

2.1. La confirmación ficta en que han incurrido las hoy autoridades demandadas, respecto del recurso de inconformidad ingresado, ante el H. Consejo Consultivo de la Delegación Norte del Instituto Mexicano del Seguro Social.

3- AUTORIDAD O AUTORIDADES DEMANDADAS:

3.1. C. Director del Instituto Mexicano del Seguro Social. 117

3.2. H. Consejo Consultivo Delegacional perteneciente a la Delegación Norte, dependiente del citado organismo público descentralizado.

4. CONCEPTOS DE IMPUGNACION:

4.1. Se hacen valer, en el oficio que contiene la contestación a la demanda, diversas causales de improcedencia y como consecuencia de éstas de sobreseimiento, a las cuales paso a referirme en los términos siguientes:

En cuanto a las causales que buscan que el juicio sea sobreseído, alegadas en el punto primero del capítulo correspondiente del oficio de contestación a la demanda, es de mencionarse que las mismas devienen de infundadas, por las razones que paso a apuntar:

En el oficio de contestación a la demanda de fecha 6 de febrero de 2014, confeccionado por el funcionario que comparece en su carácter de Jefe Delegacional de Servicios Jurídicos Delegación Norte del Instituto Mexicano del Seguro Social, dicho funcionario afirma que en la especie no se actualiza la resolución confirmativa ficta dado que el artículo 131 del Código Fiscal de la Federación, refiere a la actualización de la ficción legal como consecuencia de un recurso de revocación, circunstancia que no acontece en la

especie dado que el recurso administrativo refiere a una inconformidad y no a una revocación.

Hasta cierto punto el argumento esgrimido resulta pueril e infantil, no obstante con el debido respeto pasaré a analizarlo, en los términos que el mismo es planteado.

Consideramos que no le asiste la razón y menos aún el derecho a mi adversario procesal en virtud de que al no preverse disposición jurídica que regule el silencio administrativo ni que acate el fiel cumplimiento al artículo 8º de la Constitución Federal, en el reglamento del Recurso de Inconformidad, contemplado por el artículo 294 de la Ley del Seguro Social en su artículo 1º del Reglamento referido, autoriza el empleo de las disposiciones contenidas por el Código Fiscal de la Federación en forma supletoria. 116

Ahora bien, en el caso de que se interponga un recurso administrativo de inconformidad, como acontece en la especie y la autoridad no lo resuelva dentro del lapso previsto por el artículo 131 del Código Fiscal de la Federación, que como ya lo advertimos, su empleo deviene de supletorio atento a lo dispuesto por el artículo 1º del Reglamento del Recurso de Inconformidad, se considera que la autoridad ha incurrido en silencio administrativo, el cual es definido como la confirmación del acto o actos impugnados en el referido recurso administrativo.

Consecuencia de lo anterior, si se relacionan los artículos 1º del Reglamento del Recurso de Inconformidad con lo dispuesto con el artículo 131 y este a su vez con lo que dispone el artículo 133 fracción II y acorde a lo dispuesto por lo establecido en el artículo 132 del Código Fiscal Federal, tenemos que la aplicación supletoria deviene de congruente y por tanto surte efectos y consecuencias legales las hipótesis previstas con los numerales invocados.

Ahora bien, las pretensiones externadas por la autoridad demandada, en el sentido de que en la especie se actualiza, en todo caso la resolución negativa ficta prevista por el artículo 37 del Código Fiscal de la federación, deviene de aberrante, puesto que aún por ficción de la ley, un medio de defensa no puede entenderse que la resolución que lo

finaliza sea negando lo pedido o lo solicitado por el particular, a través del medio administrativo de defensa.

Lo anterior es así, puesto que de considerarse que una resolución que pone fin a un recurso administrativo deba de entenderse en sentido negativo, tal circunstancia implica una abierta y franca violación al artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

A mayor abundamiento la resolución negativa ficta tan solo refiere a tramites administrativos y no así a medios administrativos de defensa.

119

Consecuencia de lo anterior, el artículo 131 del código Fiscal de la Federación, prevé el silencio administrativo generado como consecuencia de un recurso administrativo entendido este como medio de impugnación, por su parte, ninguna de las cinco fracciones del artículo 133 del código Fiscal de la Federación contempla que el sentido de la resolución que pone fin al recurso administrativo deba de entenderse en sentido negativo.

Tampoco el artículo 132 establece supuesto alguno respecto del contenido de las resoluciones que finalizan un medio administrativo de defensa, en donde se utilice como parte de su fundamentación y motivación negar lo pedido o lo solicitado por el particular.

Como resultado de lo expuesto la resolución confirmativa ficta impugnada en la demanda de nulidad, que dio origen a la formación del expediente en que comparezco, se encuentra regulada por los artículos 131, 132 y 133 fracción II del Código Fiscal de la federación, en armónica concordancia con lo establecido por el artículo 1º del Reglamento del Recurso de Inconformidad, previsto en el artículo 294 de la Ley del Seguro Social.

Sirve de apoyo, a lo expuesto las siguientes tesis.

Registro no. 167134

Localización:

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
XXIX, junio de 2009
Página 1050
Tesis: 1.13o A.145 A
Materia (s) : Administrativa.

CONFIRMACIÓN FICTA EN EL RECURSO DE REVOCACIÓN. AL NO PREVERSE DISPOSICIÓN EXPRESA QUE ESTABLEZCA LAS REGLAS PROCESALES PARA IMPUGNAR DICHA FICCIÓN LEGAL, SON APLICABLES LAS RELATIVAS A LA NEGATIVA FICTA, CONTENIDAS EN LOS ARTÍCULOS 17 Y 22 DE LA LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. El artículo 131 del Código Fiscal de la Federación dispone que la autoridad deberá dictar y notificar la resolución del recurso de revocación en un término que no excederá de tres meses, contados a partir de la fecha de su interposición, en la inteligencia de que el silencio de aquélla significará que se ha confirmado el acto impugnado. Por otra parte, el artículo 37 del citado código prevé el mismo plazo para que se resuelvan las instancias o peticiones que se formulen a las autoridades, pero si transcurrido éste no se notifica la resolución correspondiente, el interesado podrá considerar que la autoridad resolvió negativamente. En ese sentido, las figuras establecidas en esos artículos, confirmación ficta y negativa ficta, respectivamente, tienen como origen un mismo hecho, el silencio de la autoridad frente a una petición, con la particularidad de que la primera, en estricto sentido, también implica una negación a la pretensión del promovente. Por consiguiente, al no preverse disposición expresa que establezca las reglas procesales para impugnar la ficción legal contenida en el mencionado artículo 131, son aplicables las relativas a la negativa ficta, contenidas en los

120

artículos 17 y 22 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, por lo que en la contestación de la demanda la autoridad deberá exponer las razones y fundamentos de la confirmación del acto impugnado y, en su caso, otorgar oportunidad a la actora para que amplíe la demanda, pues será hasta ese momento cuando conozca los motivos de la confirmación del acto y, por consiguiente, si la resolución expresa no satisface el interés jurídico del recurrente podrá controvertir la parte de la determinación que continúe afectándolo, y hacer valer conceptos de impugnación no planteados inicialmente, en atención al principio de litis abierta contenido en el artículo 1o. de la señalada ley.

121

**DECIMO TERCER TRIBUNAL COLEGIADO
EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL
PRIMER CIRCUITO**

Revisión fiscal 410/2008. Stafford de México, S.A. de C.V. 13 de febrero de 2009. Unanimidad de votos. Ponente: Rolando González Licona. Secretario: Edgar Gabriel Núñez Martínez.

[Ta];
9ª Época;
T.C.C;
S.J.F. y su Gaceta;
Tomo XXXI
Enero de 2010;
Pág. 2036

**“CONFIRMACIÓN FICTA EN EL RECURSO DE
REVOCACIÓN EN MATERIA FISCAL. EL
PLAZO DE TRES MESES PARA SU
CONFIGURACIÓN DEBE COMPUTARSE A
PARTIR DE SU INTERPOSICIÓN ANTE LA
AUTORIDAD COMPETENTE PARA**

TRAMITARLO Y RESOLVERLO. De una interpretación armónica y sistemática de los artículos 121, primer párrafo y 131 del Código Fiscal de la Federación, se advierte que el plazo de tres meses para la configuración de la confirmación ficta en el recurso de revocación en materia fiscal, previsto en este último precepto, debe computarse a partir de su interposición ante la autoridad, siempre y cuando sea la competente para tramitarlo y resolverlo.”

162
166

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL CIRCUITO DEL CENTRO AUXILIAR DE LA CUARTA REGIÓN.

Amparo directo 379/2009. Servicios de Administración Automotriz, S.A. de C.V. 8 de octubre de 2009 unanimidad de votos. Ponente: Ezequiel Neri Osorio. Secretaria: María de Jesús Villanueva Rojas.

4.2. Ahora bien, en cuanto a la segunda causal de improcedencia, encaminada a que el juicio sea sobreseído, en donde medularmente afirma mi adversario procesal, haber emitido los acuerdos 1646 de fecha 12 de agosto de 2013 y el 1345 fechado el 4 de julio del 2013, a continuación nos damos a la tarea de expresar lo que a nuestro interés jurídico corresponde a efecto de desestimar dichas figuras procesales.

En obvio de repeticiones innecesarias y a fin de demostrar que no le asiste la razón ni el derecho a dicho representante, en forma conjunta, pasaremos a referirnos a las dos diligencias de notificación por encontrarse prácticamente redactadas en forma muy similar y contener las mismas inconsistencias e ilegalidades.

Efectivamente, los citatorios previos relacionados con los acuerdos 1646 de fecha 12 de agosto de 2013 y el 1345 fechado el 4 de julio del 2013, a continuación los analizamos y demostraremos sus inconsistencias e ilegalidad, en la inteligencia de que supimos de su existencia y

contenido hasta el momento en que nos fue corrido el traslado al notificarnos el auto dictado por el C. Magistrado instructor de fecha 19 de febrero del anuario que se cursa, conjuntamente con el oficio de contestación a la demanda.

Primero.- Se debe de destacar que los citatorios no indican el lugar físico en donde fueron dejados.

Segundo.- Para el caso de ambos citatorios, y tal y como me ha instruido mi representada, en términos de lo dispuesto por el artículo 42 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo se niega que ~~XXXXXXXXXX H,~~ sea empleada al servicio de mi poderdante, y la prueba más contundente es que la autoridad demandada, ofertó y exhibió adjunto al oficio de contestación a la demanda la documental consistente en el crédito fiscal del que no se advierte, en la relación de las personas en él listadas a la persona referida. 123

Tercero.- Los citatorios fueron dejados en manos de una persona que supuestamente responde al nombre de ~~XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX~~ en su calidad de empleada; sin embargo, mi representada niega tener cualquier relación o vínculo o bien saber de quién se trate dicha persona.

Cuarto.- Tampoco señalan los citatorios a estudio, que el notificador se haya constituido en el interior del domicilio en donde se pretendía practicar la diligencia de notificación, o en su caso los datos suficientes sobre hechos debidamente circunstanciados que acrediten que el notificador efectivamente se constituyó en el interior del domicilio, tal como sería una descripción detallada y pormenorizada sobre las circunstancias acaecidas en el domicilio.

Cuarto Bis 1.- El notificador no deja constancia por escrito, en los citatorios a estudio, de haber requerido la presencia del representante legal o de las personas autorizadas para oír y recibir notificaciones y que incluso, según se lee en el escrito de inconformidad, específicamente fueron autorizados para los fines y efectos de las reglas establecidas en la fracción II del numeral 12 del Reglamento

del Recurso de Inconformidad, ~~XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX~~
~~XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX~~ v al Licenciado en Derecho
~~XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX~~, los pasantes en
derecho ~~XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX~~ y
~~XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX~~ no obstante ello, el
notificador no hizo el menor esfuerzo buscar, o en su defecto
practicar la notificación por conducto de las personas
legalmente facultadas para oír y recibir notificaciones; menos
aún el citatorio fue dejado para ser atendida la notificación por
conducto de las personas indicadas.

124

Cuarto Bis 2.- Los citatorios, en el que se
menciona que fueron atendidos y dejados en manos de
~~XXXXXXXXXXXX~~ con calidad de empleada, y que no mostró
identificación alguna ni se le requirió, también resulta ilegal,
pues mi representada niega cualquier vínculo o relación,
incluso la laboral con dicho personaje.

Además de lo anterior sirve de apoyo las siguientes
tesis:

De igual forma, robustece lo anterior, la
jurisprudencia número 269, sustentada por la Sala Superior
de este órgano jurisdiccional, visible en la Revista del Tribunal
Federal de Justicia Fiscal y Administrativa número 83, tercera
época, año VIII, noviembre de 1986, página 389, que
prescribe lo siguiente:

**"RELACIÓN LABORAL PARA LOS
EFECTOS DE LA AFILIACIÓN AL INSTITUTO
MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.-
CORRESPONDE A LA AUTORIDAD LA
CARGA DE LA PRUEBA SI EL PATRON
NIEGA LA PRESTACION DE SERVICIOS.**
Para que opere la presunción legal de la
existencia de una relación de trabajo entre
quien presta un servicio y quien lo recibe, de la
que depende la obligatoriedad de la afiliación al
Instituto Mexicano del Seguro Social, es
necesario que dicho Organismo pruebe el
supuesto esencial de dicha presunción o sea,
la prestación del servicio. Por consiguiente,

cuando el supuesto patrón niegue lisa y llanamente la carga de la prueba recae en el Instituto mencionado, conforme a los artículos 68 del Código Fiscal de la Federación vigente y 81 del Código Federal de Procedimientos Civiles, ya que no puede exigir a su contra parte la prueba del hecho negativo consistente en que el afiliado no le prestó servicios.”

(El remarcado es nuestro)

125

También resulta aplicable por analogía la tesis de jurisprudencia emitida por el Pleno de la Sala Superior de este Tribunal, consultable en la Revista, año V, número 46 del mes de octubre de 1983, identificada como II-TASS-5437, página 242, cuyo contenido es:

“RELACIÓN LABORAL.- DEBE PROBARLA LA AUTORIDAD CUANDO EL PARTICULAR NIEGA LISA Y LLANAMENTE.- De conformidad con el artículo 82 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria, interpretado a contrario sensu y 89 del Código fiscal de la Federación de 1967, el actor no tiene a su cargo la obligación de probar un hecho que motive los actos o resoluciones cuando lo niegue lisa y llanamente; en tal virtud, si la empresa actora, desde el recurso de inconformidad ante el INFONAVIT, negó tener relación laboral con los trabajadores respecto de los cuales le pretende cobrar aportaciones, y esa autoridad en la liquidación omitida no señala concretamente de qué trabajador se trata ni da a conocer al afectado los documentos en que se basa para considerarlo patrón, la carga de la prueba en relación laboral la tendrá la autoridad administrativa”.

(Énfasis añadido)

De acuerdo a los criterios transcritos, el notificador, que confecciono los citatorios que se analizan, debió de

cerciorarse y constatar que real y efectivamente era empleada al servicio de mi representada ~~XXXXXXXXXX~~ ~~XXXXXXXXXX~~ más aún si en el propio documento se hace constar que esa persona **no mostró identificación y menos aún se le requirió**, de suerte tal que no hay certeza que conduzca a la seguridad jurídica, de que mediante los referidos personajes fueran los idóneos para dar noticia, al representante, de mi poderdante sobre la existencia y contenido de los citatorios, a efecto de que estuvieran en condiciones de acudir al llamado del notificador para el día la hora y el lugar de la cita.

120

Cuarto Bis 3.- Tanto en los citatorios como en las respectivas actas de notificación, el notificador omite hacer constar, en forma circunstanciada, los hechos debidamente pormenorizados de que indudablemente y sin que quede lugar a dudas se haya introducido al interior del domicilio y que en dicho interior, previo a describirlo, se encontró con la persona que responde al nombre de ~~XXXXXXXXXX~~ ~~XXXXXXXXXX~~ pues una cosa es que manifieste haberse constituido en el domicilio y otra muy distinta que lo haya hecho en su interior; pues en la calle transitan innumerables personas, por ser vía pública y que obviamente no mantienen vínculo o relación con mi representada.

Cuarto Bis 4.- En los citatorios que se analizan, no aparece el nombre del autor de la firma o la rúbrica ilegible por tanto no hay certeza que conduzca a la seguridad jurídica de que la persona que recibió el documento, es la misma con la que practicó el acto relativo al citatorio el notificador, resultando necesario e indispensable que el notificador recabara el nombre y firma de la persona que recibió el citatorio y el acta de notificación correspondiente, de acuerdo a lo que establece el artículo 135 primer párrafo del Código Fiscal de la Federación.

El dicho de la autoridad, en forma alguna se encuentra probado, pues se atreve a afirmar que ~~XXX~~ ~~XXXXXXXXXX~~ es empleada al servicio de la parte actora, pero pasa por inadvertida la probanza que oferta en su oficio de contestación a la demanda y que se hace consistir en el crédito fiscal en donde aparece un listado de personas a las cuales se le atribuye cierta relación laboral, sin que aparezca el nombre de ~~XXXXXXXXXX~~; por tanto, en términos de lo

dispuesto por el artículo 42 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, niego saber de quién se trate esta persona y de tener o mantener alguna relación o vínculo.

Quinto.- Los citatorios, **no señalan que el notificador se haya constituido en el interior del domicilio de mi representada, ni que en ese lugar se hubiese dejado el citatorio.**

Sexto.- La situación se torna más grave aún, si se considera que la persona con quien se dice fueron atendidos los citatorios, **no se identificó y menos aún se le requirió para que mostrara identificación alguna**

Séptimo.- Según se desprende del contenido de los citatorios previos, al igual que del contenido de las actas de notificación, la persona que dijo ostentarse como notificador, no se atreve a asentar el nombre completo que lo identifique, y menos aún la constancia que lo identifique como funcionario competente para llevar a cabo las referidas diligencias.

Octavo.- Por otro lado, el notificador, al confeccionar ambos citatorios, de ninguna manera señala de que la persona con quien se atendió la diligencia respectiva, no se encontraba en el domicilio por circunstancias accidentales, o cualquier otro dato que conlleve a la certeza de que se constituyó en el domicilio correcto y con personas que darán noticia al destinatario tanto de la búsqueda como de la fecha y hora en que se practicó la diligencia de la supuesta notificación.

En resumen, bajo las características en que aparecen circunstanciados los citatorios, pone en evidencia que mi representada jamás estuvo en condiciones de imponerse de su existencia y menos aún de su contenido; por tanto ni el representante legal, ni menos aún los autorizados para oír y recibir notificaciones estuvieron en condiciones de

acudir al llamado del notificador para el día, la hora y el lugar en que fueron dejados.

Sirve de apoyo a lo anterior las siguientes tesis:

Tesis de Jurisprudencia No. A-3 emitida por la H. Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa y modificada por acuerdo G/119/89 que a la letra señala: 123

"CITATORIOS DE NOTIFICACIÓN.- PARA SU VALIDEZ ES NECESARIO, TRATÁNDOSE DE PERSONAS MORALES, QUE CONTENGAN LA LEYENDA QUE VAN DIRIGIDOS A SU REPRESENTANTE LEGAL.- En los términos de los artículos 134 y 137 del Código Fiscal de la Federación, se establece que si el notificador, no encuentra a quien deba notificar, dejará citatorio en el domicilio, sea para que se le espere a hora fija el día hábil siguiente, o para que acuda a notificarse dentro de un plazo de 6 días a las oficinas de la autoridad. Ahora bien, tratándose de personas morales, el citatorio que se deja, sólo debe señalar la denominación o razón social, sino que es necesario que se requiera la presencia del representante legal, ya que esa es la única forma para que en caso de no atenderse el citatorio, la diligencia de notificación pueda llevarse a cabo con cualquier persona que se encuentre en la negociación."

Sirve de apoyo a lo anterior, por los argumentos que lo sostienen, los siguientes criterios jurisprudenciales:

"CITATORIO. DEBE CIRCUNSTANCIARSE EN EL ACTA RESPECTIVA LA RELACION O VINCULO DE LA PERSONA CON QUIEN SE DEJA CON EL INTERESADO, EL MOTIVO DE SU ESTANCIA EN EL LUGAR Y, EN GENERAL, CUALQUIER CIRCUNSTANCIA INDAGADA PARA ASEGURARSE DE QUE SE HARA LLEGAR AL DESTINATARIO

(ARTICULO 48, FRACCION I, DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION.) De la interpretación a la fracción I del precepto 48 del Código Fiscal de la Federación, atendiendo a las características propias de las notificaciones personales, a su finalidad, a su eficacia y a los requisitos generales de fundamentación y motivación que debe satisfacer todo acto de autoridad, en términos de la jurisprudencia 2ª./J. 15/2001 de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de rubro: "NOTIFICACION FISCAL DE CARÁCTER PERSONAL. DEBE LEVANTARSE RAZON CIRCUNSTANCIADA DE LA DILIGENCIA (INTERPRETACION DEL ARTICULO 137 DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION). "se advierte que al establecer el numeral aludido que cuando en el domicilio en que se va a practicar la notificación de la solicitud de informes, datos o documentos o presentación de la contabilidad o parte de ella, fuera de una visita domiciliaria, no estuviere la persona a quien va dirigida o su representante legal, se dejará citatorio "con la persona que se encuentre en dicho lugar", debe entenderse que se refiere no a cualquier persona que eventualmente pueda encontrarse en el lugar al momento de la diligencia, sino a que esa persona sea alguien que guarde un vínculo o relación con el buscado, de forma tal que esté en posibilidad de hacerle llegar el citatorio y de esa manera llevar a efecto la notificación personal; evento en el cual el notificador está obligado a circunstanciar con precisión, en el acta respectiva que levante con motivo de la entrega del citatorio en cuestión, el motivo de la presencia, en el lugar en que se constituyó de la persona en manos de quien lo deja, el vínculo o relación que ésta guarde con la persona a quien se dirige la notificación y, en su caso, el puesto que desempeña, el carácter con que se ostentó y, en general, cualquier incidencia que demuestre que en la entrega del citatorio que se deja por su conducto se hizo

