

ÍNDICE

CONTENIDO DE LA VERSIÓN TAQUIGRÁFICA DE LA SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CELEBRADA EL JUEVES 15 DE MARZO DE DOS MIL SIETE.

SECRETARÍA GENERAL DE ACUERDOS

1

NÚMERO	ASUNTO	IDENTIFICACIÓN DEBATE, Y RESOLUCIÓN. PÁGINAS.
	LISTA OFICIAL ORDINARIA OCHO DE 2007.	
40/2005	CONTRADICCIÓN DE TESIS de entre las sustentadas por la Primera y la Segunda Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver, respectivamente, el amparo en revisión número 1837/98 y la contradicción de tesis número 39/2000. (PONENCIA DEL SEÑOR MINISTRO SERGIO A. VALLS HERNÁNDEZ)	3 A 21.
15/2006	CONTRADICCIÓN DE TESIS de entre las sustentadas por la Primera y la Segunda Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver, respectivamente, los amparos directos en revisión números 782/2001 y 1005/2004. (PONENCIA DEL SEÑOR MINISTRO MARIANO AZUELA GÜITRÓN)	22 A 52 Y 53. INCLUSIVE.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

TRIBUNAL EN PLENO

**SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA CELEBRADA EL JUEVES
QUINCE DE MARZO DEL DOS MIL SIETE.**

A S I S T E N C I A:

PRESIDENTE: SEÑOR MINISTRO:

GUILLERMO I. ORTIZ MAYAGOITIA

SEÑORES MINISTROS:

**SERGIO SALVADOR AGUIRRE ANGUIANO
MARGARITA BEATRIZ LUNA RAMOS
JOSÉ FERNANDO FRANCO GONZÁLEZ SALAS.
GENARO DAVID GÓNGORA PIMENTEL
JOSÉ DE JESÚS GUDIÑO PELAYO
MARIANO AZUELA GÜITRÓN
SERGIO ARMANDO VALLS HERNÁNDEZ
OLGA MA. DEL CARMEN SÁNCHEZ CORDERO
JUAN N. SILVA MEZA**

AUSENTE: SEÑOR MINISTRO:

JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ

(SE INICIÓ LA SESIÓN A LAS 11:15 HORAS)

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Se abre la sesión.

Señores ministros, el quince de marzo de mil ochocientos veinticinco, un día como hoy, se instaló la Primera Corte Suprema de Justicia. La Constitución de mil ochocientos veinticuatro en su artículo 123 depositaba el Poder Judicial de la Federación en una Corte Suprema de Justicia, en los tribunales de Circuito y en juzgados de Distrito. El quince de marzo de mil ochocientos veinticinco, aquella Corte Suprema, integrada por once ministros en

tres Salas, se estableció en la esquina noroeste del Palacio Nacional, durante el mandato del presidente Guadalupe Victoria, y permaneció en ese recinto durante treinta años. El primer presidente de la Corte Suprema de Justicia fue Don Miguel Domínguez Trujillo, ex corregidor de Querétaro y esposo de Doña Josefa Ortiz de Domínguez, heroína de la Independencia de México.

A ciento ochenta y dos años de la instalación de aquella Corte Suprema de Justicia, este Tribunal Constitucional conmemora la decisión del pueblo mexicano para establecer la división de poderes y al Poder Judicial como una institución fundamental. Hoy recordamos con respeto esa fecha.

Sírvase dar cuenta con los asuntos del día, señor secretario.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS, LICENCIADO JOSÉ JAVIER AGUILAR DOMÍNGUEZ: Sí señor, con mucho gusto.

Se somete a la consideración de los señores ministros los proyectos relativos a las actas de las sesiones públicas número 3, conjunta y solemne de los Plenos de esta Suprema Corte y del Consejo de la Judicatura Federal, y número 29, ordinaria, celebradas el martes trece de marzo en curso.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Están a la consideración de los señores ministros los proyectos de acta con los que se ha dado cuenta.

Si no hay comentarios consulto si en votación económica se aprueban.

(VOTACIÓN FAVORABLE)

ESTÁN APROBADAS LAS ACTAS, SEÑOR SECRETARIO.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS:

CONTRADICCIÓN DE TESIS NÚMERO 40/2005, DE ENTRE LAS SUSTENTADAS POR LA PRIMERA Y LA SEGUNDA SALAS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, AL RESOLVER, RESPECTIVAMENTE, EL AMPARO EN REVISIÓN NÚMERO 1837/98 Y LA CONTRADICCIÓN DE TESIS NÚMERO 39/2000.

La ponencia es del señor ministro Sergio Valls Hernández y en ella se propone:

PRIMERO.- SÍ EXISTE LA CONTRADICCIÓN DE CRITERIOS ENTRE LOS SUSTENTADOS POR LA PRIMERA Y LA SEGUNDA SALAS DE ESTA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.

SEGUNDO.- SE DECLARA QUE DEBE PREVALECER EL CRITERIO SUSTENTADO POR ESTE TRIBUNAL PLENO BAJO LA TESIS JURISPRUDENCIAL QUE HA QUEDADO REDACTADA EN EL ÚLTIMO CONSIDERANDO DE ESTA RESOLUCIÓN.

TERCERO.- REMÍTASE LA TESIS DE JURISPRUDENCIA QUE SE SUSTENTA EN LA PRESENTE RESOLUCIÓN A LA COORDINACIÓN DE COMPILACIÓN Y SISTEMATIZACIÓN DE TESIS PARA LA PUBLICACIÓN DE LA MISMA EN EL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN Y SU GACETA. ASÍMISMO, REMÍTASE LA TESIS DE JURISPRUDENCIA A LOS TRIBUNALES DE CIRCUITO Y JUECES DE DISTRITO Y CON TESTIMONIO DE LA PRESENTE RESOLUCIÓN HÁGASE DEL CONOCIMIENTO DE LAS SALAS QUE INTEGRAN ESTE TRIBUNAL PARA LOS EFECTOS LEGALES CORRESPONDIENTES.

Y el rubro de la tesis a que se refiere el segundo propositivo es el siguiente:

“ORDEN DE VISITA DOMICILIARIA.- FORMA PARTE DE UN PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SEGUIDO EN FORMA DE JUICIO.- AMPARO IMPROCEDENTE.”

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: La discusión de este asunto inició en nuestra sesión anterior, en la que se cuestionó la

existencia de la contradicción, y para mejor verificación de este cuestionamiento suspendimos la sesión y que hoy reanudamos.

Tiene la palabra el señor ministro Valls Hernández.

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ: Gracias, señor presidente.

El pasado día trece, el martes, se inició la discusión de esta Contradicción de Tesis 40/2005-PL, de la que soy ponente, respecto de la cual se acordó por este Honorable Pleno que primero se dilucidara si existía o no la contradicción propiamente dicha, dado que los señores ministros Sánchez Cordero, Luna Ramos y Silva Meza sustentaron la posición de que no existe la contradicción de tesis, porque en su concepto las Salas, la Primera y la Segunda, analizaron supuestos diferentes; sin embargo, vale la pena recordar que este máximo Tribunal, ha señalado que para que se actualice una contradicción de tesis, deben cumplirse fundamentalmente tres requisitos: Que al resolver los negocios jurídicos de que se trate, se examinen cuestiones jurídicas esencialmente iguales (primer requisito); el segundo es que las diferencias de criterio se presenten en las consideraciones y razonamientos o interpretaciones jurídicas de las sentencias respectivas; y el tercero, es que los distintos criterios provengan de los mismos elementos, los cuales considero, en este caso de esta Contradicción de Tesis, se encuentran plenamente acreditados de acuerdo con las siguientes reflexiones, consideraciones.

La Primera Sala al resolver el Amparo en Revisión 1837/98, por unanimidad de cinco votos, sustentó en la parte que interesa, a fojas seis y siete del proyecto que está sometido a la alta consideración de ustedes, señoras ministras, señores ministros, sustentó lo siguiente:

“Sin embargo, esta Primera Sala advierte de oficio que en el presente caso se surte la causal de improcedencia prevista en la fracción XVIII, último párrafo del artículo 73, en relación con la fracción IX, de ese mismo precepto legal, ambos de la Ley de Amparo, en virtud de que la orden de visita se ha consumado de modo irreparable; lo anterior es así en virtud a que dicho acto en sí mismo considerado, se consumó desde el momento que los visitantes se constituyeron en el domicilio fiscal del auditado, como se advierte de las constancias de autos a fojas treinta a treinta y cuatro; por lo que, cumple su cometido dicha orden de visita al apersonarse, al introducirse en el domicilio del visitado, lo que origina que ya no sea reparable para el ahora quejoso la inviolabilidad de su domicilio de que fue objeto, ya que en el supuesto de que se le otorgara la protección constitucional a la inviolabilidad de su domicilio, ya no va a ser posible restituirle esa garantía, dado que se ha consumado de manera irreparable como acontece en el presente asunto y por ello, se surte la causal de improcedencia y debe sobreseerse en el juicio” –hasta ahí la cita-.

Ahora bien, la Segunda Sala, al resolver la Contradicción de Tesis 39/2000-PL, sostuvo en la parte conducente, fojas treinta y treinta y uno del proyecto, lo siguiente:

“Del precepto constitucional y de los artículos del Código Fiscal de la Federación, transcritos; así como del criterio jurisprudencial de mérito, se infiere que la orden de visita domiciliaria debe llenar de modo insoslayable determinados requisitos que le dan características de acto autónomo capaz de causar por sí sola perjuicios jurídicos al particular visitado, si se emite al margen de las exigencias ya señaladas o traspasando las limitaciones constitucionales –continúa la cita-. Consecuentemente, siendo la orden de visita domiciliaria fiscal un acto autónomo susceptible de causar perjuicio por sí mismo a los particulares, se halla regido por

el artículo 114, fracción II, primer párrafo de la Ley de Amparo, que establece la procedencia del juicio constitucional en contra de actos aislados o autónomos provenientes de autoridades distintas de los tribunales judiciales administrativos o del trabajo” –termino la cita-.

Como puede observarse, señoras ministras, señores ministros, de lo antes señalado, ambas Salas analizaron cuestiones esencialmente iguales al referirse a la orden de visita, documentos necesario para iniciar el ejercicio de facultades de comprobación fiscal, arribando las dos Salas a conclusiones diferentes, al señalarse, por un lado, que el amparo es improcedente por tratarse de un acto consumado; y por el otro, que como la orden de visita es susceptible de causar perjuicio al visitado, resultaba procedente la vía del amparo.

Esto es, mientras que la Segunda Sala sostuvo que como la orden de visita domiciliaria es un acto autónomo, capaz de causar perjuicio al visitado, procede el juicio de amparo en su contra; en tanto que, la Primera Sala argumentó que debe sobreseerse en el juicio, ya que por una parte, reconoce que la orden causa perjuicio al visitado, al igual que la Segunda Sala, pero además, que tal perjuicio se consuma de manera irreparable.

De lo anterior considero que los criterios que se sostienen por ambas Salas sí tienen elementos en contradicción, resumiendo la litis a la procedencia o improcedencia en su caso, del amparo en contra de la orden de visita domiciliaria, es decir, desde mi punto de vista sostengo que sí existe la contradicción de tesis.

Gracias, señor presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: ¿Alguien más quiere intervenir?
Ministra Luna Ramos.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: Gracias, señor presidente. Yo había manifestado desde la ocasión anterior que sí traía la duda respecto si existía o no la contradicción de tesis, en mi opinión no existe; sin embargo, decía que si este Pleno decidiera que se entrara a analizar, a mí me parece que son tesis que deben revisarse, deben revisarse porque creo que en materia de orden de visita deberíamos en realidad externar un criterio creo diferente al que hasta este momento se ha expresado, ¿pero por qué considero que no existe contradicción de tesis? Lo que acaba de mencionar el señor ministro Valls en este momento es totalmente cierto: Sí, la Primera Sala sobresee por una causa de improcedencia en la que se dice que ya se consumó la orden de visita, y la Segunda Sala dice que sí es procedente el juicio de amparo porque es un acto aislado al procedimiento administrativo y que por tanto sí causa perjuicio.

¿En qué considero yo que no se da la contradicción? Porque se están analizando circunstancias diferentes, y la circunstancia diferente es esta: Mientras que la Primera Sala lo que dice: “Hay una orden de visita, pero ya se llevó a cabo”, esto la hace consumada de manera irreparable y por tanto el juicio ya no procede; y la Segunda Sala no analizó una orden de visita que ya se hubiera consumado, es decir, que ya se hubiera llevado a cabo, sino una orden de visita que se emitió pero al parecer no se había llevado a cabo todavía y por eso analizó el procedimiento desde el punto de vista del artículo 114, fracción II de la Ley de Amparo.

Entonces, no se están analizando exactamente las mismas circunstancias si los dos hubieran tenido una orden de visita consumada, llevada a cabo por los visitantes y uno dijera: “Me parece que hay una violación de carácter irreparable porque aun cuando ya se haya consumado, de todas maneras el juicio de

amparo es procedente”, y la otra Sala dijera: “Ya se consumó y por tanto no le causa perjuicio porque la inviolabilidad del domicilio ya se dio y esto es una violación que ya no tiene reparación porque ya entraron al domicilio”, yo creo que se estarían analizando las mismas circunstancias.

Entonces creo que se dan hechos distintos en los dos procedimientos y por esta razón creo que no se da la contradicción, pero si este Pleno considerara yo no me opongo señor presidente, es más, a mí me parece que las tesis de orden de visita deben revisarse, deben revisarse y ésta podría ser una muy buena oportunidad para hacerlo.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Bien, creo que es preciso aclarar que estamos en un problema de contradicción de tesis y no de modificación de jurisprudencia, porque sería tanto como cambiar la naturaleza del proceso que estamos resolviendo. Si no hay contradicción, creo que esa debiera ser nuestra declaración.

Señor ministro Silva Meza.

SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA: Gracias. Un poco en el sentido de conciliar estas posiciones y partir de que en principio, en la forma en la que está identificado el tema de la contradicción yo convengo en que en esos términos no hay contradicción; sin embargo, si se toman algunas consideraciones de la ejecutoria que se tomó por la Primera Sala en el Amparo en Revisión 1837/98, de donde provino esta tesis aislada en relación con actas de visita, no visita, orden de visita, que es lo que nos lleva a decir: “No hay contradicción”, hay una consideración respecto de la cual sí podría al modificarse el tema de contradicción entrar, tal vez, en tanto que precisamente en esta primera, en la primera parte del considerando cuarto de esta decisión que se señala en el proyecto, se establece que al

resolverse y ser del conocimiento de la Primera Sala, en este apartado de la resolución se aborda el tópico relativo a la improcedencia del amparo indirecto contra la orden de visita, esto aparece en la foja 6 del proyecto, y esto entra en contraposición con la jurisprudencia de la Segunda Sala que precisamente se refiere a la impugnación en el amparo de la orden de visita domiciliaria y ahí podríamos, si el ponente hiciera este ajuste en la precisión, sí se considerara la aplicabilidad de los criterios que tenemos respecto de contradicción implícita en las partes considerativas, creo que dándole esa extensión podría entrarse, porque sí lo que dice la ministra Luna Ramos es muy cierto: no por variar la litis de la contradicción, sino buscar la forma de dar una solución a este tema que ha generado y sigue generando criterios contradictorios entre Juzgados de Distrito y Tribunales Colegiados de Circuito. Claro, ésa es una importancia fáctica, pero pareciera que si se hace este ajuste entre esta expresión de la parte considerativa y la tesis de la Segunda Sala sí pudiera precisarse en estos términos la contradicción. Gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE.- Señor ministro Azuela.

SEÑOR MINISTRO AZUELA GÜITRÓN.- Me parece cuestionable que existiendo caminos muy precisos para resolver estos puntos de inseguridad jurídica tratemos de forzar uno de ellos para llegar a una conclusión, un poco a manera de rubro, ya que estamos en contradicción de tesis, como que se podría decir: **CONTRADICCIÓN DE TESIS.-** Aunque estrictamente no exista, si conviene definir los problemas que debatieron las tesis correspondientes habrá que entender y simplificar para que se produzca la contradicción.

No, yo creo que los sistemas son compatibles; un poco lo apuntó el señor ministro presidente. Si se considera que esto está provocando inseguridad jurídica, pues en una Sala la ministra Luna Ramos propone la modificación de la jurisprudencia y en la Primera Sala el ministro Silva Meza y de ese modo cada Sala ya corrige y a lo mejor al corregir entran en una clara contradicción que trae el asunto a Pleno, pero, por el momento, yo pienso que debemos definirnos o existe contradicción o no existe. Yo al principio estaba sobre la idea que sí existía, pero me convenció la ministra Luna Ramos, es que en realidad hay una situación diferente en la que se examina; no es imposible que una Sala no pueda sostener lo de la otra. Por ejemplo: no lo examinó, por qué, porque se trata de una orden de visita que estaba consumada y ésas fueron las razones y el análisis que se hizo y viceversa; la otra Sala no necesariamente va a rechazar la posición de la otra Sala, por qué, porque examinó cuestiones diferentes, entonces para mí no existe contradicción. Muy loable que queramos perfeccionar estas tesis, pero la propia Ley de Amparo nos señala el camino; la solicitud de la modificación de cada una de estas tesis y a lo mejor en ese momento se da una gran coincidencia entre las Salas y ya no nos traen el problema al Pleno.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE.- Señor ministro Góngora Pimentel.

SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL.- Yo simpatizo con el proyecto del señor ministro Valls, porque la fracción IX, del 73, nos habla de los actos consumados de un modo irreparable y se ha dicho: ya se invadió el domicilio de la quejosa, ése es consumado de modo irreparable; sin embargo, a través del amparo se pueden reparar actos consumados de un modo irreparable, dice la jurisprudencia: "OBJETO DE AMPARO.- No tienen ese carácter los

que pueden repararse por medio del juicio constitucional, cuyo objeto es precisamente volver las cosas al estado que tenían antes de la violación reclamada”. Esto se refiere a la irreparabilidad jurídica, no a la irreparabilidad material, decir que son consumados de un modo irreparable porque ya se metieron a la casa de uno de los promoventes del amparo es quedar dentro de los precedentes aquellos en donde la Corte decía: “acto consumado de un modo irreparable, porque hay imposibilidad material” y dice la Corte: “l fusilamiento de tres familiares de la quejosa, fuego a la habitación de la misma, apoderamiento y sacrificio de varias cabezas de ganado son actos irreparablemente consumados, que no dan fundamento al juicio de amparo”. Gregoria Arellano fue la que promovió este juicio de amparo. Si una persona imputa a un agente de policía haberlo golpeado y obligado a prestar trabajos personales debe de tenerse en cuenta que ya sea que se consideren inexistentes tales actos o que se estimen demostrados porque se rinda al efecto, una información testimonial y se exhiban certificados médicos, debe dictarse el sobreseimiento por falta de materia, ya que de suponer existentes tales hechos, estos se habrían consumado de un modo que serían físicamente irreparables y el caso estaría comprendido en el supuesto de los actos irreparables, aquí en los dos juicios de amparo, se señala como acto reclamado la orden de visita y a través del juicio de amparo yo creo que se está en el caso de que puede repararse por medio del juicio constitucional, volviendo las cosas que tenían antes de la violación, no es, se refiere la fracción IX a actos consumados de un modo irreparable; pero de un modo irreparable material, no jurídico; entonces, si en los dos casos se estuvo en etapas diferentes en los juicios de amparo, en uno ya se metieron, invadieron el domicilio y en otro, está tramitándose ese asunto y en los dos se combate como acto reclamado la orden de visita, pues yo creo que sí hay la posibilidad de considerar como lo hace creo yo, que con mucho tino

Don Sergio Valls, que sí hay contradicción de criterios, tomando los actos consumados de un modo irreparable, no como jurídicos sino materiales y jurídicamente sí podría repararse a través del juicio de amparo, volviendo las cosas a como estaban antes de que se metieran al domicilio, no se trata aquí de fusilamientos ni de torturas, sino de un acto jurídico y por eso para mí, sí existe contradicción de criterios.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Me siento precisado, a hacer algunas aclaraciones, para la mejor conducción del debate, porque venimos hablando de dos cosas en paralelo, la consumación de la orden de visita, o por otra parte, si forma o no parte del procedimiento de fiscalización, si los señores ministros tienen la bondad de ver la página sesenta y seis, del proyecto, al inicio del Considerando Quinto, se determina la materia de la contradicción y aquí se dice el tema central del presente asunto, radica en determinar si procede el juicio de amparo en contra de una orden de visita domiciliaria, esto es si se considera como un acto autónomo de la propia visita domiciliaria, o bien forma parte de ésta. Tan es esto lo que se resuelve, que la tesis propuesta dice:

“ORDEN DE VISITA DOMICILIARIA. FORMA PARTE DE UN PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SEGUIDO EN FORMA DE JUICIO DE AMPARO IMPROCEDENTE.”

Es cierto que la Primera determinó en el asunto de su conocimiento sobreseer porque la orden de visita fue consumada, pero yo no advierto ningún criterio de la Segunda Sala en donde se dijera que a pesar de ser consumada la orden de visita, no procede el sobreseimiento, entonces en este tema no se ve ninguna contradicción si el acto es consumado procede el amparo en eso no hay punto de contradicción, en lo que estamos analizando es si se da o no la contradicción respecto a si la orden de visita forma o no parte del procedimiento, aquí la señora ministra Luna Ramos nos llevó a una lectura minuciosa en la página 7 del proyecto, de la que se ve que la Primera Sala, hizo una clara, no tan clara, nos costó

trabajo advertirla a algunos de nosotros, pero hizo una distinción entre orden de visita y acta de visita, leíamos el párrafo segundo de la hoja 7 y ahí se dice que la orden de visita se consumó, pero en el párrafo final ya no habla de la orden de visita dice: “por otra parte es acertado el sobreseimiento decretado por el A quo, en atención a que el acta de visita combatida es un segundo acto posterior a la orden y tampoco hay algún criterio de la Segunda Sala en la que diga que el acta de visita no forme parte del procedimiento de fiscalización, por tanto, yo les rogaría centrar sus comentarios en este preciso tema.

Señor ministro Aguirre Anguiano.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Gracias señor presidente. Me doy cuenta de que cada ministro elige diferentes partes de la crónica de esta contradicción para fijar su criterio, yo no me quiero quedar atrás, yo empiezo por la 69 en el párrafo intermedio, aquí se nos dice: “la cuestión a dilucidar en la presente contradicción será determinar si la orden de visita domiciliaria constituye un acto autónomo y por lo tanto, en términos del primer párrafo de la fracción II del artículo 114 de la Ley de Amparo, el amparo en su contra es procedente o bien, si por el contrario la orden de visita forma parte del procedimiento administrativo seguido en forma de juicio y por consecuencia, el juicio de amparo es improcedente en términos del segundo párrafo, fracción II del artículo 114 constitucional”. Aquí, con la información precedente intenta el proyecto fijar la contradicción, yo venía al igual que el ministro Azuela, de acuerdo en la existencia de la contradicción, pero también ya me convencieron básicamente las ministras en que no, que no hay tal contradicción y voy a la página 66 y veo el párrafo tercero, dice: “ya que la Primera Sala resolvió que era improcedente el juicio de amparo en contra de la orden de visita, al actualizarse una causal de sobreseimiento en virtud de que dicha

orden se ha consumado de modo irreparable” esto es, ya se practicó la visita o se inició la misma, ya funcionó y se utilizó ese documento y esto lo concreta según el segundo párrafo de la página 67: “ello es así ya que el acto consistente en la orden de visita domiciliaria se consumó desde el momento en que los visitantes se constituyeron en el domicilio fiscal del auditado, originando la irreparabilidad de la inviolabilidad del domicilio, ya que en el supuesto de que se le otorgara la protección constitucional, sería imposible restituirle esa garantía, “inviolabilidad del domicilio”.

Por lo que atañe a la Segunda Sala, en el mencionado párrafo de la página sesenta y seis, se dice: “La Segunda Sala resolvió que sí era procedente el juicio de amparo en contra de la multicitada orden de visita, considerando que ésta es un acto autónomo susceptible de causar perjuicios por sí mismo a los particulares” y continúa diciendo en la página sesenta y ocho, segundo párrafo: “La tesis resuelta por la Segunda Sala que dio origen a la materia de la presente contradicción es el relativo a determinar si la orden de visita forma parte de la visita en sí y al respecto concluyó que la orden de visita consistía un acto autónomo susceptible de causar perjuicio por sí mismo a los particulares y por tanto, en términos del artículo 114...etc.”, esto quiere decir, se trató de una orden de visita no ejercida, entonces son diferentes los supuestos de hecho sobre los que descansa la temática de este asunto, esto me lleva a concluir en que no existen los requisitos jurídicos para considerar esta contradicción.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señor ministro Gudiño Pelayo.

SEÑOR MINISTRO GUDIÑO PELAYO: Es muy convincente, muy interesante lo que han dicho las ministras, el ministro Azuela y el

ministro Sergio Salvador Aguirre; sin embargo, yo tengo algunas dudas que quiero compartir con ustedes.

Si la orden de visita es un acto aislado como lo consideró la Primera Sala, lo procedente es el sobreseimiento, porque ya fue consumado de manera irreparable, pero si la orden de visita es un acto que forma parte de un procedimiento en forma de juicio, entonces la situación cambia aunque no se diga expresamente, no procedería el sobreseimiento, entonces sí subyace una contradicción y la contradicción está en, la Primera Sala al considerarlo un acto fuera de juicio, digo, autónomo, independiente, desvinculado del procedimiento, no tenía otra solución más que sobreseer porque ya el acto se había consumado.

Sin embargo, independientemente que se haya ejercido la orden de visita o no, si la Segunda Sala considera que es parte de un procedimiento pues no tenía por qué pronunciarse respecto al sobreseimiento, yo creo que en el fondo sí subyace una contradicción.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Don Sergio Salvador Aguirre Anguiano.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Nada más para decir cuál es mi punto al respecto del pronunciamiento de mi amigo el señor ministro Gudiño, a él no le acomodó el criterio de la Segunda Sala pero no porque entre en contradicción con el de la Segunda, (sic), sino porque no le acomoda en sí mismo su desenvolvimiento, esto desde luego es muy respetable, pero no creo que sea el tema a elucidar aquí.

SEÑOR MINISTRO GUDIÑO PELAYO: Para hechos, yo no he criticado el criterio de la Segunda Sala y es más me parece que es más razonable posiblemente, lo que yo he dicho es que en la resolución que toman ambas Salas, se encuentra la contradicción, si para la Primera Sala, es un hecho aislado, no tenía otra solución más que sobreseer; para la Segunda Sala no es un hecho aislado, es parte de un sobreseimiento, es parte de un procedimiento, entonces el sobreseimiento no cabe, yo no estoy criticando a la Segunda Sala, nunca lo podría hacer.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señor ministro Azuela Güitrón.

SEÑOR MINISTRO AZUELA GÜITRÓN: Debe reconocerse que basta que varios ministros de la Corte estemos dudosos en cuanto a la existencia de contradicción para coincidir con el ministro Gudiño en el sentido de que es un tema difícil de solucionar, lo que ocurre es que tanto el ministro Góngora como él, sí parten de ciertas apreciaciones; el ministro Góngora desde luego, con una gran claridad se hizo cargo del principio de que es un acto consumado y dio su punto de vista en contra, pero de ahí a que esto lleve a decir que hay contradicción, creo que hay un gran paso, por qué, porque lo que sucede es que la contradicción no es sobre la naturaleza de la orden de visita, como que ya aquí incluso están cambiando el punto de contradicción que trae el proyecto, no, el punto de contradicción del proyecto según lo llega a dirigir el ponente, es si procede o no el juicio de amparo en contra de la orden de visita, y resulta que el punto de partida es donde se da una gran distinción, que una Sala parte de la afirmación de que es un acto consumado, entonces obviamente le aplica lo que normalmente se ha dicho siempre respecto de los actos consumados, y en cambio la otra Sala, también de manera dogmática parte de que es un acto que inicia un procedimiento administrativo. Pero esto es lo que a mí me

ha llevado al convencimiento de acuerdo con las exposiciones de las compañeras ministras, pues que finalmente no se da la contradicción, podemos decir unos que se equivocó la Primera Sala, podemos decir otros que se equivocó la Segunda, pero lo cierto es que cuando ya viene un problema de configurar cuál es el conflicto jurídico de que una sostuvo un criterio y la otra el criterio contradictorio, pues nos encontramos según lo advierto yo en este momento porque como recordó el ministro Aguirre, yo al principio veía que sí había contradicción, pero ante estas explicaciones pues digo pues no, verdad, si la Segunda Sala hubiera llegado a la conclusión de que es un acto consumado pues podía haber llegado a la misma conclusión que la Primera, y viceversa si la Primera hubiera llegado a la conclusión de que es un acto que inicia un procedimiento, pues hubiera llegado a la conclusión de la otra Sala. Ahora, esto todavía fortalece más lo que dijo la ministra Luna Ramos, es importante aclarar estas tesis, y entonces esto llevaría a que en cada Sala se planteara la solicitud de hacer una modificación de tesis, en otras palabras, qué es lo que en realidad dice la Primera Sala, si se trata de un acto consumado no procede el juicio de amparo, bueno, pues esto se ha dicho: lo dice la Ley de Amparo, y qué dice la Segunda Sala, si es un acto dentro de un procedimiento administrativo, no procede el juicio de amparo, aquí perdón la equivocación, en realidad sí es un acto consumado, no procede el juicio de amparo, curiosamente si es un acto dentro de un procedimiento, tampoco procede el juicio de amparo, porque pues se debe reclamar hasta el fin, o sea, que curiosamente ya bordando sobre este tema, como que en ese sentido las dos Salas llegaron un poquito a coincidir, en fin, no es claro, y yo creo que como sucede en la democracia judicial, pues será la votación la que finalmente defina si existe o no la contradicción.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Si me permiten los señores ministros quisiera dar mi punto de vista personal. La tesis de la Segunda Sala que se estima en el proyecto incurre en contradicción con el criterio de la Primera, es la que aparece en la página 63 del proyecto, y que dice en el rubro: **ORDEN DE VISITA DOMICILIARIA EN MATERIA FISCAL. ES IMPUGNABLE EN AMPARO AUTÓNOMAMENTE POR NO FORMAR PARTE DEL PROCEDIMIENTO EN FORMA DE JUICIO EN QUE SE DESENVUELVE LA VISITA.** Esto es lo que dijo la Segunda Sala, la orden de visita es un acto autónomo, que no forma parte del procedimiento en forma de juicio, y por lo tanto es impugnabile en amparo. Qué dice la sentencia de la Primera Sala, la vemos en las páginas 6 en adelante, la Primera Sala tuvo ante su potestad para pronunciarse sobre la constitucionalidad el planteamiento de tres actos diferentes, orden de visita, respecto de la orden de visita decidió sobreseer como se ve en la página 7, en virtud de que dicho acto en si mismo considerado se consumó desde el momento en que los visitadores se constituyeron en el domicilio fiscal del auditado, levantaron la visita y cerraron el acta correspondiente. Este criterio de que una visita consumada se debe sobreseer al juicio, contradice a la tesis de la Segunda Sala, no, aquí nunca se dice en la página 63, que a pesar de que una orden de visita estuviera consumada, procede el juicio de amparo, aquí no hay contradicción.

El segundo acto sobre el que se pronunció la Primera Sala es distinto de la orden, es el acta de visita, aquí es donde nos subrayó la señora ministra Luna Ramos, en la página siete, dice: “Por otra parte”; o sea, ya terminó con el estudio de la orden y ahora dice: “Por otra parte es acertado el sobreseimiento decretado por el A quo, en atención a que el acta de visita combatida, no tiene el

carácter de definitivo, dado que no pone fin a la vía administrativa instaurada al ahora disconforme.

Este criterio contradice la tesis de la Segunda Sala, tampoco, lo que dice el criterio de la Segunda Sala es que el procedimiento seguido en forma de juicio, se inicia con la notificación de la visita, todo el desarrollo de la visita material forma parte de este procedimiento, y concluye con la resolución fiscal que le pone fin, aquí tampoco hay contradicción.

Llegamos al tercer acto que analizó la Primera Sala y que aparece en la página once, es que la autoridad fiscal con residencia en Ciudad Victoria, Tamaulipas, impuso una sanción pecuniaria al hoy quejoso, derivada del acta de visita de verificación, y respecto de este acto se dice: "Como el ahora quejoso en la secuela del proceso constitucional no amplió su demanda de garantías como hubiese sido lo indicado, no hay pronunciamiento sobre la constitucionalidad de la liquidación porque no fue acto reclamado.

Entonces, entre la sentencia de la Primera Sala y la jurisprudencia de la Segunda, no se advierte ninguna contradicción, nunca ha dicho la Segunda Sala que una orden de visita a pesar de haberse consumado, pueda ser motivo de estudio de fondo en el amparo, eso no lo ha dicho. Tampoco ha dicho nunca que el acta de visita domiciliaria no forme parte del procedimiento de fiscalización.

Por tales razones mi voto será en el sentido de que no se da la contradicción de tesis.

Señor ministro Góngora Pimentel.

SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL: A mí me parece que el punto de contradicción consiste en determinar si procede el juicio de amparo en contra de una orden de visita domiciliaria; esto es, si se considera ésta como un acto autónomo de la propia visita

domiciliaria, o bien si forma parte de esta última, reuniendo los argumentos, esa pudiera ser exactamente la contradicción.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Perdón, si me permite la refutación el señor ministro Góngora Pimentel.

La Primera Sala nunca dijo que no proceda el amparo en contra de la orden de visita y nunca dijo que forme o no forme parte del procedimiento de fiscalización, lo único que dijo es respecto de la visita; como ya se consumó, invocó la fracción IX, del artículo 73, respecto de la orden sobreseo. Entonces, no veo la posible contradicción con el criterio de la Segunda Sala.

SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL: Bien, para hechos señor presidente, me ha convencido usted.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Muchas gracias señor ministro. Pues instruiré al señor secretario que tome votación en el tema de si existe o no la Contradicción de Tesis. Sírvase proceder señor secretario.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí señor, con mucho gusto.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: No hay contradicción.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: En los mismos términos.

SEÑOR MINISTRO FRANCO GONZÁLEZ SALAS: No hay contradicción.

SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL: Igual.

SEÑOR MINISTRO GUDIÑO PELAYO: Sí la que plantee como duda me llevó a la convicción de que efectivamente no hay contradicción.

SEÑOR MINISTRO AZUELA GÜITRÓN.- En el mismo sentido.

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ.- Sí hay contradicción.

SEÑORA MINISTRA SÁNCHEZ CORDERO.- No, no hay contradicción, fue mi preocupación desde el inicio.

SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA.- También, como lo dije desde mi primera intervención, no hay contradicción de tesis.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE ORTIZ MAYAGOITIA.- En el mismo sentido, no hay contradicción.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS.- Señor ministro presidente, hay mayoría de nueve votos en el sentido de que no existe contradicción.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE.- En consecuencia, por esta mayoría:

SE RESUELVE ESTA CONTRADICCIÓN EN EL SENTIDO DE QUE NO EXISTE.

Consulto al señor ministro ponente, si estaría él en disposición de hacer el engrose o prefiere que se lo encargue a otro ministro.

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ.- Con todo gusto yo me encargo del engrose y recojo todo lo que se ha dicho en estas dos sesiones.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE.- Gracias señor ministro. Continúe dando cuenta, señor secretario.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí señor.

CONTRADICCIÓN DE TESIS NÚMERO 15/2006. DE ENTRE LAS SUSTENTADAS POR LA PRIMERA Y LA SEGUNDA SALAS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, AL RESOLVER, RESPECTIVAMENTE, LOS AMPAROS DIRECTOS EN REVISIÓN NÚMEROS 782/2001 Y 1005/2004.

La ponencia es del señor ministro Mariano Azuela Güitrón, y en ella se propone:

PRIMERO.- SÍ EXISTE LA CONTRADICCIÓN DE TESIS DENUNCIADA ENTRE LOS CRITERIOS SUSTENTADOS POR LA PRIMERA Y LA SEGUNDA SALAS DE ESTA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.

SEGUNDO.- SE DECLARA QUE DEBE PREVALECER, CON CARÁCTER DE JURISPRUDENCIA, EL CRITERIO SUSTENTADO POR ESTE TRIBUNAL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, EN EL ÚLTIMO CONSIDERANDO DE ESTA RESOLUCIÓN.

NOTIFÍQUESE; "..."

El rubro de la tesis a que se refiere este segundo propositivo es el siguiente:

“JUICIO DE LESIVIDAD. EL ARTÍCULO 36, PRIMER PÁRRAFO, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN QUE LO PREVÉ NO VIOLA LA GARANTÍA DE SEGURIDAD JURÍDICA, POR NO ESTABLECER LAS CAUSAS Y EFECTOS DE LA DECLARACIÓN DE NULIDAD.”

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE.- Tiene la palabra el señor ministro Azuela Güitrón, para la presentación del asunto.

SEÑOR MINISTRO AZUELA GÜITRÓN.- Pienso que la presentación de esta ponencia que se presenta bajo mi responsabilidad, amerita ante todo una aclaración. El Pleno de la Suprema Corte tiene un gran número de asuntos que han sido proyectados y entre ellos, lógicamente, se encontraba un asunto

que habiendo sido del año de dos mil seis, fue presentado por el actual presidente, ministro Ortiz Mayagoitia; de manera tal, que yo simplemente acepté que se pusiera bajo mi nombre pero todo el trabajo y la elaboración de este proyecto corresponde al señor ministro Ortiz Mayagoitia.

En segundo lugar, también pienso que el presentar este proyecto lleva a destacar que dentro de las características de la Suprema Corte como Tribunal constitucional mexicano, lo que ha sido incluso elogiado por tratadistas extranjeros, por miembros de tribunales constitucionales extranjeros, es definir problemas jurídicos en los que hay contradicción entre órganos jurisdiccionales. En principio se definen criterios de Tribunales Colegiados de Circuito, que en su inmensa mayoría son de lo que se han llamado “problemas de legalidad”, pero que siempre están vinculados con el orden constitucional, en la medida de que se pronuncian en amparo y el amparo se promueve por violación de garantías. De manera tal, que a diferencia de lo que llegan a decir algunos tratadistas de que esto es rebajar al Tribunal constitucional, yo pienso que al contrario, es darle una tarea especialmente importante, porque con el sistema de la jurisprudencia mexicana la intervención de la Suprema Corte termina con la inseguridad jurídica, al definir el criterio que debe prevalecer como jurisprudencia y que es obligatorio a todos los órganos jurisdiccionales.

Es cierto que en estos casos a veces se necesita ya cierta inclinación al mundo del Derecho, para ver su importancia; no estamos en un caso de que hay que hacer una investigación por violación grave de garantías individuales, no estamos en un caso en que se cuestione la conducta de un gobernador, un decreto expropiatorio, en que esto se vive con una gran intensidad aun a nivel de medios; y sin embargo, para mí es de mucho mayor

importancia el que la Suprema Corte, como Tribunal constitucional, deba definir problemas que de suyo son complicados, en la medida en que dos órganos jurisdiccionales aun del más Alto Tribunal de la República, sostienen posiciones contrarias.

Por otro lado, ya en relación con el caso, debo yo destacar que, este juicio de lesividad como los tratadistas califican a la posibilidad de que una autoridad pueda ir a un órgano jurisdiccional demandando la nulidad de una resolución que dictó en favor de un gobernado, esto en México tiene una larga tradición que se localiza en el año de mil novecientos treinta y siete, cuando surge el Tribunal Fiscal de la Federación; esto es un gran avance jurídico, porque da fuerza real a lo que es el principio de presunción de validez de los actos de autoridad, incluso de validez frente a la propia autoridad, a grado tal que ella, no puede revocar sus propias resoluciones; sin embargo, no debe perderse de vista que el poder público no actúa en beneficio del funcionario, en beneficio del servidor público, sino actúa en representación de la comunidad; y entonces, qué acontece cuando de pronto una autoridad advierte que dictó una resolución que va a afectar a esa comunidad en cuyo nombre actúa, y entonces se respeta el principio de seguridad jurídica y se establece en lo que es propio del Contencioso Administrativo y que es propio del Contencioso Administrativo Mexicano, que la autoridad tiene que someterse al Tribunal Contencioso Administrativo, originariamente Tribunal Fiscal de la Federación, hoy Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, para demandar la nulidad de la resolución favorable; y aquí es donde surge una situación curiosa, que, la regla general en un juicio contencioso administrativo, es que el actor es el gobernado, y el demandado es el funcionario, es la autoridad; cuando se trata de un juicio de lesividad, se invierten los papeles, quien trata de nulificar la resolución es la autoridad, pero tiene que decidirlo el

Tribunal: y entonces, quien resulta demandado, trata de defender la legalidad de la resolución de la autoridad, el caso es curioso, y debo decir que no son muchos los asuntos que se dan de juicio de lesividad, esto es algo excepcional que se da en el Contencioso Administrativo, pero que en algunos casos se produce, y aquí es donde aparece este tema, un tema, en relación al cual, la Primera Sala sostiene un punto de vista, la Segunda Sala uno diferente; la Primera Sala, considera que el artículo 36 del Código Fiscal de la Federación donde se prevé esta figura, es inconstitucional, porque no tiene elementos de qué efectos va a producir la declaración de nulidad que declare el Tribunal. La Segunda Sala, por el contrario, dice: no se debe ver aisladamente este artículo 36, se trata de un sistema procesal; y en consecuencia, no hay ninguna afectación a la seguridad jurídica, pues ese sistema procesal que opera en unos casos cuando el actor es el gobernado y demandada la autoridad, pues debe operar de manera análoga cuando es la autoridad la actora y el gobernado es el demandado; por ello, lo que trata de hacer el proyecto pues es dar puntos de vista para sostener cuál es la tesis que estima debe prevalecer como jurisprudencia, pero esa respuesta la tiene el Pleno; esto en realidad, es el planteamiento del caso que se presenta en la contradicción.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Está a discusión el proyecto de cuenta.

Si ninguno de los señores ministros desea intervenir, ordenaré al secretario que tome la votación.

Señor ministra Luna Ramos.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: Gracias señor presidente, yo debo mencionar que a manera de duda, no menciono esto como

que realmente tuviera la certeza que sea; como lo ha mencionado ya el señor ministro Azuela, la Primera Sala determinó en su tesis que el artículo es inconstitucional al no precisar cuándo surte efectos su nulidad o en su caso por qué concepto se modificará, es violatoria de la garantía de seguridad jurídica; y la Segunda Sala lo que manifestó, es que el artículo 36 lo único que está estableciendo es la procedencia del juicio de lesividad, pero que para los efectos de la sentencia que se dicten en un procedimiento de esta naturaleza debe estarse a los artículos anteriores del Código Fiscal 238 y 239, que son los que determinan cuáles son los efectos de las sentencias en los juicios de nulidad o bien de la actual Ley de Procedimiento Administrativo, --creo que así se llama--, que son el 51 y el 52 que substituyen prácticamente al 238 y al 239.

Debo mencionar que el juicio de lesividad como bien lo dijo el señor ministro Azuela, no es un juicio que se haga valer con tanta frecuencia como así sucede con el juicio de nulidad que hacen valer los particulares. Éste es un juicio que hace valer la autoridad, precisamente para que se declare la nulidad de una resolución que de alguna forma es favorable al particular; y lo cual a mí me parece totalmente correcto, porque el hecho de que exista un procedimiento a través del cual se declare la nulidad o se solicite la nulidad de una resolución favorable al particular cuando se considera que ésta es contraria a alguno de los artículos que rigen el acto concreto, bueno yo creo que es correcto.

Sin embargo, lo que me preocupa y lo que planteo a manera de duda es esto: la competencia del Tribunal, ahora Federal de Justicia Fiscal y Administrativa cada vez se ha ido ampliando de manera considerable, anteriormente sólo conocía o preponderantemente conocía de asuntos relacionados con la materia fiscal; sin embargo, poco a poco empezó a conocer de otro tipo de juicios de carácter

administrativo, como fueron cuestiones relacionadas con responsabilidad de funcionarios, con cuestiones de seguridad social, y finalmente con todo aquello que provenga de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, cuando esta Ley aglutina todos los recursos que en materia administrativa pudieran existir respecto de este tipo de actos.

Entonces, todo aquello que deviene de este tipo de recursos también es susceptible de ser impugnado a través de un juicio de nulidad; y no vayamos más lejos, también dentro de esto pues cupo cuestiones como propiedad industrial; es decir, la competencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa se ha ampliado considerablemente.

Por esa razón manifiesto estas dudas y me preocupa mucho cuáles son los efectos de esta resolución que de alguna forma la Primera Sala lo toca en la resolución que ellos sostuvieron.

Y mi duda fundamental radica en esto, es verdad que los artículos 238 y 239 del Código Fiscal de la Federación están estableciendo cuáles son los efectos de las resoluciones en materia fiscal o de las resoluciones que emita el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa que no necesariamente tienen que ser fiscales, pero al final de cuentas lo que nos están estableciendo estos artículos en cuanto a los efectos, es precisamente efectos relacionados con resoluciones en las que los particulares están solicitando la nulidad; y por qué, por qué insisto en que se refiere prácticamente a este tipo de resoluciones. Porque si nosotros vemos los artículos 238 y 239, ahorita los encuentro, en realidad a lo que se están refiriendo es a los efectos de este tipo de resoluciones de particular contra autoridades. Porque nos dice el 238 primero que nada, qué tipo de resoluciones o qué tipo de cuestiones dan lugar a la nulidad de

estas resoluciones y el 239 lo que nos dice es, qué tipo de nulidad se puede dar en estas resoluciones. Que es precisamente el relacionado con si se declara por una parte la validez; por otra parte, una nulidad lisa y llana podríamos decir en otra fracción, una nulidad para efectos. ¿Qué entendemos? Bueno, por validez pues no tendríamos ningún problema, simplemente el acto sería considerado en realidad válido. A mí lo que me causa un poco de problema, es cuando se trata de un problema de nulidad. Me voy a ir al artículo 51, porque no localicé, de la Ley anterior el 238 y el 239, pero para el caso viene a ser exactamente lo mismo conforme a la Ley nueva, y de hecho el proyecto que se nos está presentando, en realidad ya se está refiriendo al artículo 51 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo. Y nos dice el artículo 51: “Se declarará que una resolución administrativa es ilegal, cuando se demuestre alguna de las siguientes causas...”, y nos dice si hay incompetencia, si hay omisión, si hay vicios en el procedimiento, si los hechos que la motivaron no se realizaron de la forma que se planteó; es decir, las razones por las cuales se puede llevar a cabo la nulidad. Y el artículo 52 nos dice: “La sentencia definitiva podrá: Primero.- Reconocer la validez. Segundo.- Declarar la nulidad de la resolución impugnada. Tercero.- Declarar la nulidad de la resolución impugnada, para determinados efectos, debiendo precisar con claridad la forma y términos en que la autoridad debe cumplirla. Cuarto.- Siempre que se esté en alguno de los supuestos previstos en las fracciones II y III del artículo 51 de esta ley, el Tribunal declarará la nulidad para el efecto de que se reponga el procedimiento, o se emita nueva resolución; en los demás casos, cuando corresponda a la pretensión deducida, también podrá indicar los términos conforme a los cuales debe dictar su resolución la autoridad administrativa”. Luego, la fracción V, dice: “Declarar la nulidad de la resolución impugnada, y además reconocer al actor la existencia de un derecho subjetivo; otorgar o

restituir el goce de los derechos afectados; declarar la nulidad del acto en cuestión”. Bueno, lo que me preocupa, y lo manifiesto como duda es esto: siento que estos efectos de la resolución, están como encaminados a una resolución que se dicta para declarar la nulidad de actos de autoridad, relacionados con particulares, pero qué sucede en el juicio de lesividad; en el juicio de lesividad quien está solicitando la nulidad de la resolución, es una autoridad, una resolución que ya le fue favorable al particular, y si en un momento dado vamos a estar a lo que dicen estos artículos, pues si se declara la nulidad de la resolución impugnada, que podría ser el caso, cuando se estime que no cumple con algunos de los requisitos que señala el artículo 51, se declararía la nulidad de la resolución que le es favorable al particular; es decir, pongo un ejemplo, pudiera darse el caso, y no me quiero referir concretamente a cuestiones fiscales, por la ampliación de competencia que tiene el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. Vamos a pensar que una persona tiene una resolución favorable en el sentido de una licencia de construcción para un edificio de equis número de pisos; al señor le otorgaron su licencia y comenzó a construir el edificio, y va por el piso quinto; de repente la autoridad se percata de que esa licencia está dada en contravención con la ley que en un momento dado regula el uso de suelo de la zona en donde se está llevando a cabo ese edificio, y entonces promueve su juicio de lesividad, diciendo: esa licencia no se debió de otorgar, porque no se está cumpliendo con los requisitos señalados en esa zona para efectos del uso de suelo. Y la autoridad dice: efectivamente, esta no es una zona de edificios, esta es una zona de casas unifamiliares, y por tanto debe declararse la nulidad de la resolución; la resolución es la que en un momento dado consistió en el otorgamiento de la licencia, se declara la nulidad de esta resolución de otorgamiento de licencia, por estar en contravención con las disposiciones correspondientes.

Si nosotros acudimos a la aplicación estricta de los efectos de la sentencia que se marcan en el artículo 52, pues la declaración de nulidad tendría que ser una declaración lisa y llana, lo que en la jerga judicial conocemos como “lisa y llana”, por qué, pues porque se emitió en contravención a determinadas disposiciones que marcan la prohibición tajante de que ahí se lleve a cabo un edificio de esta naturaleza; sin embargo, si nosotros declaramos la nulidad con fundamento en la fracción II, que sería la nulidad de la resolución impugnada, esto es para efectos de lo que solicitó la autoridad, pero el juicio de lesividad no se queda sólo ahí, sino que tiene repercusiones directamente respecto al particular, y qué sucede si el particular ya iba en el piso quinto, en el piso quinto del edificio, a partir de qué momento van a ordenarle la destrucción del edificio, cuáles son los efectos que se van a precisar, pero ya no en relación con la nulidad que se está precisando en la fracción II, la fracción II dijo: “si se dictó en contravención con ciertas disposiciones es nulo, es nulo de pleno derecho y es una nulidad lisa y llana”; ahora, qué sucede con aquellos actos que repercuten directamente respecto del particular, qué va a hacer con ese edificio en un momento dado cuando ya comenzó a construirlo y ya lleva determinado número de pisos, es decir, la nulidad que aquí se está determinando para efectos de surtimiento en una resolución que normalmente está solicitada por particular, y que sería todo lo loable del mundo que al particular se le diga: “sí se te declara la nulidad lisa y llana”, y decir: “eso es lo que quiero realmente que se haga respecto de esta solicitud”; qué sucede cuando esa nulidad que solicita la autoridad repercute de esta manera en actos de particulares; traslado el ejemplo ahora a una cuestión de carácter fiscal, se trata de que vamos a pensar de una resolución en la que el particular tenía la posibilidad de no pagar determinado impuesto, la autoridad se percata de que esa resolución favorable en la que le dice, que no debe de pagar determinado impuesto, no es apegada a

derecho, y se promueve el juicio de lesividad, y le dicen: “efectivamente los artículos que le aplicaron no eran los idóneos, o no se los aplicaron como se debiera, y por tanto, no se debió establecer que él no era sujeto del impuesto, debe pagar”. Qué es lo que establece conforme al 152, la declaración de nulidad, es una nulidad lisa y llana, sí, porque se dictó en contravención con estos artículos, y qué sucede respecto del particular que en un momento dado va a tener que pagar en ese momento el impuesto correspondiente, cómo se le fijan esos efectos, a partir de cuándo se le fijan, paga multas, paga recargos, paga actualizaciones, es decir, no sé si me dé a entender, pero la situación que se establece respecto de los efectos en el artículo 52 de la Ley, la siento dirigida a actos de particulares respecto de autoridades, no cuando la solicitud proviene de una autoridad, que si bien, la pretensión original es que se declare la nulidad de esa resolución, porque efectivamente está dictada en contravención a determinadas leyes, pero que al declararse esa nulidad tiene repercusiones respecto de actos de particulares. Lo planteo como duda, señor presidente, señoras, señores ministros, no tengo la certeza hasta este momento de que esto pudiera ser o no, correcto, pero es la duda que me salta de la tesis sostenida por la Primera Sala, y que de alguna forma está planteando este tipo de repercusiones que sí pueden darse en una nulidad de esta naturaleza, en la que no solamente se da una repercusión respecto del acto, cuya nulidad se solicita, sino que hay una repercusión respecto de un acto de particulares.

Gracias señor presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Bien, con la aclaración de que el artículo 36, cuya constitucionalidad se examina en esta contradicción, se refiere exclusivamente a resoluciones fiscales, por lo que la ampliación de competencias al Tribunal Federal de Justicia

Fiscal y Administrativa, no debe ser motivo de nuestra preocupación, sigue la discusión del asunto.

Tiene la palabra el señor ministro Sergio Salvador Aguirre Anguiano.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Gracias señor ministro presidente. En primer lugar para una observación menor al proyecto, y esto surge por razón del manejo de artículos del Código Fiscal de la Federación antaño, y hoy de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo; la contradicción de criterios se motivó por resoluciones dictadas durante la vigencia de los artículos 238 y 236 aparentemente, del Código Fiscal, que tienen idéntico contenido normativo a los artículos 52...

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: 51 y 52.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Y 51 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, mi sugerencia es solamente referirse en la contradicción a las normas vigentes en el momento en que se generaron las resoluciones para evitar estas situaciones de salto a diferentes leyes, no creo que afecten en absoluto.

Luego, me parecen muy interesantes las observaciones de la señora ministra pero yo creo que sirve mucho la acotación que hizo el ministro presidente, aquí se trata de juicios de lesividad referidos a situaciones de fiscalidad y, por tanto, la consecuencia de la nulidad se contrae en forma marcada, es en términos generales y se vale esta expresión dejar al fisco en aptitud de cobrar, ése sería el efecto de la nulidad de una resolución, así fuera lisa y llana; sin embargo, los artículos 51 y 52 prevén una gran cantidad de situaciones, una gran cantidad de situaciones porque no se sabe las

razones por las cuales ciertamente el particular va a reclamar de las autoridades, pero sin embargo, también puede haber una gran cantidad de situaciones por las cuales el fisco determine ejercitar el juicio de lesividad, no puede haber una norma omnicomprendiva de todas estas razones, debe de apoyarse en normas generales que permitan su adecuación y aplicación a situaciones muy generales y yo creo que las normas prevén estas consecuencias, no todas pueden ser referidas ni aplicables al juicio de lesividad ciertamente promovido por las autoridades, pero muchas de ellas sí; entonces, la autoridad correspondiente, el Tribunal de Justicia Fiscal y Administrativa deberá ser selectivo para escoger de entre ellas las que resulten aplicables al caso concreto, ésa es mi opinión señor presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Tiene la palabra el señor ministro Azuela.

SEÑOR MINISTRO AZUELA GÜITRÓN: Voy a referirme por orden, pero por orden lógico a los planteamientos que me han formulado; el señor ministro Aguirre Anguiano hace un planteamiento interesante pero que puede quitarle toda la importancia al criterio que va a establecer este Pleno y lo cual me parece que no tiene sentido porque han reconocido, el señor presidente e incluso lo especificó que son idénticos los preceptos del Código Fiscal a la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo en los artículos correspondientes.

El Tribunal Fiscal de la Federación y en esa denominación desde pocos años después de su fundación empezó a conocer de asuntos que rebasaban lo fiscal, como fueron las multas administrativas y, sin embargo, hay tesis abundantes del Tribunal Fiscal reafirmadas por el Poder Judicial Federal de que se aplicaban las disposiciones

de manera análoga a las cuestiones de carácter administrativo; entonces, yo agradezco la sugerencia del ministro Aguirre, pero yo le haría una contrapropuesta, el referirnos a los artículos que dieron lugar a estos asuntos que propiciaron la contradicción de criterios pero hacer referencia que se reproducen en la Ley Federal de Procedimiento de Contencioso Administrativo con los artículos tal y tal; y entonces sí tiene significado porque de otra manera esta tesis sólo sería referida a aquellos asuntos pendientes de decidir que confiemos, dada la agilidad de la administración de justicia administrativa que ya sean pocos y ya no serviría demasiado.

Qué podría decir yo en cuanto a tratar de superar las dudas de la ministra Luna Ramos, bueno; lo primero una aclaración, ella dijo que nuestra jerga judicial eso de nulidad lisa y llana es algo claramente reconocido, yo siempre lo he combatido, sobre todo en amparo directo; eso de nulidad lisa y llana me permite más bien llegar a la idea de que es algo terriblemente confuso y que cuando dice un juez de Distrito o un tribunal Colegiado, y se declara la nulidad lisa y llana, obliga después a que en queja, por defectuoso cumplimiento de la sentencia o en incidente de inejecución o repetición de acto reclamado, el órgano competente se quiebre la cabeza para tratar de saber cuál era el alcance de esa nulidad lisa y llana. Entonces, por mi parte, completamente opuesto a estos términos, que los respaldó en que las sentencias deben ser claras y no usar términos ambiguos en los que no se sabe, sobre todo cuando es una sentencia el acto reclamado, qué es lo que se está queriendo hacer.

Con esa aclaración, yo le diría a la ministra Luna Ramos, que afortunadamente los asuntos no se resuelven por computadoras, sino que hay jueces y magistrados e incluso tratándose del contencioso administrativo, sujetos al juicio de amparo, que son los

que van a decidir con lógica lo que cada caso lleve dentro de estos márgenes, qué es lo que sucedería si se diera en el ejemplo que da, porque ya estoy yo implícitamente reconociendo que estos criterios no deben ser valederos exclusivamente para los asuntos en materia fiscal, sino que esto ya es valedero para todos los asuntos en materia administrativa, por su remisión a los textos actuales vigentes. Entonces, en ese sentido, a mí me parece que debemos entender, ya algo que apuntó el ministro Aguirre Anguiano, cada caso ya es el juzgador, ya es la Sala del Tribunal Fiscal, los que deben buscar la lógica de adecuación a algo que de suyo, en principio está planteado para la generalidad de los casos que son juicios de contencioso administrativo, y no juicios de lesividad en el contencioso administrativo, y entonces cada una de las fracciones va a ir señalando cuál es el alcance, si la autoridad advierte, esta resolución la emitió alguien que es incompetente, por qué, porque esto corresponde a tal dirección y no a tal dirección, cuál es el efecto de la sentencia, pues el efecto de la sentencia es, esto se anula lisa y llanamente para que en esa terminología eso no vale nada, pero eso no significa que si está en tiempo, la autoridad competente pueda emitir otra resolución, que en este caso sería favorable al particular, por qué, porque el vicio sería: eso que se decretó a tu favor, eso está mal, pero está mal porque lo emitió una autoridad incompetente; eso se cae totalmente, eso ya no tiene ningún valor, pero eso no impide que la autoridad competente pueda emitir una resolución, incluso, idéntica a favor del particular. Y así cada una de las causales, cada una de las causales, cuando se señalan efectos, ya será el órgano jurisdiccional; ese terrible ejemplo del edificio, bueno, ya el tribunal tendrá que examinarlo, y si los efectos que le dé el tribunal no se consideran correctos y respetuosos de las garantías individuales, se pide amparo y habrá otros magistrados, seres humanos con capacidad de hacer el aterrizaje a los casos concretos, los que van a aplicar lo genérico,

de otra manera volveríamos un poquito como en un asunto de hace unos días, de lo aeronáutico, bueno pues tendría que venir un catálogo de todos los posibles casos que pueden ir al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, y los efectos, según las distintas situaciones que se tendrían que dar, no, para eso somos los juzgadores, los juzgadores somos para aplicar esos marcos generales que se dan en la ley y hacer la adecuación. Vamos a admitir que yo no estoy convencido de ello, que lo de los efectos está diseñado para cuando el actor es el gobernado, claro, claro que así es, pero que de aquí no se pueda hacer la adecuación a cuando la autoridad es la que tiene papel de actora, es igualito, aquí nos está diciendo, y si hay un edificio tal, no, no, no, eso ya es el juez el que lo tiene que aterrizar, y esto es lo que va dando lugar a las tesis de los tribunales, a las jurisprudencias y afortunadamente esto supera a esos problemas de duda, que en principio, todos los que somos jueces tenemos, sobre todo cuando se dan esas situaciones que están ya transcurriendo, qué pasa con mi edificio si yo tenía la licencia, y me dicen que era la autoridad incompetente, bueno pues seguramente me tengo que mover rápido e ir con la competencia y decirle, oye por favor da la autorización con efectos retroactivos para que no pase nada y ahí vienen ya los principios constitucionales que son los que permiten que las decisiones sean justas, entonces sí yo tenía una resolución favorable que me llevó a hacer una inversión determinada, cómo va a haber un juez que diga, pues se demuele el edificio porque ya que cayó la resolución, no, tendrá que resolverse con equilibrio, con equidad, con justicia y sobre todo con lógica y sentido común, pero eso es labor del juez no labor del legislador, es una tarea imposible. Finalmente que quiero decir a ver si con esto logro superar las dudas de la señora ministra Luna Ramos, pues curiosamente esto impediría a la autoridad revocar la resoluciones que ella misma advierte que son impedidas, pues como ese artículo es inconstitucional, qué se hace

y entonces si eso verdaderamente es lesivo a la comunidad tendría que mantenerse en pie o simplemente la autoridad revocaría ella directamente la resolución y entonces qué sucedería que el gobernado iría a plantear la nulidad de la resolución que en forma arbitraria dictó la autoridad revocando su resolución anterior y entonces se volvería al esquema tradicional, y entonces diríamos: ¡ah! qué bien, aquí si ya la Ley es clarísima porque ya el que es actor es el gobernado, pero qué se estaría propiciando que la autoridad estuviera impedida de actuar con el respeto que merecen resoluciones que crearon a favor de los gobernados determinados derechos.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Tiene la palabra el señor ministro

Silva Meza.

SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA: ¡Gracias señor presidente!

Yo quisiera en mi intervención dar cabida a una explicación a ustedes del por qué me voy a apartar del criterio que sostiene la Primera Sala, y que recuerdo a los señores ministros tuvo origen precisamente en un proyecto elaborado bajo mi ponencia y la tesis fue redactada también por nosotros y aprobada por la Sala.

Esto me lleva a tratar de expresar a ustedes una explicación de por qué es que ahora convengo con el criterio que propone el proyecto, pero que desde mi punto de vista amerita para coincidir con el, hacerlo a través de una interpretación conforme, creo que si nos fundamos en principios básicos precisamente de interpretación conforme, esto aquel que previene la conservación de los actos jurídicos y el de deferencia al Legislador dándole el voto de confianza para que subsista la disposición interpretándola de acuerdo con la Constitución, como una deferencia para que el interprete constitucional no provoque un vacío legislativo que puede cubrirse si se llega a el mediante una interpretación conforme, creo que en este caso se dan estos supuestos y para mí ya resultaría

suficiente el apoyo para abandonar el criterio que ahora conforma esta contradicción.

Para estos efectos daré lectura a unas notas que redactamos en la ponencia, precisamente con ese efecto pretendiendo aunque no lo vaya a lograr, ser breve.

Para dar sustento a esta afirmación habremos de recordar que el artículo 36 del Código Fiscal de la Federación, determina en la parte conducente, en el párrafo conducente: las resoluciones administrativas de carácter individual favorables a un particular sólo podrán ser modificadas por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa mediante juicio iniciado por las autoridades fiscales, como he dicho para sentar el criterio atinente a la presente contradicción de tesis, es pertinente efectuar una interpretación conforme a la Constitución de este precepto, a fin de que se produzca una conservación de sus disposiciones y se evite su declaratoria de inconstitucionalidad, ya que a mi juicio, opera una posible interpretación que lo podría hacer acorde al principio de seguridad jurídica que alberga el artículo 16 de la norma fundamental; recordemos que en el criterio de la Primera Sala, se consideró violatorio precisamente de la garantía de seguridad jurídica.

La interpretación conforme, partiría de señalar que el primer párrafo del artículo 36 del Código Fiscal de la Federación, es revelador de que las resoluciones administrativas de carácter individual favorables a un particular, son susceptibles de modificación por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, mediante el ejercicio de la acción de lesividad por las autoridades tributarias, pero únicamente en la vía del juicio contencioso administrativo.

Ese análisis puede conducir a obtener los siguientes elementos: a).- Que debido a la presunción de legalidad de la que gozan los actos y resoluciones de las autoridades fiscales, al tenor de lo previsto en el artículo 68 del Código Fiscal de la Federación, una resolución

favorable a un particular no puede ser revocada por las propias autoridades exactoras.- b).- Que para lograr la nulidad de las resoluciones señaladas, las autoridades tributarias cuentan con la acción de lesividad.- c).- Que la acción de lesividad, debe ser ejercitada en la vía del juicio contencioso administrativo.- d).- Que no debe darse un tratamiento indistinto al denominado juicio de lesividad y al juicio de nulidad, sino que debe distinguirse a la lesividad como una acción administrativa a favor de las autoridades tributarias, para solicitar la nulidad de una resolución favorable a los particulares y al juicio contencioso administrativo, como la vía por la que se torna viable el ejercicio de esa acción.

En consonancia con estas premisas, la interpretación conforme del artículo 36 del Código Fiscal de la Federación, no debe versar directamente sobre la disposición legislativa en él contenida, sino sobre una de las posibles normas que en dicho precepto se contienen; esto es, sobre una de las posibles interpretaciones que puede darse, así, la operación hermenéutica consistiría en emprender un examen jurídico, no aislado del precepto de que se trata, evitando considerar a la acción de lesividad, como una atribución extraordinaria y por ende, como si su ejercicio requiriera de la existencia de un sistema jurídico procesal, distinto del que prevén los artículos, 1º, 2º, 13, 14, 15, 20, 21, 51 y 52 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, antes establecido en los artículos 237, 238, 239 y demás relativos del Código Fiscal de la Federación, sino que por el contrario, debe estimarse que el propio artículo 36 del Código Tributario Federal, ordena que la acción de lesividad, tiene que ejercitarse a través de un juicio, el que de esta interpretación conforme no puede ser otro que el procedimiento contencioso administrativo, previsto en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, antes en el Código Fiscal de la Federación.

Entonces, si la acción de lesividad con que cuentan las autoridades fiscales, ha de ejercitarse en la vía del procedimiento contencioso administrativo, es inconcuso que las reglas jurídico procesales que rigen en general para este procedimiento, resultan plenamente aplicables para todos los efectos de promoción, trámite, resolución y efectos con que se dirima dicha acción de lesividad.

De esta forma, hay que señalar que la acción de lesividad que se elucida a través del juicio contencioso administrativo, queda sujeta a los siguientes principios: el juicio contencioso administrativo, es del conocimiento del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa y todas las disposiciones, no los canso, todas las disposiciones que nos dan toda esta caracterización de un verdadero juicio y destacar solamente lo que la sentencia definitiva contendría; esto es, el contenido del artículo 52 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, que nos da todas estas particularidades y pormenores que tal vez, o no, tal vez, sino seguramente no están en el artículo 36 que estamos analizando.

En la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, se encuentran pues, los elementos jurídicos necesarios para alcanzar la convicción de que ni el juicio contencioso administrativo que se entabla para elucidar la acción de lesividad, ni los efectos de las resoluciones que en la especie pueden emitirse, colocan al particular que ha recibido una resolución administrativa favorable en estado de inseguridad jurídica, habida cuenta que los principios antes mencionados, aseguran que tanto la vía como la resoluciones, deben ajustarse a determinados lineamientos normativos que respetan el principio de seguridad jurídica consagrado en el artículo 16 de la Carta Magna.

Esto es, en esencia, si se hace una interpretación conforme de la manera, forma y términos que pudiera enriquecerse el proyecto,

para justificar, eso lo emito de esa manera, este cambio en el criterio del 2001, que sostuvimos esto en la Primera Sala y en una posterior reflexión me lleva a variar mi criterio y a estar de acuerdo en estos términos con la propuesta del proyecto. Gracias señor presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Aunque hay 2 señores ministros anotados, le concedo el uso de la voz al señor ministro Azuela.

SEÑOR MINISTRO AZUELA GÜITRÓN: Únicamente, para agradecer al ministro Silva Meza sus importantes aportaciones que, yo estimo, no solamente enriquecen el proyecto sino contribuyen a superar las dudas de la ministra Luna Ramos, desde mi punto de vista.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Tiene la palabra el señor ministro Fernando Franco.

SEÑOR MINISTRO FRANCO GONZÁLEZ SALAS: Gracias señor ministro presidente, nada más para fundamentar el sentido de mi voto a favor del proyecto y hacer una propuesta; me parece que la ley hay que interpretarla en su integridad y obviamente, parte del nuevo esquema es otorgarle al Tribunal, facultades que ni se puede considerar como un Tribunal puramente de anulación ni como un Tribunal de libre jurisdicción, sino que es una cuestión histórica que ha ido evolucionando en nuestro país para irle dando capacidad precisamente para hacerse cargo de este tipo de problemas que han surgido y que evidentemente requieren de un tribunal formalmente para dilucidarlos.

A mí me parece que, efectivamente la tesis que se propone es correcta; sin embargo, haciéndome cargo del argumento que hasta cierto punto es válido, de que los artículos 51 y 52 están referidos

efectivamente a los particulares, en mi opinión, ello no les quita la posibilidad de ser aplicados en lo que corresponda; porque visto de otra manera, por ejemplo, el artículo 13 en su fracción III que se cita, no complementando esto de la propia ley, pues establece: "Que la resolución puede ser total o parcialmente"; consecuentemente, la propia ley está estableciendo esto.

Yo sugeriría que en la tesis simplemente se ponga, para eliminar este problema, que los artículo 51 y 52 se aplican en lo conducente; esa sería mi posición y estoy a favor del proyecto.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias señor ministro.

Tiene la palabra el señor ministro Valls.

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ: Gracias señor presidente.

Solamente, al igual que el señor ministro Franco, para razonar, fundamentar el sentido de mi voto; pero antes, como lo hice en la sesión en días pasados considero oportuno aclarar, que cuando la Primera Sala emitió el criterio que se contradice, su servidor no formaba parte de tan importante Órgano Colegiado y como consecuencia de ello, no participé en la discusión, en la discusión correspondiente.

Para mí, existe la contradicción y el punto a resolver como ya se ha dicho acá, es sí el artículo 36 del Código Fiscal de la Federación es o no violatorio de la garantía de seguridad jurídica, por no precisar las causas y efectos de la declaratoria de nulidad de una resolución favorable a un particular; el 36 antes mencionado del Código Fiscal de la Federación establece en la parte que interesa lo siguiente: "Las resoluciones administrativas de carácter individual favorables a un particular sólo podrán ser modificadas por el Tribunal Federal

de Justicia Fiscal y Administrativa, mediante juicio iniciado por las autoridades fiscales"; hasta allí el texto.

De la lectura que se puede realizar al artículo antes mencionado, es claro que no establece las causas y efectos de la declaratoria de nulidad de una resolución favorable a un particular; sin embargo, esto no es suficiente para poder concluir que la norma es violatoria de la garantía de seguridad jurídica.

Las Salas que integran esta Suprema Corte han sostenido, que la resolución administrativa favorable al particular goza de presunción de legalidad que impide que pueda ser modificada por la autoridad, ya que, para lograr su nulidad la autoridad debe someterla a la jurisdicción del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, a través del juicio contencioso administrativo, en el que el particular demandado puede hacer valer lo que a su derecho convenga; concluyendo dichas Salas que por ello, el gobernado no será víctima del abuso de la autoridad para anular la resolución que le es favorable y que será dentro de un juicio en el que exista igualdad procesal donde se resolverá la validez o nulidad de esta resolución.

Así, se observa que este Alto Tribunal ha sostenido que el juicio de lesividad es un juicio contencioso de carácter administrativo que se tramita ante el citado Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa; por ello, de conformidad con lo dispuesto en el propio Código Fiscal de la Federación, vigente hasta el año 2005, los juicios que se promuevan ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, se regirán por lo dispuesto en el Título Sexto, denominado del juicio Contencioso Administrativo que se encuentra integrado por los artículos 197 a 263.

Dentro de estos artículos se encuentra el 239 que establece en la parte que interesa lo siguiente: Artículo 239.- La sentencia definitiva

podrá: Fracción I.- reconocer la validez de la resolución impugnada. II.- Declarar la nulidad de la resolución impugnada. III.- Declarar la nulidad de la resolución impugnada para determinados efectos, debiendo precisar con claridad la forma y términos en que la autoridad debe cumplirla, salvo que se trate de facultades discrecionales; y fracción IV.- Declarar la existencia de un derecho subjetivo y condenar al cumplimiento de una obligación así como declarar la nulidad de la resolución impugnada.

Como se puede observar de lo hasta aquí señalado, si bien es cierto que el artículo 36 del Código Fiscal de la Federación, no establece las causas y efectos de la declaratoria de nulidad de una resolución favorable a un particular, también es cierto que como el juicio de lesividad se tramita ante el citado Tribunal federal, le son aplicables las disposiciones contenidas en el Título Sexto de dicho ordenamiento, y es el propio artículo 197 el que establece los efectos que puede tener una sentencia dictada por el referido órgano colegiado.

Finalmente, no podemos analizar una violación constitucional de manera aislada circunscribiendo el estudio al contenido del artículo 36 ya que como se ha afirmado anteriormente, éste forma parte de un sistema en el que hay otras disposiciones que establecen reglas aplicables en el caso concreto a los juicios que se sigan ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Por lo expuesto, y al considerar correcta la propuesta que se somete a nuestra consideración, mi voto será a favor. Gracias señor presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señores ministros les propongo un receso porque faltan algunas intervenciones.

(SE DECRETÓ UN RECESO A LAS 12:50 HORAS)

(SE REANUDÓ LA SESIÓN A LAS 13:10 HORAS).

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Se reanuda la sesión.

Tiene la palabra la señora ministra Sánchez Cordero.

SEÑORA MINISTRA SÁNCHEZ CORDERO: Gracias ministro presidente.

Yo quiero manifestarles que estoy de acuerdo con el proyecto que nos propone el señor ministro Azuela, y con la tesis que sustenta la Segunda Sala. No podría yo agregar mucho más a lo dicho ya por mis compañeros ministros de la Primera Sala, Don Juan Silva Meza y Don Sergio Valls Hernández; sin embargo, quiero poner en la discusión y si no, yo estaría de acuerdo con el proyecto, algunos comentarios o algunos matices en relación al proyecto, por ejemplo, las ejecutorias en contradicción interpretan exclusivamente el Código Fiscal, no la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, entonces yo creo que el proyecto sí debe desarrollarse únicamente en base a dicho Código, pero quizá, y esto lo dejo a consideración del ponente, convenga incluir remisiones a la nueva Ley adjetiva, tal vez a mayor abundamiento, o de manera subsidiaria, pero desde luego esto está a su consideración; por otra parte, pensamos, también que es innecesario el tema de las consultas fiscales, creemos que son ajenas a la materia estricta de la contradicción de tesis; tampoco se comparte la afirmación en el sentido de que una resolución administrativa favorable es irrevocable por virtud del principio de presunción de legalidad de los actos administrativos, pensamos que la verdadera razón puede ser otro principio de derecho

administrativo que es la irrevocabilidad de los actos administrativos favorables a los particulares; también traemos algunas aportaciones y precisiones sobre el juicio de lesividad que se las haría yo llegar al señor ministro Azuela, y si considera pertinente incluirlas, está bien, y si no, yo estaría de acuerdo con el proyecto; también pensamos que considerar el juicio de lesividad como una vía especial del juicio contencioso administrativo a fin de ser congruente con las nuevas tendencias modernas del derecho procesal administrativo. También por supuesto el fortalecer algunos conceptos de seguridad jurídica en este juicio de lesividad, acudiendo a otros fundamentos existentes en el propio ordenamiento que hacen evidente la existencia y la regularidad de esta clase de procedimientos y por último, algunos fundamentos de las causas de ilegalidad y alcances de las sentencias de nulidad en el Código Fiscal, y en la nueva Ley de Justicia Contenciosa Administrativa, todo esto se pondría a consideración del ministro ponente, para en su caso, si lo considera oportuno, incluirlas en el proyecto o matizar algunas cuestiones, si no, de todas maneras, señor ministro Azuela, señor ministro presidente, señores ministros, yo estaría de acuerdo con el proyecto.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señora ministra.

¿Alguien más, desea participar?.

Yo quisiera, señores ministros significar lo siguiente: El texto del artículo 36 que analizamos, dice: “Las resoluciones administrativas de carácter individual favorables, a un particular, sólo podrán ser modificadas por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa”. Esta parte me interesa mucho destacarla, se está otorgando al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, una nueva potestad, que es la de modificar el propio Tribunal, las resoluciones administrativas favorables a un particular como

resultado de un juicio de lesividad, esto de acuerdo con la interpretación sistemática y conforme que se ha propuesto, creo que vale la pena registrarlo en el proyecto, todo acto de autoridad que en materia fiscal favorezca a un particular por principio substancial de nuestro régimen jurídico tiene que estar apegado a derecho. Si no lo está, puede ser sujeto de modificación en lo que se aparte de las normas jurídicas y esta modificación la hará directamente el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, siempre y cuando la característica de ilicitud del acto le permita purgarlo a través de la simple modificación. Si esto no es posible, es cuando estamos en presencia de las reglas generales del juicio de nulidad, porque hay actos de autoridad que requieren de un procedimiento previo. Por ejemplo, hay actos de autoridad que obedecen a solicitud de parte interesada, como el caso de las consultas, y si no se han cumplido los trámites previos que la ley exige para la emisión del acto, pues en estos casos la purga del vicio de legalidad pues debe hacerse atendiendo a las reglas del juicio de nulidad, decretar una nulidad para el efecto de que se cumpla con las formas procesales que condicionan la recta emisión del acto.

En el otro ejemplo que ponía el señor ministro Azuela, si el acto ha sido emitido por autoridad incompetente, bueno, estamos en presencia de invalidez, que en el juicio contencioso administrativo se registra como nulidad y es una nulidad que se ha dado en llamar lisa y llana que impide la repetición del acto porque no se puede purgar un vicio de esta naturaleza, o si se llegara a emitir violando una prohibición legal, es la teoría general de las nulidades la que debe aplicar el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Todo esto creo que está dicho y comprendido. Mi sugerencia es solamente que se agregue la potestad legal que surge directamente del texto del artículo 36, esto es, que en algunos casos el Tribunal

podrá ser él quien haga la modificación del acto favorable al particular, estableciendo los efectos y consecuencias de dicha modificación. Me sumo a lo dicho por el señor ministro Azuela en cuanto a que es el criterio jurisdiccional el rector de estos efectos y consecuencias de la modificación o invalidez del acto favorable al particular y que en contra de los efectos que jurisdiccionalmente se le impriman a la decisión, no hay estado de indefensión, porque la impugnación de la resolución correspondiente a veces admiten recursos de revisión o bien en el amparo directo es donde se puede plantear lo indebido de los efectos señalados, si es que fuera el caso, y entonces habrá siempre cuando menos un doble control jurisdiccional de estos efectos.

Si el señor ministro ponente acepta recoger esta addenda que yo propongo, se lo agradeceré, pero no insisto tampoco en ella, solamente la expreso y me manifiesto a favor del proyecto.

Tiene la palabra el señor ministro Azuela.

SEÑOR MINISTRO AZUELA GÜITRÓN: Agradezco todas distintas sugerencias que se han formulado. Me parece especialmente importante la del señor ministro presidente porque parecería tanto del proyecto como de las intervenciones que siempre estamos ante una situación de nulidad o de validez que es lo que dice tanto el Código Fiscal como la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo en cuanto a qué pueden decidir las sentencias. Y aquí él nos destaca aquí en el juicio de lesividad hay una situación novedosa, que es que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa puede modificar la resolución, o sea que no necesariamente declara la invalidez para el efecto de que la autoridad haga tal o cual cosa, sino que directamente el tribunal, él podría modificar purificando un acto de los vicios que tiene; y eso pues le daría toda la amplitud que pienso que hasta a la ministra

Luna Ramos le podría satisfacer, porque ahí, pues realmente tendría que hacer aquello que perfeccionara el acto de acuerdo con el Derecho.

En esa línea yo también sugeriría añadir algún argumento en cuanto a lo que en realidad debe ser siempre el motor en el ejercicio de esta acción de lesividad, que es la lesión, el daño que se causa a una comunidad por una resolución favorable a un gobernado; o sea, no es por capricho de la autoridad.

Como veo que a la ministra, a la que estoy tratando de convencer desde mi primer intervención, le gustan mucho los ejemplos, pues voy a aprovechar el ejemplo que ella dio; imaginemos una administración probablemente con actitudes corruptas que le permitiera a alguien construir su edificio en el centro del zócalo; bueno, pues cuando llegara la autoridad posterior diría, bueno, ¿cómo se les ocurrió esto?; y yo creo que ahí, pues no diría el juez, bueno, pero como ya llevan cuatro pisos, que siga en el centro del zócalo este edificio; no, ahí ya vendría esto del juzgador y ahí tendría que decir: pues lo demueles y vas incluso pues a explicar cómo fue que obtuviste esta absurda resolución; cada caso va a ir señalando esas situaciones.

Yo desearía sí precisar que lo que me propuso el señor ministro Aguirre Anguiano y luego lo reiteró la ministra Sánchez Cordero, sería quitarle toda importancia a este asunto.

El artículo segundo Transitorio de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, dice: a partir de la entrada en vigor de esta Ley, se derogan el Título Sexto del Código Fiscal de la Federación y los artículos que comprenden del 197 al 263, del citado ordenamiento legal; por lo que las leyes que remitan a esos

preceptos, se entenderán referidos a los correspondientes a esta Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Entonces, para mí, la fórmula idónea es hacer un considerando en el que se explique que las contradicciones se produjeron en relación a este artículo 36 del Código Fiscal, que el decidir la contradicción si solamente se refiriera a esta situación, pues ya tendría una escasísima importancia de criterio que deba prevalecer por las razones que ya di, que esto sería sólo respecto de lo que surgió en aquella situación.

En cambio, si ahí se señala: sin embargo, en el caso cobra actualidad el problema jurídico porque la legislación ya aplicable que es el Código Federal, la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, está reiterando estas situaciones; de modo tal que el criterio jurídico es igualmente valedero para uno y para otro; y entonces, el criterio jurídico ya se referiría a lo que quedara de aplicación del Código Fiscal; pero también a lo del Contencioso Administrativo.

De modo tal, que yo pienso que es el caso de que yo prepare un engrose que someta a la consideración de ustedes para que así puedan ver, -como dicen- ya en blanco y negro, las sugerencias que el ministro Aguirre Anguiano, el ministro Franco González Sala, la ministra Sánchez Cordero, el ministro Silva Meza y también el ministro Valls, y el señor presidente, han hecho para que este proyecto realmente sea nítido, claro y no dé lugar a cuestiones confusas que pudieran ser aprovechadas en uno o en otro sentido.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señora ministra Luna Ramos, tiene la palabra.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: Gracias, señor presidente.

Bueno, después de haber escuchado con mucha atención la participación de todos los señores ministros, en este sentido.

Bueno, voy a unirme al voto de este asunto, nada más quisiera mencionar que algo, bueno, sí, sí me convencen de alguna forma las intervenciones que varios de los ministros han tenido, no del todo, pero sí me convencen para votar con el proyecto; y nada más quisiera mencionar esto: el señor ministro Franco, dijo algo que a mí me parece muy puesto en razón, que es que, se aceptara que tomando en consideración que los efectos que se precisan en los artículos 51 y 52 están más bien encaminados para actos de particulares contra autoridad podría tomarse de ellos lo conducente, lo que en un momento dado sirviera para efectos del juicio de lesividad, pero no solamente eso, yo iría un poco más allá, hay otras disposiciones dentro del Código Fiscal, bueno de la Ley ahora esta nueva, en los que también podría establecerse algunas situaciones relacionadas con los efectos, por ejemplo, no sé cuál sea el correlativo en esta nueva Ley, me refiero concretamente al artículo 22 del Código Fiscal que regula ciertas situaciones relacionadas con devolución y pago de impuestos tratándose de lo que deba el particular o lo que deba devolver la autoridad, es decir, entonces que se tome en lo conducente o en lo que sirva para la precisión de efectos en este juicio específico, no solamente en estos artículos 51 y 52 sino algunas otras disposiciones que pudieran servirle a la autoridad para poder precisar estos efectos.

Gracias señor presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señor ministro Azuela.

SEÑOR MINISTRO AZUELA GÜITRÓN: Ojalá que el aceptar también las sugerencias de la ministra supere esas dudas que todavía le quedan, y yo con gusto acepto y también lo incluiremos

en el proyecto y ya cuando vean el engrose ahí dirán que queda y que no queda.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias señor ministro.

¿Les parece bien que tomemos votación?

Sírvase tomar votación, señor secretario.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí señor, con mucho gusto.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Estoy a favor del proyecto.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: También.

SEÑOR MINISTRO FRANCO GONZÁLEZ SALAS: A favor del proyecto.

SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL: En el mismo sentido.

SEÑOR MINISTRO GUDIÑO PELAYO: En el mismo sentido.

SEÑOR MINISTRO AZUELA GÜITRÓN: Con el proyecto y todo lo que acepté.

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ: A favor del proyecto modificado.

SEÑORA MINISTRA SÁNCHEZ CORDERO: También igual.

SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA: En el mismo sentido.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE ORTIZ MAYAGOITIA: En el mismo sentido.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Señor ministro presidente hay unanimidad de diez votos en favor del proyecto.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: EN CONSECUENCIA, POR UNANIMIDAD DE DIEZ VOTOS SE DECLARA RESUELTO ESTE ASUNTO EN LOS TÉRMINOS INDICADOS.

Señores ministros tenemos media hora de tiempo, de mi parte estimo inconveniente iniciar en este momento un nuevo asunto porque no nos daría tiempo de desarrollarlo, y por otro lado, tenemos asuntos administrativos que requieren también nuestra atención. Les propongo que levantemos esta sesión y nos veamos en la próxima ordinaria.

Se levanta la sesión.

(CONCLUYÓ LA SESIÓN A LAS 13:30 HRS.)