impugna.

# **CAPITULO 4**

## **EL JUICIO DE LESIVIDAD FISCAL**

## 4. EL JUICIO DE LESIVIDAD FISCAL

### 4.1 CONCEPTO

El Magistrado Jorge García Cáceres, en su voto particular emitido en el juicio de nulidad No.100(14)/422/94/622/93(R. T. F. F., septiembre, 1996, p.7 a 19) dice que: *"Puede sostenerse que el juicio de lesividad es aquel proceso especial del que conoce el T. F. F. y cuyo objeto es la pretensión de una entidad pública, de que se revoque un acto administrativo de la misma forma favorable a un particular, por haber sido emitido en contravención a las leyes, toda vez que las autoridades no pueden modificarlas por si mismas sin afectar las garantías individuales protegidas por la Constitución Gral de la República, siendo este juicio el único medio legalmente reconocido para restituir el orden jurídico"*.

La Ley Federal del Procedimiento Administrativo del D. F. es la única ley que contemplaba al Juicio de Lesividad, expresamente en su artículo 1, fracción XXIII al definir al Procedimiento de Lesividad "Como el procedimiento incoado por las autoridades administrativas, ante el Tribunal, solicitando la declaración de nulidad de resoluciones administrativas favorables a los particulares, por considerar que lesionan a la Administración Pública o al interés público"

De acuerdo a lo aclarado por el mencionado y basándonos en el sustento legal del juicio toda vez que procede contra resoluciones favorables al particular, a continuación presento una tesis que viene a encuadrar perfectamente hasta ahora todo lo mencionado en capítulos anteriores y hasta aquí, para determinar su proceder.

**JUICIO DE LESIVIDAD.- SU PROCEDENCIA.-** De conformidad con lo dispuesto por el artículo 36 del Código Fiscal de la Federación, las resoluciones administrativas de carácter individual favorables a un particular sólo podrán ser modificadas por el Tribunal Fiscal de la Federación mediante juicio iniciado por las autoridades fiscales, de donde se desprende que cuando la autoridad promueva este tipo de juicios (de lesividad) deberá cumplir con todos los requisitos de procedibilidad de la demanda previstos en los artículos 208 y 209 del citado Código, y el contribuyente, que en el caso tiene el carácter de demandado, podrá oponer las excepciones y defensas establecidas en dicho ordenamiento legal. Cuando se ha iniciado el juicio y la demandada en su contestación plantea el sobreseimiento del mismo, argumentando que la resolución impugnada no tiene el carácter de favorable, porque en la misma se le determinó un crédito fiscal que se vio obligada a enterar, la Sala del Tribunal Fiscal de la Federación que conozca del asunto, deberá declarar infundada la causal de improcedencia, toda vez que cuando la autoridad promueve juicio de lesividad en contra de una resolución que en alguna forma implique un beneficio indebido al contribuyente, aunque en ella se le haya determinado un crédito fiscal, no procede el sobreseimiento del juicio, ya que previamente a determinar si la resolución impugnada resulta favorable al particular, deberán analizarse los conceptos de impugnación planteados por la autoridad, y con base en ese estudio, determinar si procede declarar la validez o la nulidad de dicha resolución.

Tesis: IV-P-2aS-90

R. T. F. F. Año II No 9 Abril 1999. Pág 99

Precedente Cuarta Época

Segunda Sección

Materia PROCESAL (COMPETENCIA DEL TRIBUNAL FISCAL).

Juicio No 100(14)93/98/806/97.- Resuelto por la Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, en sesión de 1° de diciembre de 1998, por unanimidad de 5 votos - Magistrado Ponente. Dr. Gonzalo Armienta Calderón - Secretario: Lic. José Antonio Rodríguez Martínez

**RESOLUCIONES FAVORABLES.- SI SE PRETENDE SU ILEGALIDAD, DEBE DEMANDARSE SU NULIDAD ANTE EL TRIBUNAL FISCAL.-** La revocación de los actos administrativos no puede hacerse cuando se ha creado un derecho a favor de algún particular, ya que en este caso aun cuando ese derecho adolezca de algún vicio en su formulación, será necesario promover juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación para demandar la nulificación que se pretenda. No basta para revocar una resolución favorable que la autoridad lo haga en un procedimiento en el que dé Injerencia al interesado, pues el artículo 94 del Código Fiscal de la Federación de 1967, establecía que en esos casos debía promoverse juicio ante el Tribunal Fiscal. R. T. F. F. Año V. No 50 febrero 1984 p 657. Jurisprudencia Segunda Época. Tesis. II-J-162. Pleno. Materia PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.

En la labor de un trabajo de investigación, se considera debe aportar las bases teóricas que sustenten su aportación, por ello, en esta labor es necesario que en esta etapa del trabajo, se justifique su concepto, ubicando con ideas claras y mediante el apoyo de la tesis jurisprudencial transcrita en el sentido con el que la proponemos.

La Interpretación Jurídica, a través del que nos ha permitido realizar nuestro estudio en normas, hechos y actos jurídicos, la doctrina de los juriconsultos, los resultados de la práctica en el proceso y el Derecho Comparado entre otras, nos ha proporcionado elementos de análisis muy valiosos en nuestra labor, con la clara convicción de aportar nociones valiosas que coadyuvan a los estudiosos del derecho fiscal en la comprensión de esta figura procesa, el Juicio de Lesividad.

#### 4.2 PARTES EN EL JUICIO

Existen muchas definiciones doctrinarias de partes, siendo algunas de las citadas las siguientes:

*"Es parte cualquiera de los litigantes, sea el demandante o el demandado"*

Escríbe

*"Parte es la persona interesada en un juicio y que sostiene en él sus pretensiones, compareciendo por sí mismo o por medio de otras que le representan real o presuntivamente"., Eduardo Pallares 1994 p 682*

En el procedimiento contencioso administrativo, dada su naturaleza, el demandante o actor es generalmente el particular afectado por la resolución emitida por una autoridad administrativa que resulta ser la parte demandada. Las partes cambian sus papeles en el juicio de lesividad, donde la autoridad es el actor y el particular es el demandado y la resolución que se impugna es la que fue emitida a favor del particular que hoy resulta demandado.

Solo puede iniciar el procedimiento contencioso administrativo mediante una demanda quien tiene interés en que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa declare. a) la nulidad mediante un acto de autoridad desfavorable a un particular; b) el derecho de un particular a que la autoridad realice una conducta o se abstenga de otra; o c) la nulidad de un acto de autoridad favorable a un particular.

Ejemplo de la pretensión contenida en el inciso c), tenemos que aquí es donde la autoridad ya actúa como actor que tiene interés en que se declare la nulidad de su actuar.

Es preciso señalar que el artículo 198 del Código Tributario indica que tiene el carácter de actor en el Juicio Contencioso Administrativo, y por ende, cambiaríamos los papeles para el juicio que nos ocupa:

- 1.- El demandante.
- 2.- Los demandados, tienen ese carácter: a) la autoridad que dictó la resolución impugnada y b) el particular a quien favorezca la resolución cuya modificación o nulidad pida la autoridad administrativa.
- 3.- El Titular de la dependencia o entidad de la administración pública federal, Procuraduría General de la República o Procuraduría General de Justicia del D.F., de la que dependa la autoridad mencionada.

En la fracción anterior. En todo caso, la S.H.C.P. será parte en los juicios en que se contravengan actos de autoridades federativas coordinadas, emitidos con fundamento en convenios o acuerdos en materia de coordinación en ingresos federales, mediante la figura de la delegación, ya que los intereses de la SHCP se ven representados por el Procurador Fiscal de la Federación según el artículo 26 fracción XX del Reglamento Interior de dicha Secretaría, el Servicio de Administración Tributaria (SAT) será representado por la Administración General Jurídica, según sea su respectiva competencia, en los términos del Reglamento Interior del SAT.

IV.- El tercero que tenga un derecho con la pretensión del demandante.

Si bien hablamos en capítulos anteriores que la autoridad para lograr la nulificación de sus propias resoluciones ya que ella, por sí, no puede modificarlas en perjuicio de los particulares, la ley le otorga ese derecho, al igual que los particulares, de poseer a su alcance los medios de defensa para acudir ante los tribunales administrativos o judiciales en su caso sea.

Se acierta entonces que partes, son aquellas que tienen un interés específico en el resultado, que ejercitan su acción ante el Tribunal Fiscal, haciendo valer el derecho que afirman tener.

### **4.3 LA REPRESENTACIÓN DE LA AUTORIDAD AHORA ACTOR**

Por lo que respecta de las autoridades, como se ha dicho, esta recaerá en la unidad administrativa, que se encarga de su decreto respectivo emitido por el Presidente de la República

Así la representación de las autoridades corresponderá a la encargada de su defensa jurídica, esto es, la Administración General Jurídica para la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, ya que tanto para los autorizados de los particulares, como los delegados de las autoridades, deberán ser Licenciados en Derecho, ya que sin este requisito no podrán actuar en nombre de sus patrocinados.

La representación legal de las autoridades administrativas no requiere, para su acreditamiento, de instrumentación notarial ni de otro tipo de documentación, pues únicamente basta que el ordenamiento jurídico se la otorgue al órgano administrativo, para que esta pueda ejercerla en los juicios respectivos, tampoco es menester que el titular del órgano representante tenga que acreditar su investidura con el nombramiento correspondiente ya que, por un lado, el Código Fiscal de la Federación no establece tal requisito y, por otro lado, trata de órganos sujetos al derecho público y por ello no están obligados a seguir las reglas preestablecidas para acreditar la personalidad que se establecen para los particulares, solo tendrán que sujetarse los delegados de las autoridades, como manifestamos anteriormente, en cuanto a que deberán ser Licenciados en Derecho, ya que sin este Requisito no podrían actuar en nombre de sus patrocinadores.

### **4.4 EL PARTICULAR FAVORECIDO AHORA DEMANDADO**

Se entiende que es aquel a quien la resolución de la autoridad fiscal le ha favorecido, puesto que ha creado en su favor ciertos derechos, que le imponen a

la autoridad una restricción a su facultad de revocación de sus acuerdos, por lo que sólo podrán ser revocados, si dicha autoridad recurre a juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

Existen así pues, ciertos derechos subjetivos de los particulares que se originan por la actuación directa de la autoridad, los que son considerados irrevocables por parte de la autoridad. El particular es aquella persona física o moral, en los términos del Derecho común, como lo señala el artículo primero del Código Tributario, que dispone que estarán obligadas a contribuir a los gastos públicos conforme a las leyes fiscales correspondientes, del propio código y de los Tratados Internacionales que México sea parte. Así tienen el carácter de contribuyentes. El tratadista Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez, en su libro Principios de Derecho Tributario dice que *"son sujetos del impuesto las personas físicas o morales comprometidas al pago de la obligación tributaria, en virtud de haber realizado el hecho generador que la ley prevé"*

Por otro lado el citado ordenamiento al reglamentar, quienes tienen el carácter de partes en el Juicio Contencioso Administrativo indica que tienen el carácter de demandados:

- 1.- La autoridad que dictó la resolución impugnada.
- 2.- El particular a quien favorezca la resolución cuya modificación o nulidad pida la autoridad administrativa.

Siendo así que, la autoridad interviniendo como parte actora y el particular como demandado, corresponderá a este, una vez iniciado el juicio, la defensa de sus intereses, a fin de que subsista la resolución que la autoridad se ha abocado a anular, por lo que una vez emplazado deberá contestar la demanda que se le plantea, y ofrecer sus pruebas, contradiciendo así la intención de la autoridad.

Nos parece una acertada intervención legal, aunque presenta en todo caso, inconvenientes para el particular, puesto que al no podría tener seguridad en los derechos que han surgido a su favor y deberá esperar el transcurso de cinco años, al fin de los cuales tendrá la certidumbre de que la autoridad no intentará nulificar una resolución que le haya sido favorable

Respecto al demandado, el tratadista Aurelio Guaita al referirse al mismo en su obra, escribe que *"los recursos contencioso administrativo que la Administración puede interponer contra sus propias decisiones declaradas lesivas, afectan de manera directa a la persona individual, o entidad favorecida por esa resolución, la que, de anularse ese acuerdo, tal persona o entidad sería la directamente perjudicada, y por eso únicamente contra ella ha de dirigirse por el Ministerio Fiscal. El favorecido por la resolución recurrida es el interesado en que subsista ésta, él, por lo tanto, ha de ser la parte demandada. Juegan, por una parte, el derecho de la Administración a que no prevalezca una resolución que estima ilegal y lesiva sus intereses, y por otra, el derecho de aquel que obtuvo el acuerdo lesivo o a quien favorezca, a defenderlo ante esta jurisdicción"*. Este concepto del demandado en el juicio de lesividad es bastante auxiliar para determinar a esa parte en el mismo.

Queda de esta manera formalizado el ya estudio de las partes que intervienen en el juicio de lesividad, por lo que se transcurre en capítulo posterior a enfocarse al desarrollo del mismo con el proceso de lesividad que en nuestro juicio se ha planteado.

#### **4.5 DE LA DEMANDA**

De suma importancia resulta la condición establecida en el Código Fiscal Federal, en cuanto a que la única facultada para actuar como parte actora en el juicio de Lesividad fiscal es la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, pues como lo mencionamos en anterior capítulo II, es quien tiene la facultad de perseguir el interés económico de la federación, así por atribución expresa de la

ley esa protección, tratándose de litigios de naturaleza fiscal, corresponde a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Tratándose de la demanda de nulidad, esta deberá presentarse por escrito, por regla general, directamente ante la sala regional en cuya circunscripción territorial radique la autoridad ordenadora de la resolución impugnada, o enviarse por correo certificado si el actor tiene su domicilio fiscal fuera de la sede de la sala, siempre y cuando el depósito se haga en el lugar en que reside aquél, teniendo como fecha de presentación del escrito respectivo la del día en que se entregue en la oficina de correos.

Refinándose a la autoridad, en el juicio de Lesividad Fiscal, para que esta demande la nulidad de una resolución favorable a un particular; el artículo 207 del Código Fiscal de la Federación señala que el término será de cinco años, siguiente a la fecha en que se emitió dicho acto. Es el plazo que se podrá prolongar cuando los efectos de la providencia sean de tracto sucesivo, es decir, cuando tales efectos se hayan prolongado en el tiempo, pero sin que se exceda de los cinco años del último efecto. En todo caso, los efectos de la sentencia de anulación, sea total o parcial, se retrotraerá a los cinco años anteriores a la presentación de la demanda.

Vemos que no es el mismo plazo con que cuenta el contribuyente para demandar las resoluciones definitivas de emitidas por las autoridades siendo el de 45 días, toda vez que el plazo que tiene la autoridad para poder demandar a algún particular por la razón de que una resolución le es favorable, bien sabemos que es de cinco años los cuales se fundamentan en las figuras de la prescripción y caducidad, entendiendo por prescripción a ala extinción de la obligación de pagar el importe de los créditos fiscales determinados en cantidad líquida, por el transcurso del tiempo previsto en la ley, y por caducidad entendemos que es la extinción de las facultades de las autoridades fiscales para determinar contribuciones omitidas y sus accesorios, así como para imponer sanciones por

infracciones a las disposiciones fiscales, por no haberse ejercitado durante el plazo establecido para tal efecto por el Código Fiscal. De esta manera va a prescribir el derecho de la autoridad para cobrar al particular una cantidad líquida y a la vez se va a configurar la caducidad para que la misma autoridad ejerza su facultad de comprobación la autoridad. (Fernández Martínez, Refugio de Jesús. Derecho Fiscal. Edit. Mc Graw Hill, Méx. 1998 p. 310)

En este sentido el término de la prescripción y caducidad se sustenta debido a que es obligación de todos los contribuyentes de guardar su documentación contable durante el periodo de 5 años, esto de conformidad con lo establecido por los artículos 30 segundo y tercer párrafo del Código Tributario.

El segundo párrafo del artículo 30 señala que las personas que no estén obligadas a llevar contabilidad deberán conservar en su domicilio a disposición de las autoridades, toda documentación relacionada con el cumplimiento de las disposiciones fiscales. Tercer párrafo, la documentación a que se refiere el párrafo anterior de este artículo y la contabilidad, deberán conservarse durante el plazo en el que de conformidad con el artículo 67 de este Código se extingan las facultades de las autoridades fiscales, contando a partir de la fecha en que se presentaron o debieron haberse presentado las declaraciones con ellas relacionadas.

#### **4.6 DECLARATORIA DE PERJUICIO AL FISCO**

No indica el Código Tributario el procedimiento en el cual se fundamente la revisión administrativa que realiza las autoridades fiscales, es decir, para la elaboración de la declaratoria de la lesividad; por el contrario, se limita a hacer la referencia a que esa autoridad podrá revocar una resolución de carácter administrativo que es favorable a un particular, simplemente por el juicio que inicien las autoridades fiscales ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Sin que se trate de que se vuelva más compleja la regulación del Contencioso Administrativo, a mi juicio parece de suma importancia la necesidad de regular la declaratoria de perjuicio al fisco como fundamento, por la cual se llegue a la consideración declaratoria se inicia con una revisión por parte del superior o de la propia autoridad que dicta la resolución, siendo un procedimiento interno, el código tributario es omiso en cuanto a regular específicamente, de que para que pueda iniciarse este tipo de acción, de hecho debe formularse esta declaratoria con la cuantificación del daño o perjuicio sufrido, por lo que debe ser ésta la que se haga valer como fundamento legal ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa y no la misma resolución que contiene la inconveniente discrecionalidad estimatoria de las autoridades fiscales como lesiva.

De esta forma, al presentarse la demanda, deben manifestarse los hechos, fundamentos y demás por los que se estima que se causa el perjuicio, sin embargo, la practica ante los Tribunales nos demuestra que antes, debió darse este procedimiento administrativo de carácter interno y revisorio de sus resoluciones que son favorables para el particular, por el que se concluye que existió un perjuicio en contra del interés que representa.

Al entablar una querrela por un delito fiscal, como se anotó en capítulo anterior, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, deberá en algunos casos como el apoderamiento de mercancía en recibo fiscal y el contrabando, formular la declaratoria de perjuicio del interés fiscal, y; junto con la formulación de la querrela, son los requisitos para que proceda el ejercicio de la acción ministerial para la investigación de un supuesto delito de tipo fiscal.

Queda claro que la ley regula de manera expresa el conjunto de estos requisitos, la formulación de la declaratoria de perjuicio y la querrela, para que proceda la acción legal correspondiente, cuestiones que son reglamentadas en el Código Fiscal Federal, que de no ser así se infringirían los principios constitucionales que tutela las garantías individuales, mediante estas, el individuo

queda protegido a la actuación ilegal del estado. De igual forma al perseguir la protección del interés general que la autoridad fiscal tutela, ésta debe reunir requisitos legales por cuanto a emitir objetivamente una declaratoria de perjuicio fiscal.

Siendo así, nuestro argumento es válido, pues lo que debe de impugnarse ante el Tribunal fiscal de la Federación, como fundamento de la resolución combatida, es la declaratoria de daño o perjuicio al interés fiscal con la cuantificación del mismo y no la resolución administrativa favorable al particular. En el ámbito tributario creemos que la lesión debe tener un contenido directo o indirectamente patrimonial, ya que el interés jurídico perjudicado es el de la Hacienda Pública que tiene, precisamente, tal naturaleza.

Al ser Estado, quién en última instancia combate al mismo Estado de sus resoluciones, en contra de los gobernados, la tutela de los derechos de estos, por el este gobernante, a través de los procedimientos legales por los que se juzguen como lo previene nuestra Carta Magna, esto, es, que se cumpla con los principios de legalidad y seguridad jurídica.

De esta forma, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, realizará el examen de la pretensión planteada por la autoridad, la que estará en relación directa con la resolución generativa de derechos y fundado sus razonamientos en la declaratoria respectiva, la que le dará la legitimidad suficiente para acudir a juicio, así el Tribunal contará con los razonamientos necesarios para declarar con plena autonomía lo que conforme a derecho proceda, siguiendo las formalidades del procedimiento conforme lo dispone el propio Código Fiscal de la Federación.

La competencia para promover esta declaración corresponde a la Administración Tributaria o al Procurador Fiscal, siendo afectados los particulares en cuyo favor se dictó el acto que se pretende declarar lesivo.

#### **4.7 DE LA CONTESTACIÓN**

La parte demandada tiene un plazo de cuarenta y cinco días siguientes a aquel en que surta efectos la notificación de la demanda.

El demandado será el particular en el caso del Juicio de Lesividad, el que en su contestación, deberá expresar además:

- 1.- Los incidentes de previo y especial pronunciamiento a que haya lugar.
- 2.- Las consideraciones que a su juicio impidan que se pueda emitir una decisión en cuanto al fondo del asunto planteado o demuestren que no ha nacido o se ha extinguido el derecho en que la autoridad apoya su demanda.
- 3.- Así mismo, deberá referirse concretamente a cada uno de los hechos que el actor le impute directamente, bajo las formas que mencionamos,
- 4.- Expondrá los argumentos por medio de los cuales trate de demostrar la ineficiencia de los argumentos de impugnación del actor.
- 5.- También deberá ofrecer y exhibir sus pruebas

Al igual que la parte actora, el particular demandado deberá cumplir con determinados requisitos para que su demanda sea admitida; así deberá adjuntar a su contestación:

- 1.- Copia de la contestación y de los documentos que acompañe para el demandante y para el tercero interesado.
- 2.- El documento en que acredite su personalidad, cuando el demandado sea un particular y no gestione en nombre propio.
- 3.- El cuestionario que debe desahogar el perito, el cual deberá ir firmado por el demandante, y el dictamen de dicho perito, si se ofrece prueba pericial. Así mismo, la ampliación del cuestionario para el desahogo de la prueba pericial, si ésta fue ofrecida por la actora, al igual que el dictamen de dicha ampliación
- 4.- Por último las pruebas documentales que ofrezca.

En la contestación, el demandado no podrá cambiar los fundamentos de derecho de la resolución impugnada. En ocasiones resulta que al contestar los conceptos de impugnación de la actora, el demandado varía los fundamentos de derecho en que se apoyó la resolución cuya nulidad se pretende, situación dable en la práctica, la que es prohibida por el Código Tributario, aclarando que la misma se presentaría cuando un particular sea el demandante, puesto que el Juicio de Lesividad Fiscal, no sería el caso, al ser la propia autoridad quien impugne su resolución, no siendo posible al particular, cambiar los fundamentos de una resolución que le sea favorable.

Ahora bien en cuanto a los datos que debe satisfacer la contestación de la demanda, admisión de las pruebas, incidentes, objeciones y cierre de la instrucción, se regula por los mismos principios y normas aplicables en el caso en que la autoridad es la parte demandada, con la aclaración de que cuando ésta es la actora no puede presentarse el caso de ampliación de la demanda.

En efecto, la autoridad siempre impugna una resolución de ella que consta por escrito, no puede alegar que ignora el acto del cual esta demandando su nulidad, y no puede sostener violación al procedimiento de notificación.

#### **4.8 EFECTOS DE LA MODIFICACIÓN DE LA RESOLUCIÓN FAVORABLE EN SENTENCIA EMITIDA.**

Si la sentencia por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es total o parcial desfavorable para el particular, los efectos se retrotraerán a los cinco años anteriores a la presentación de la demanda según dispone el artículo 207 tercer párrafo del Código Tributario. Es colosal la inseguridad jurídica en que se coloca el particular que confió en la competencia del funcionario fiscal emisor de la resolución y que actuó en ejercicio de sus facultades. Como los intereses públicos que están en juego son superiores a los del particular y no se debe continuar en la ilegalidad, este juicio de lesividad tiene su justificación ética y

política, pero como la garantía de seguridad jurídica es trascendental en un estado de derecho, las consecuencias de la resolución, en un afán de conciliar intereses, debieran constreñirse exclusivamente al cobro de la contribución, sin actualización ni recargos.

Es lógico que el plazo de cinco años concedido a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para impugnar sus resoluciones favorables a los particulares, produce en estos últimos, una incertidumbre justificada, la que se motiva principalmente, debido al desconocimiento casi absoluto del orden jurídico y en segundo para los particulares, de un acto administrativo, la adquieren hasta el momento en que opere la preclusión de la acción a que nos hemos referido, figura jurídica que tendrá nacimiento hasta concluido el término que la ley establece.

Como se observa, se ha llegado a criterios opuestos, si por una se justifica el término de cinco años debido a que de reducirse éste, no habrían precluido las facultades revisoras de la autoridad. Por otra parte, el particular cuenta con un peculiar estado de incertidumbre, puesto que tendría que esperar el término de cinco años a partir de la fecha en que se emitió la resolución, para que contar con la seguridad necesaria. La que podría ser presentada desde el siguiente día en que sea emitida la resolución que impugnaría o en el último día de esos cinco años, lo que representa no sólo desigualdad, sino que además genera incertidumbre jurídica manifiesta, pues el particular tiene la obligación implícita de esperar que transcurran esos cinco años para que la resolución que le fue favorable quede totalmente firme.

En cuestión de términos nos parece injusto que el legislador haya establecido dicho término, puesto que vulnera el principio de igualdad de las partes en el proceso y de seguridad jurídica.

Pues si bien, los intereses que se enfrentan son diferentes, el particular a diferencia del Estado con sus órganos especializados y múltiples recursos; se

encuentra en desigualdad manifiesta, que si bien, tienen en última instancia la vía del control jurisdiccional de los actos de las autoridades del Estado a través de la vía del amparo, debemos tener el ímpetu de hacer en la ley tributaria un medio ajustado a derecho, en el que se respeten los derechos y garantías del contribuyente frente al Estado, poniendo énfasis en los principios procesales de igualdad y certidumbre jurídica.

Se creó necesario que se trate de regular esta disposición contenida en el Código Fiscal de la Federación, prudente es que se modifique el término de cinco años, por un período más corto. Convencidos de lo anterior, existe la posibilidad de agilizar las revisiones que realiza la autoridad fiscal de las resoluciones que siendo favorables al particular, se considera que las mismas se causan lesión al interés fiscal federal, por lo que podría dejar de ser menos esporádica la existencia de este Juicio de Lesividad Fiscal en los Tribunales Fiscales.

Las características propias del Juicio materia de estudio lo hacen especial en su tramitación y en sus resultados. Se manifiesta aquí que no se ha regulado en forma total su procedimiento, ni las peculiaridades que el mismo representa.

La sentencia que se dicte por la Sala Regional en este juicio podrá ser impugnada por la actora mediante el Recurso de Revisión y el demandado mediante el Juicio de Amparo, ambos acudiendo ante el Tribunal Colegiado de la jurisdicción de aquella, según quien haya salido vencido o por ambos si la sentencia es parcialmente favorable a una y otra parte.

# **CAPITULO 5**

**CONCLUSIONES Y  
PROPUESTAS**

## 5. CONCLUSIONES Y PROPUESTAS

### 5.1 CONCLUSIONES

El Juicio de Lesividad Fiscal, es enunciado como tal en otras legislaciones como la española, en el Derecho Mexicano nos percatamos de la existencia del mismo, el que goza de las mismas características del juicio contencioso administrativo

El juicio de lesividad fiscal es una serie o sucesión de actos de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público tendientes a la anulación de un acto jurídico administrativo de carácter fiscal creador de derechos a un particular, ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

La acción que se confiere a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para impugnar las resoluciones administrativas favorables a los particulares es eminentemente declarativa y discrecional

El dictamen que emite la Autoridad Fiscal, genera un desconocimiento total de los procedimientos por parte de los contribuyentes, por lo que, esas facultades de revisión interna de sus propias resoluciones deben revestir formalidades adecuadas para la procedencia del Juicio de Lesividad Fiscal

Los actos jurídicos administrativos cuya anulación se pretenda deben ser los nulos y no los inexistentes.

Es deficiente en cuanto a lo reglamentado en el Código Fiscal de la Federación, pues como hemos visto, el artículo 36 establece una importante limitación para el caso en donde las autoridades fiscales quisieran revocar una resolución favorable a un particular, en donde dicha resolución ha generado

derechos para el particular. Esta prohibición que establece la ley de la materia, indica por otra parte, que para modificar este tipo de resoluciones la autoridad tiene que acudir ante el Tribunal Fiscal de la Federación para demandar la nulidad de esa resolución.

Ahora bien, es necesario subrayar que el término para su interposición es de cinco años, contados a partir de la fecha en que se haya hecho saber la resolución al interesado. Esto es, la autoridad a diferencia de los particulares cuenta con un plazo mayor del que la ley les da a estos para presentar su demanda ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, ello obedece a que la prescripción de la acción para el ejercicio de las facultades del Fisco, no opera antes de este plazo; y sería incongruente conceder un plazo menor para la impugnación de sus propios actos a quien todavía está en posibilidad de ejercer sus facultades.

Respecto del término, si por una parte se justifica, cuenta también con un poderoso inconveniente que consiste en atacar el principio de certidumbre que debe de informar a los actos de la autoridad fiscal.

El juicio de Lesividad Fiscal del Código Fiscal de la Federación sólo puede ser promovido por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, a través del Servicio de Administración Tributaria, (Administrador Local Jurídico), pero ello no implica que esas autoridades hayan sido forzosamente las autoras del acto objeto del proceso, en nuestro sistema estatal

La nulidad dictada por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en el juicio de lesividad fiscal no se puede definir de antemano, el grado de la misma dependerá de la valoración que de los intereses que en él intervinieron haga el juzgador

El fallo dictado por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en los casos del artículo 36 del código Fiscal de la Federación debe dar nacimiento a créditos tendientes a la reparación del daño ocasionado, pero nunca a los perjuicios, cuando los vicios del acto anulado sean imputables a la autoridad fiscal.

El juicio de lesividad, es una seria afectación a la garantía de seguridad jurídica de los ciudadanos que acudieron a las autoridades competentes con el afán de conseguirla, precisamente mediante una resolución expresa que les resultó favorable. La existencia de este juicio indica que el legislador abre la posibilidad a la desconfianza en la integridad, honestidad o capacidad de los funcionarios públicos que resolvieron el asunto y carga las consecuencias funestas al particular, que las recibe severamente cuando se trata de los de buena fe.

Desde mi punto de vista es de dudosa constitucionalidad el contenido del tercer párrafo del artículo 36 en comentario por violación a la garantía individual señalada.

En esta tesitura, consideramos conveniente que se reformen, adicionen y tomen en cuenta las siguientes:

## 5.2 PROPUESTAS

Que se enuncie en el artículo 36 del Código Fiscal de la Federación, la referencia al Juicio de Lesividad Fiscal, como medio para anular ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, aquellas resoluciones favorables a los particulares por parte de la Secretaría de Hacienda.

Es necesaria la adición en el Reglamento Interno del Servicio de Administración Tributaria en donde señale que es competencia del Procurador Fiscal de la Federación, formular las declaraciones de lesividad fiscal cuando la resolución favorable a un particular se estime que perjudica al interés del Estado, y actuar en representación de la Secretaria de Hacienda y Crédito Publico como parte, defendiendo los intereses patrimoniales del fisco federal

La reforma necesaria al artículo 207 del Código Fiscal de la Federación, a través de la cual se disponga que el término para la interposición del Juicio de Lesividad Fiscal sea de cuarenta y cinco días y, no de cinco.

Es necesaria la reforma al artículo 209 del Código Fiscal de la Federación por cuanto hace a los requisitos que deben cumplirse con la presentación de la demanda, acompañando a la misma, la declaratoria de lesividad correspondiente

La declaración de lesividad que formule el Procurador Fiscal de la Federación, deberá reunir los requisitos formales que los actos de las autoridades fiscales deben reunir, como lo indica el artículo 38 del Código Fiscal de la Federación, fundando e indicando los motivos por los que se estime que se generan daños y perjuicios al Estado, que se afectan sus intereses jurídicos, en la que exista identidad entre las partes, indicando la resolución que se está revisando y la Autoridad emisora correspondiente.

**BIBLIOGRAFÍA**

- ACOSTA Romero, M., Segundo Curso Derecho Administrativo, Edit. Porrúa.
- ARMIENTA Calderón, Gonzalo, El Proceso tributario en el derecho mexicano, Textos universitarios. UNAM, México, 1977, Pág. 201
- BONNECASSE, Julien, Elementos de Derecho Procesal Civil, Tomo I, traducción del Lic. José M Cajica Camacho, Puebla, Pue México, 1945.
- BORJA Soriano, Teoría General de las Obligaciones, Tomo I, Editorial Porrúa, México, 1939.
- BRISEÑO Sierra, Humberto, Derecho Procesal Fiscal, 2ª de Cárdenas editor, México 1975, Pág. 162.
- BURGOA, Ignacio, Las Garantías Individuales, Edit. Porrúa.
- CARRILLO Flores, Antonio, La Defensa Jurídica de los Particulares frente a la Administración en México, Editorial Porrúa, México 1939, Pág. 156.
- DE PINA Vara, Rafael, Diccionario de Derecho, Edit. Porrúa, México, 1996
- DELGADILLO Gutiérrez Humberto, LUCERO Espinosa Manuel, Segundo Curso Derecho Administrativo, Edit. Limusa.
- DICCIONARIO Larousse de Sinónimos y Antónimos, Primera Edición, Ediciones Larousse.

DIEP Diep, Daniel, DIEP Herrán, Ma. Del Carmen, Defensa Fiscal Tratado Teórico- Práctico, Ediciones Cedrus Libani, México 2000.

ENTRENA Cuesta, Rafael, Curso de Derecho Administrativo, Vol. 1/1.

FERNÁNDEZ Martínez, Refugio, Derecho Fiscal, Edit Mac Graw Hill. México 1998.

FRAGA, Gabino, Derecho Administrativo, Págs. 289-303

FRAGA M. Manuel, La Administración Pública y el Servicio Público, UNAM, México 1995

GONZALEZ Pérez, Jesús, Procedimiento Administrativo Federal, Edit. Porrúa, 2000

GORDILLO Agustín, A., Introducción al Derecho Administrativo, págs. 63 y 64

<http://www.fiunam.mx/cicm/marcolegal/NORMATIVIDAD/LEYES/Leyprocedimiento.html>

JEZÉ, Gastón, Principios Generales de Derecho Administrativo, Tomo I, 1948

Ley Federal del procedimiento Administrativo Federal, 2003

MARGAIN Manautou, Emilio, Ley de Justicia Fiscal de 1936 y Código Fiscal de la Federación de 1938, Edit. Porrúa, México 1997.

MARGAIN Manautou, Emilio, De lo Contencioso Administrativo de anulación o de ilegitimidad, Edit. Porrúa, México 1997.

MARTINEZ Morales, Rafael I., Derecho Administrativo 1er y 2do., 4ta Edición, Edit Oxford, 2001.

PALLARES, Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal Civil, XX Vigésima primera Edit. Porrúa, México 1994.

RODRÍGUEZ Lobato, Raúl, Derecho Fiscal, Edit. Harla, Colección Textos Jurídicos.

SÁNCHEZ Pichardo, Alberto C , Los medios de impugnación en materia administrativa, Edit Porrúa, México 1999.

SERRA Rojas, Andrés, Segundo Curso Derecho Administrativo, Edit. Porrúa, México 1997.

TREVIÑO Garza, Adolfo J., Tratado de lo Contencioso Administrativo, Edit. Porrúa, México 1997

VEDEL Georges, Derecho Administrativo, México 1997