

MAGISTRADO

LICENCIADO GUILLERMO ARROYO CRUZ
TITULAR DE LA SEGUNDA SALA DE INSTRUCCIÓN

MAGISTRADO

Dr. JORGE ALBERTO ESTRADA CUEVAS
TITULAR DE LA TERCERA SALA DE INSTRUCCIÓN

MAGISTRADO

LICENCIADO MANUEL GARCÍA QUINTANAR
TITULAR DE LA CUARTA SALA ESPECIALIZADA
EN RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS

SECRETARIA GENERAL

LICENCIADA ANABEL SALGADO CAPISTRÁN

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL MAGISTRADO
TITULAR DE LA QUINTA SALA ESPECIALIZADA EN
RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DEL TRIBUNAL
DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA DEL ESTADO DE
MORELOS, **MAGISTRADO JOAQUÍN ROQUE GONZÁLEZ
CEREZO**; EN EL EXPEDIENTE NÚMERO TJA/3^{as}/78/2020,
PROMOVIDO POR [REDACTED]
[REDACTED] EN CONTRA DE LA TESORERIA MUNICIPAL DEL
AYUNTAMIENTO DE JIUTEPEC, MORELOS Y OTRA
AUTORIDAD.

El suscrito Magistrado no comparto el criterio de la mayoría, por el que se resolvió:

La parte actora pretende la devolución del pago realizado el veinticuatro de junio de dos mil diecinueve con la descripción de impuesto adicional 25% predial, por el concepto de \$4,890.00 (cuatro mil ochocientos noventa 00/100 M.N.). Siendo relevante precisar, que la autoridad fiscal demandada, Tesorería Municipal, **no ha emitido resolución definitiva** en la que conceda o niegue la devolución de la contribución enterada y solo así, correspondería conocer al Tribunal de Justicia Administrativa. Esa resolución definitiva, es indispensable para que, la autoridad jurisdiccional, al conocerla cuente con todos los elementos necesarios para determinar la improcedencia del pago de la contribución, con la consecuencia accesoria de la devolución del pago de lo indebido, pero al no estar en presencia de ningún crédito fiscal que como resolución definitiva le imponga la demandada, es improcedente su devolución en sede judicial.

“2021: año de la Independencia”

En estos casos, no se debe confundir, la solicitud de devolución precisada en el artículo 48 del Código Fiscal del Estado, el recurso de revocación previsto en el artículo 218 del referido Código y con el Juicio de Nulidad fundamentando en el artículo 109-Bis de la Constitución Local.

Si bien es cierto, la Ley de Justicia Administrativa, establece en su artículo 10 que será optativo para el agraviado agotar recurso o medio de defensa o intentar el juicio ante el Tribunal, cierto es que las devoluciones, compensaciones y acreditamientos, no son de naturaleza

contenciosa porque no requieren recurso o medio de defensa ordinario, se trata de solicitudes iniciadas en sede administrativa, ante autoridad fiscal, con la finalidad de verificar si se cuenta con todos los elementos para constatar el derecho subjetivo del accionante y obtener la devolución del pago de lo indebido; elementos de necesaria convicción, para deducir el monto de las cantidades a devolver que hayan sido pagadas indebidamente por la contribuyente.

Por otro lado, tenemos al recurso de revocación previsto en el artículo 218 del Código Fiscal Estatal, que en la lógica secuencial expuesta, es claro que se trata de una resolución definitiva en la que se concede o niegue la devolución de las contribuciones enteradas y con dicha respuesta el agraviado puede agotarlo o intentar el juicio ante el Tribunal, como lo consagra en su beneficio el artículo 10 de la Ley de la materia.

Siendo los alcances del Juicio de Nulidad, los previstos y configurados en el artículo 109-Bis de la Constitución Local, le permite al Tribunal el amparo del modelo de plena jurisdicción, ordenar que se realice la devolución, ***solo tratándose de un crédito fiscal que como resolución definitiva*** emita la autoridad responsable, siendo aplicable los siguiente:

RECIBO O FACTURA DE PAGO EXPEDIDA POR LA COMISIÓN ESTATAL DE SERVICIOS PÚBLICOS DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA. TIENE EL CARÁCTER DE UN CRÉDITO FISCAL QUE NO CONSTITUYE UNA RESOLUCIÓN DEFINITIVA PARA LA PROCEDENCIA DEL JUICIO ADMINISTRATIVO ESTATAL.

Conforme a los artículos 3, 7, 8 y 23 del Código Fiscal del Estado de Baja California, en relación con el numeral 22 de la Ley de las Comisiones Estatales de Servicios Públicos de dicha entidad federativa (abrogada), los ingresos que percibe el Estado por los servicios de suministro de agua potable y drenaje tienen la naturaleza de un derecho, porque conforme al artículo 7 mencionado, poseen

“2021: año de la Independencia”

ese carácter las contraprestaciones establecidas en las leyes fiscales por los servicios prestados por el Estado en sus funciones de derecho público, así como por el uso o aprovechamiento de los bienes del dominio público; de ahí que los derechos constituyen un tributo impuesto por el Estado a los gobernados que utilizan los servicios públicos y están comprendidos en la fracción IV del artículo 31 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. En ese contexto, el pago por consumo de agua constituye una contribución en su modalidad de derecho a cargo de los particulares y, por tanto, debe considerarse como un crédito fiscal, en atención a la legislación especial que rige el acto (Ley de las Comisiones Estatales de Servicios Públicos del Estado de Baja California), la cual establece que la obligación de pago de las cuotas por consumo de agua tendrá el carácter de fiscal. Ahora bien, aun cuando la obligación de pago por consumo de agua potable se refleja al emitirse el recibo o la factura por el cobro correspondiente, éstos no constituyen una resolución definitiva impugnante ante el Tribunal Estatal de Justicia Administrativa, en términos del artículo 22 de la Ley que lo rige, porque previamente debe acudir al recurso de inconformidad que establece el artículo 62 de la Ley que Reglamenta el Servicio de Agua Potable en el Estado Baja California, para impugnar el cobro del servicio de agua potable, ya que en la parte final del párrafo primero de este último precepto legal, se establece expresamente como consecuencia: si no se impugna el cobro por el consumo de agua mediante la inconformidad, que la factura quedará firme para todos los efectos legales y, por ende, su consentimiento tácito; de ahí que resulte obligatorio para el usuario agotar la inconformidad prevista en esta ley. En ese sentido, impera el principio de especialidad de las normas que en el caso es la Ley que Reglamenta el Servicio de Agua Potable en el Estado de Baja California, ante la optatividad que se prevé en el numeral 35 de la Ley del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa del Estado, dada la obligatoriedad de agotar el recurso previsto en la legislación especial. Por tanto, los recibos o facturas de pago por consumo de agua no constituyen un acto administrativo definitivo impugnante ante el Tribunal Estatal de Justicia Administrativa.⁶

Lo que confirma que, sobre créditos fiscales que con el carácter de **resoluciones definitivas** fueron impuestas y en ese tenor, el criterio resultó aplicable a los casos concretos; lo que dista del caso aquí estudiado, las cuales reafirman que el recibo de pago no puede ser considerado una **resolución definitiva** de las que corresponda conocer a este Tribunal.

Esto es así, considerando que de lo que se duele la actora, es de la obligación tributaria que tilda de indebida y cuyo cumplimiento se debe dar con base al monto referido,

⁶ Tesis: PC.XV. J/33 A (10a.) Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Décima Época 2017704 6 de 104 Plenos de Circuito Libro 57, Agosto de 2018, Tomo II Pag. 2200 Jurisprudencia (Administrativa).

por ello impugna el cobro derivado de una obligación tributaria, calificando de ilegal el pago efectuado; con el recibo, lo único que acredita es el acto de un particular en cumplimiento al pago de una contribución auto determinada y no una resolución definitiva que como acto de autoridad, sea procedente el Juicio de Nulidad; precisando que dicho juicio, no es el mecanismo garante idóneo, para analizar la constitucionalidad de las leyes cuestionadas, sobre todo porque las alegaciones del particular versan sobre el contenido de la norma, no de algún acto de autoridad definitivo, pues los pagos realizados son hechos de manera voluntaria y sin que medie procedimiento económico coactivo.

Si para el caso, la legalidad del pago *-hecho de manera voluntaria por el particular-* fuera el cuestionado y se determinará que es una resolución sujeta a valoración por parte de este Tribunal, el particular cuenta con plazos procesales previstos en la Ley de la materia, sin que hoy sea dable que, bajo la figura de la devolución de contribuciones, pretenda interrumpir la prescripción en la presentación de su demanda, precisamente porque se trata de dos temas distintos.

Finalmente, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación con fecha veinticuatro de octubre de dos mil diecinueve dicta en la acción de inconstitucionalidad 47/2019 y su acumulada 49/2019, en el que se declaró la invalidez del artículo 22 de la Ley de Ingresos del Municipio de Jiutepec, Morelos, sin embargo, la parte actora sufrago el pago el día veinticuatro de junio de dos mil diecinueve, siendo notorio que en ese momento el Tribunal Constitucional aún no había emitido la acción de inconstitucionalidad relativa a dicha ley,

además como bien lo expresa la parte actora en su escrito inicial de demanda, que tuvo conocimiento que al haber sufragado el pago adicional del 25% predial estaba ante un cobro ilegal, por lo que acudió ante este órgano jurisdiccional, sin embargo en esa fecha la declaración de invalidez del dispositivo legal aun no había surtido efectos por ser dictada con fecha posterior y el pago para ese entonces ya había sido cubierto, tomando en consideración lo siguiente:

PAGO DE LO INDEBIDO. LAS SALAS DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA ESTÁN OBLIGADAS A DETERMINAR SI EL ACTOR TIENE DERECHO A SU RESTITUCIÓN, SIENDO INNECESARIO QUE PREVIAMENTE SOLICITE SU DEVOLUCIÓN A LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA. Bajo el modelo de plena jurisdicción que adoptan las Salas del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en el juicio de nulidad, conforme a los artículos 50, penúltimo párrafo, y 52, fracción V, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, al dictar sus sentencias cuentan con facultades no sólo para anular los actos administrativos, sino también para determinar, como regla general, la forma de reparación del derecho subjetivo del actor lesionado por la autoridad demandada en su actuación, fijando los derechos de aquél, sus límites y proporciones, y condenando a la administración a restablecerlos y a hacerlos efectivos, salvo que no se tengan elementos suficientes para emitir un pronunciamiento sobre el tema. Por tanto, siempre que las Salas del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa tengan elementos suficientes para cerciorarse del derecho subjetivo a la devolución del pago de lo indebido reclamado, están obligadas a decidir si el actor tiene derecho o no a la condena por su restitución, sin que sea necesario que previamente se plantee a la autoridad administrativa dicha solicitud de devolución de pago, en aras de proteger el derecho humano de los gobernados a la justicia pronta y completa, reconocido por el artículo 17, segundo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.⁷

“2021: año de la Independencia”

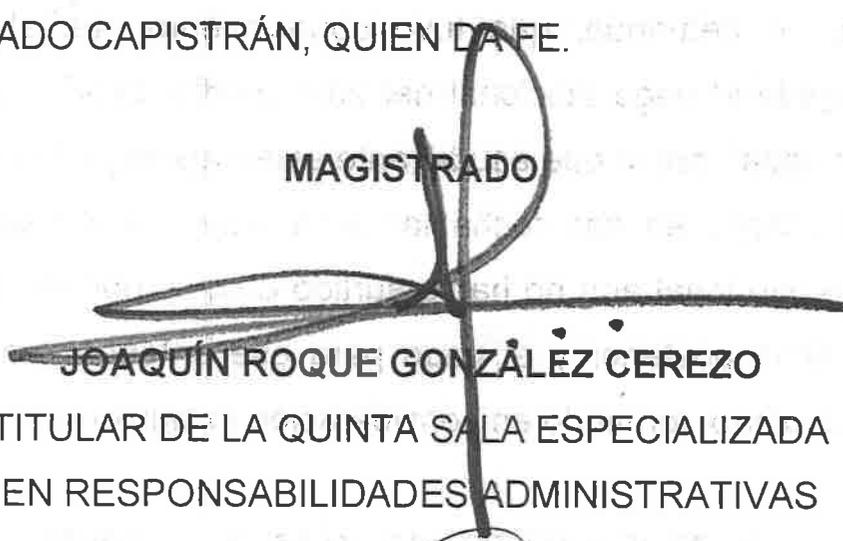
CONSECUENTEMENTE SOLICITO SE INSERTE EN LA SENTENCIA DE MÉRITO, LO ANTES EXPRESADO PARA QUE FORME PARTE INTEGRANTE Y EN FORMA TEXTUAL DE LA MISMA.

FIRMA EL PRESENTE ENGROSE EL MAGISTRADO TITULAR DE LA QUINTA SALA ESPECIALIZADA EN

⁷ Tesis: PC.VIII. J/2 A (10a.)Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Décima Época 2013250 Plenos de Circuito Libro 37, Diciembre de 2016, Tomo II Pag. 1364 Jurisprudencia (Administrativa).

RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS, JOAQUÍN ROQUE GONZÁLEZ CEREZO; ANTE LA SECRETARIA GENERAL DE ACUERDOS, LICENCIADA ANABEL SALGADO CAPISTRÁN, QUIEN DA FE.

MAGISTRADO



JOAQUÍN ROQUE GONZÁLEZ CEREZO

TITULAR DE LA QUINTA SALA ESPECIALIZADA EN RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS

SECRETARIA GENERAL



LICENCIADA ANABEL SALGADO CAPISTRÁN

NOTA: Estas firmas corresponden a la Resolución emitida por este Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Morelos, en el expediente TJA/3ªS/78/2020, promovido por [REDACTED] contra el TESORERO MUNICIPAL DEL H. AYUNTAMIENTO DE JIUTEPEC, MORELOS Y OTRO, misma que es aprobada en pleno de fecha diecinueve de mayo de dos mil veintiuno.