

947/09-08-01-7

[REDACTED]

40000947
TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA
SALA REGIONAL DEL CENTRO I
AGOSTA, AGS.
MAY 28 12:19

ACTORA: [REDACTED]

**H. SALA REGIONAL DEL CENTRO I, DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA.
P R E S E N T E**

[REDACTED] representada legalmente por [REDACTED] personalidad que acredito en términos de la copia certificada por notario público de la escritura que se adjunta (**ANEXO 1**); con domicilio fiscal en [REDACTED] con domicilio para recibir notificaciones el ubicado en [REDACTED] autorizando para recibirlas en términos amplios del artículo 5 de la Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo, en forma conjunta o separada, a los señores Licenciados en Derecho [REDACTED] (*quienes tienen sus cédulas profesionales debidamente registradas ante la Secretaría General de Acuerdos de ese H. Tribunal*), [REDACTED] así como a los pasantes en Derecho [REDACTED] con el debido respeto, comparezco y expongo:

[REDACTED]

Con fundamento en lo dispuesto por la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo; así como el Reglamento Interior y la Ley Orgánica que rige a ese H. Tribunal, promuevo **JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**, solicitando la declaración de nulidad de los siguientes:

ACTOS ADMINISTRATIVOS IMPUGNADOS

- 1.- El primer cobro y pago del concepto denominado "demanda facturable", ocurrido el 11 de marzo de 2009, desglosado en el aviso-recibo de energía eléctrica emitido por la Comisión Federal de Electricidad, correspondiente al mes de febrero de 2009 (31 de enero al 28 de febrero de 2009).
- 2.- El "**ACUERDO QUE AUTORIZA EL AJUSTE Y MODIFICACIÓN A LAS TARIFAS PARA SUMINISTRO Y VENTA DE ENERGÍA ELÉCTRICA**" publicado en el Diario Oficial de la Federación el 7 de enero de 2008, en unión del acto de aplicación indicado en el punto 1.- anterior, ocurrido el día 11 de marzo de 2009.
- 3.- El "**MANUAL DE DISPOSICIONES RELATIVAS AL SUMINISTRO Y VENTA DE ENERGÍA ELÉCTRICA DESTINADA AL SERVICIO PÚBLICO**", publicado el día 20 de octubre de 2000 en el Diario Oficial de la Federación, en unión del acto de aplicación indicado en el punto 1.- anterior, ocurrido el día 11 de marzo de 2009.

AUTORIDADES DEMANDADAS

- A) El C. Superintendente General de Zona Bajío, el C. Jefe de Facturación y el C. Agente Comercial, todos de la Comisión Federal de Electricidad con circunscripción en el Estado de Aguascalientes, por la ejecución (cobro en primera ocasión) del concepto denominado "demanda facturable".
- B) El C. Secretario de Hacienda y Crédito Público, por la emisión del ACUERDO indicado en el punto 2.- anterior.
- C) El C. Secretario de Energía, por la emisión del MANUAL a que se refiere el punto 3.- anterior.
- D) El C. Director del Diario Oficial de la Federación, por la publicación de los actos administrativos generales indicados en los puntos 2.- y 3.- anteriores.

HECHOS

- 1.- Mi representada es una persona moral constituida de acuerdo con las leyes de la República Mexicana, residente en México para efectos fiscales, siendo su objeto social, en términos generales, la producción de cartón.
- 2.- Para poder cumplir con su objeto social, mi mandante requiere del servicio de energía eléctrica, mismo que cubre al momento de pagar la contraprestación respectiva por concepto de energía consumida.

3.- Derivado de lo anterior, la actora cubrió un aviso-recibo de energía eléctrica el día 11 de marzo de 2009 correspondiente al periodo del 31 de enero al 28 de febrero de 2009, dentro del que se desglosó por primera vez el concepto "Demanda Facturable".

4.- Tomando en cuenta lo anterior, y considerando que fueron inhábiles los días 16 de marzo; 8, 9, 10 y 27 al 30 de abril (–estos últimos en términos del Acuerdo G/SS-JGA/001/2009–), así como 1, 4, y 5 de mayo, el plazo de 45 días hábiles para promover el Juicio Contencioso Administrativo concluye el día 28 de mayo de 2009.

PRUEBAS

A) Aviso-recibo de energía eléctrica, correspondiente al periodo comprendido del 31 de enero al 28 de febrero de 2009 (ANEXO 2).

B) Comprobante de pago del aviso-recibo a que se refiere el inciso anterior (ANEXO 3).

C) Avisos-recibos de energía eléctrica, correspondientes a los meses de septiembre a diciembre de 2008 y enero 2009, con los que se demuestra que mi mandante no cubrió el importe de la demanda facturable sino hasta el momento en que pagó el aviso-recibo de energía eléctrica a que se refiere el inciso A) anterior (ANEXOS 4 a 8).

CONCEPTOS DE IMPUGNACIÓN

ÚNICO.- Ilegalidad de los actos administrativos generales y, por ende, de los respectivos actos de aplicación conjuntamente impugnados, por desatender los principios normativos a que se refiere la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica.

A) En términos del artículo 2 de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, todos los actos relacionados con dicho servicio son de orden público. Pero ¿qué se entiende por orden público?

Francisco González de Cossío, en un artículo denominado "HACIA UNA DEFINICIÓN MEXICANA DE ORDEN PÚBLICO", citando unas "sentencias de primera instancia" (mismas que omite identificar por confidencialidad), señala que:

"...el orden público determina un estado de coexistencia pacífica entre los miembros de una comunidad; esta idea está asociada con la noción de paz pública, objetivo específico de las medidas de gobierno.

En sentido técnico se refiere al conjunto de instituciones jurídicas que identifican o distinguen el derecho de una comunidad; principios, normas e instituciones que no pueden ser alteradas ni por la voluntad de los individuos (no está bajo el imperio de la autonomía de la voluntad), ni por la aplicación del derecho extranjero.

De lo anterior se sigue que las leyes de orden público no se refieren necesariamente al derecho público como opuesto al derecho privado. Existen leyes de orden público que regulan instituciones del derecho privado las cuales son instituciones sociales fundamentales como el parentesco y el matrimonio.

El orden público funciona como un límite por medio del cual se restringe la facultad de los individuos sobre la realización de ciertos actos o se impide que ciertos actos jurídicos válidos tengan efectos dentro de un orden jurídico específico, es decir, el orden público es un mecanismo a través del cual el estado impide que ciertos actos particulares afecten intereses fundamentales de la sociedad".

Sobre el particular existe un pronunciamiento judicial en el sentido siguiente:

No. Registro: 394,844

Jurisprudencia

Materia(s): Común

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Apéndice de 1995, Tomo VI, Parte TCC,

Tesis: 888

Página: 610

Genealogía: APENDICE '95: TESIS 888 PG. 610

"ORDEN PÚBLICO PARA LA SUSPENSIÓN. *El criterio que informa el concepto de orden público para conceder la suspensión definitiva, debe fundarse en los bienes de la colectividad tutelados por las leyes, y no en que las mismas son de orden público, ya que todas ellas lo son en alguna medida."*

(subrayado añadido)

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Octava Epoca:

Revisión incidental 2720/71. Reguladores y Controles Rayco, S. A. 18 de febrero de 1972. Unanimidad de votos.

Revisión incidental 2782/88. Seguros Tepeyac, S. A. 1o. de marzo de 1989. Unanimidad de votos.

Recurso de queja 222/89. Arturo Espinoza López y otros. 7 de septiembre de 1989. Unanimidad de votos.

Revisión incidental 532/90. Emma Toriz González. 4 de abril de 1990. Unanimidad de votos.

Revisión incidental 852/90. Elena Alvarado Ramírez. 9 de mayo de 1990. Unanimidad de votos.

NOTA:

Tesis I.2o.A.J/26, Gaceta número 45, pág. 31; Semanario Judicial de la Federación, tomo VIII-Septiembre, pág. 76.

El orden público es, entonces, una institución que busca resguardar los principios más altos de un sistema jurídico.

En ese tenor, podemos señalar que la prestación del servicio de energía eléctrica se debe llevar a cabo en función de los intereses generales establecidos por la Carta Magna en el artículo 27, es decir, con la finalidad de generar, conducir, transformar, distribuir y abastecer energía eléctrica que tenga por objeto exclusivo la prestación de servicio público. Ello porque se debe buscar velar el interés de la colectividad.

De la misma manera, el orden público se cumplirá en la medida en que el objetivo de prestar el servicio público, directamente o a través de la Comisión Federal de Electricidad (concesionario), sea sin fin de lucro, pues resultaría contrario a los principios rectores del sistema constitucional mexicano el que la prestación de un servicio público pudiera conllevar la búsqueda de un lucro, ya que precisamente para que revista tal carácter se debe despojar de cualquier interés de ganancia o negocio, buscándose así únicamente la satisfacción de una necesidad general, es decir, de una colectividad.

En otras palabras, la contraprestación que se cobre por la prestación del suministro de energía eléctrica no debe fijarse para la obtención de un lucro, sino simplemente para la cobertura de una serie de costos que ocasiona la prestación del servicio, en función de lo que el particular consume efectivamente.

El precio del servicio prestado no puede fijarse arbitrariamente por el Estado, ya que debe respetar ciertos estándares legales.

La contraprestación aludida se verá afectada por los costos de generación, distribución, suministro y venta del servicio, así como el consumo de energía eléctrica, mas no por cuestiones que sean ajenas por no encontrarse directamente vinculadas con la prestación del servicio, como por ejemplo cobrar lo consumible o facturable (pues ello alude a la probabilidad).

Bajo tal tesitura, si en algún ordenamiento administrativo como el ACUERDO QUE AUTORIZA EL AJUSTE Y MODIFICACIÓN A LAS TARIFAS PARA SUMINISTRO Y VENTA DE ENERGÍA ELÉCTRICA se establece un elemento (como la demanda facturable) que modifica o altera el monto de la contraprestación del servicio de suministro sin encontrar una vinculación directa con tal servicio, evidentemente éste será violatorio del principio de orden público.

Dicho de otro modo, en virtud de que la determinación y el cobro de la demanda facturable están previstos en un acto administrativo de carácter general y no en un ordenamiento legal (en sentido formal y material) que prevea la determinación y el cobro de tal concepto, es decir, que pormenore la fórmula seguida para su determinación, así como la relación

que guarda con el suministro de energía eléctrica, se estará en presencia de un acto administrativo ilegal.

En consecuencia, no existe una justificación clara que prevea la validez de la determinación de la demanda facturable, como tampoco de que al desglosarse dentro del aviso-recibo ésta alcance entre un 20% y 50% del monto total del cargo por energía.

De la propia denominación del concepto (*demanda facturable*) se robustecen los argumentos vertidos hasta el momento sobre la ilegalidad del ACUERDO QUE AUTORIZA EL AJUSTE Y MODIFICACIÓN A LAS TARIFAS PARA SUMINISTRO Y VENTA DE ENERGÍA ELÉCTRICA, al propiciar una incertidumbre en el particular, conllevando el incumplimiento al principio de orden público, pues del mismo nombre del concepto controvertido (*demanda facturable*) se desprende que el cobro que se realiza se refiere a un concepto que alude a una probabilidad, es decir a que así como se puede llegar a realizar determinada acción, puede no llegar a hacerse.

Para explicar tal argumento, resulta oportuno acudir al Diccionario de la Real Academia Española, toda vez que en éste encontramos lo que el sufijo *-ble* de la palabra *factur-able* significa:

"-ble. (Del lat. *-bilis*).

*1. suf. Forma adjetivos casi siempre verbales. Indica posibilidad pasiva, es decir, capacidad o aptitud para recibir la acción del verbo. Si el verbo es de la primera conjugación, el sufijo toma la forma **-able**. Prorrogable. Si es de la segunda o tercera, toma la forma **-ible**. Reconocible, distinguible. Los derivados de verbos intransitivos o de sustantivos suelen tener valor activo. Agradable, servible."* (subrayado añadido)

Llevada tal definición al caso que nos ocupa, la "demanda facturable" será aquella (al parecer demanda de energía) que así como se puede facturar, puede que no se haga.

Innegablemente, nos encontramos frente a un concepto violatorio del principio de orden público, porque además de no encontrarse previsto en la ley sino en ordenamientos secundarios e inferiores a ésta, conllevan el cobro de un elemento que si bien puede cobrarse puede no cobrarse (si fuera de otra manera el nombre asignado para tal concepto no sería el de "facturable").

En efecto, al disponer el MANUAL DE DISPOSICIONES RELATIVAS AL SUMINISTRO Y VENTA DE ENERGÍA ELÉCTRICA DESTINADA AL SERVICIO PÚBLICO referido en el apartado de actos impugnados, que el aviso recibo deberá indicar "demanda máxima o demanda facturable según proceda", queda muy claro la incertidumbre en la que se encuentra la actora, pues no sabe a qué atenerse, ya la Comisión Federal de Electricidad le puede cobrar uno u otro concepto.

El punto es tan ilegal, por la incertidumbre que genera, que en el pasado a la hoy actora se le cobraba un concepto denominado "cargo por demanda" y

suspendido el servicio de energía eléctrica. Así, del último precepto legal se desprende que la Comisión Federal de Electricidad queda facultada para suspender el servicio, en aquellos casos en que los particulares dejen de cubrir la energía eléctrica o se presente algún problema en relación con el consumo de energía eléctrica.

De lo indicado en el párrafo anterior se desprende que los particulares quedan obligados al pago que corresponda por el consumo de energía eléctrica, lo cual resulta lógico con motivo de la prestación de un servicio que lleva a cabo la Comisión Federal de Electricidad.

En razón de ello se argumenta que los actos administrativos impugnados (generales y concreto de aplicación) son ilegales porque no existe motivo alguno para cobrar el concepto denominado "demanda facturable".

En efecto, si el suministro de energía eléctrica constituye un servicio de orden público y si el servicio se presta con la finalidad de que los particulares cuenten con energía eléctrica, luego entonces ¿cuál es la razón por la que se cobra la demanda facturable?

Dicha pregunta parte de una premisa fundamental: no existe motivo alguno para cobrar dicho concepto, pues el consumo de energía eléctrica se cobra bajo el concepto "*cargo por energía*" que al respecto alude el aviso-recibo de energía eléctrica que periódicamente emite la Comisión Federal de Electricidad.

De esta manera, tenemos que la Comisión Federal de Electricidad está cobrando dos conceptos distintos tomando como base un mismo servicio, lo cual se considera indebido, porque la demanda facturable no guarda relación alguna con el consumo de energía eléctrica.

En ese tenor, si la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la ley reglamentaria respectiva autoriza el cobro del servicio de energía eléctrica, ¿en qué consiste el cobro de la demanda facturable?

Con otras palabras, si los particulares cubren el monto relativo al cargo por energía, el cual es resultado del consumo que llevan a cabo por la referida energía eléctrica, resulta indebido que el particular, como la actora, quede obligado al pago de un concepto que no tiene fundamento en el consumo de la energía eléctrica.

A mayor abundamiento, es indebido el cobro del concepto demanda facturable, en virtud de que el mismo no se encuentra previsto en ningún contrato. En efecto, no existe contrato celebrado por la actora con la Comisión Federal de Electricidad, situación que incumple lo previsto por el artículo 25, párrafo segundo de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica. Por tanto, las contraprestaciones que la actora cubrió son contrarias a Derecho, porque se le cobraron conceptos indeterminados y no previstos contractualmente.

No obstante lo anterior, en el supuesto sin conceder que los diversos formatos que mi representada ha signado (concretamente a través de los cuales se solicitó la conexión a la energía eléctrica y los cuales han servido

[REDACTED]

de base para prestar el servicio) se pudieran considerar como "contratos", se resalta a ese H. Tribunal que resulta ilegal que los particulares, como la actora, tengan que cubrir el concepto denominado "*demanda facturable*" cuando el mismo ni siquiera está previsto en el artículo 50 del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica.

En efecto, toda vez que el concepto "*demanda facturable*" no está previsto en dicho numeral, se debe entender que el mismo no puede formar parte de la tarifa que determina periódicamente la Comisión Federal de Electricidad, para conocer el monto de la energía que se debe de pagar por parte de los suministrados.

Dicho de otro modo, si el artículo 50 del Reglamento en cuestión señala los elementos que integrarán la tarifa por el suministro de energía eléctrica, y en ninguna de las fracciones de dicho precepto se aprecia la "*demanda facturable*", es dable concluir que el concepto de referencia no puede ser cobrado, precisamente porque no forma parte de la tarifa o, mejor dicho, porque no puede formar parte de la tarifa.

Es más, resulta ilegal que se tenga que pagar el concepto denominado "*demanda facturable*" en virtud de que la Comisión Federal de Electricidad en ningún momento indica la fórmula para calcularlo. En efecto, del aviso-recibo de energía eléctrica o de alguna normatividad aplicable se desprenden los elementos que la Comisión Federal de Electricidad toman en cuenta para calcular y determinar dicho concepto, mucho menos para cobrarlo. En efecto, las disposiciones que se hacen valer en el aviso-recibo no hacen referencia alguna a la "*demanda facturable*", únicamente al "*factor de potencia*" o a "*la facturación*".

Por tanto, es ilegal la "*demanda facturable*" porque ninguno de las disposiciones administrativas generales impugnadas o la Comisión Federal de Electricidad indican la fórmula de cálculo de dicho concepto, es decir, no indican motivo alguno que justifique su cobro a los particulares.

Recordemos que la actora no se opone al pago del servicio de energía eléctrica, pero siempre y cuando el mismo esté basado en el consumo real de la propia energía eléctrica. En ese tenor, no puede resultar válido exigir el pago de una contraprestación que ninguna relación guarda con el consumo de la energía eléctrica o, mejor dicho, que se cobra por no consumir energía eléctrica.

Ello es así, porque (como se ha dicho) la "*demanda facturable*" tiene esa connotación de posibilidad. Posibilidad que se transforma en realidad al cobrar energía eléctrica no consumida. Pero es más bien una ficción, porque no puede resultar válido cobrar energía eléctrica sobre kilowatts no consumidos.

○ Robustece la argumentación que se expone, el hecho de que, conforme a lo dispuesto por el artículo 31 de la Ley en cuestión, las tarifas aprobadas por la Secretaría de Hacienda debe hacerse de manera que tiendan a cubrir las necesidades financieras y de ampliación del servicio público, así como el racional consumo de energía.

En primer lugar resulta indebido que los particulares, como la actora, tengan que cubrir conceptos vinculados con las necesidades financieras y de ampliación del servicio público. Esto es, si el servicio de energía eléctrica es público y de orden público, implica que no debe perseguir fines de lucro. Luego entonces, las necesidades financieras del servicio se cubrirán en la medida en que los particulares cubran la prestación del servicio que les es proporcionado, lo cual se cumple con el pago del concepto denominado "cargo por energía", pues ese concepto hace alusión a lo efectivamente consumido. En tanto que, las necesidades de ampliación del servicio deberán ser pagadas por el particular que eventualmente solicite su "conexión" a la red de energía eléctrica.

Por lo tanto, resulta ilegal que bajo el concepto "demanda facturable" se pretendan cobrar a los particulares esos objetivos (necesidades financieras y de ampliación del servicio público).

En segundo lugar, es importante destacar la última oración del primer párrafo del artículo 31, señalar que las tarifas se establecerán para procurar "*el racional consumo de energía*".

Dicha oración es clave en este juicio, ya que su contenido permite concluir que los particulares quedan obligados al pago del servicio de energía eléctrica, precisamente en razón del consumo de energía eléctrica.

Por tanto, ese es el único concepto que deben cubrir, pues constituye lo único que los particulares aprovechan a su favor.

En razón de todo ello se destaca que la normatividad conforme a la cual se cobra el consumo de energía no contempla de ninguna manera el pago de la "*demanda facturable*", situación que contraviene lo dispuesto por el artículo 30, segundo párrafo de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica.

D) Adicionalmente, es importante destacar esa H. Sala que la "*demanda facturable*" cobrada a la actora es contraria a Derecho en virtud de que las tarifas son ilegales, porque las mismas no han sido dadas a conocer en términos de lo dispuesto por los artículos 32 y 50 de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica.

Dichos preceptos son claros al establecer que las tarifas deben ser publicadas, además del Diario Oficial de la Federación, en cuando menos dos diarios de circulación nacional.

Esta situación no ha acontecido al día de hoy.

En ese tenor, si las tarifas no han sido publicadas resulta que las mismas no han sido debidamente cobradas, por lo que procede la devolución de lo pagado por la actora.

E) Aunado a lo anterior, se considera relevante hacer notar a esa H. Sala que las tarifas de energía eléctrica han sido indebidamente cobradas, en virtud de que el *ACUERDO QUE AUTORIZA EL AJUSTE Y MODIFICACIÓN A LAS TARIFAS PARA SUMINISTRO Y VENTA DE ENERGÍA ELÉCTRICA* (acto

[Redacted]

administrativo de carácter general impugnado en el presente juicio), no fue firmado por el Secretario de Energía ni por el Secretario de Economía.

En efecto, el artículo 47 del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, señala que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, a propuesta del suministrador, y con la participación de la Secretaría de Energía y de la de Economía (antes Comercio y Fomento Industrial), fijará las tarifas para venta de energía eléctrica, su ajuste, modificación o reestructuración, con las modalidades que dicten el interés público y los requerimientos del servicio público.

De esta manera, si el Acuerdo en cuestión únicamente fue firmado por el Secretario de Hacienda, resulta que se actualiza una violación formal que produce la nulidad de las tarifas de energía eléctrica y, por ende, del concepto denominado "*demanda facturable*", siendo procedente la devolución a favor de la actora de las cantidades que pagó.

TERCERO INTERESADO

No existe en el presente Juicio Contencioso Administrativo.

PETICIÓN CONCRETA

Declarar la nulidad de los actos administrativos impugnados, por violación a la normatividad en materia de energía eléctrica en lo que se refiere exclusivamente al cobro del concepto "*demanda facturable*", para el efecto de que la Comisión Federal de Electricidad devuelva a la actora lo pagado por dicho concepto durante la tramitación del presente juicio y, al mismo tiempo, se abstenga de cobrarlo en el futuro.

Por lo antes expuesto, **A ESA H. SALA REGIONAL** pido se sirva:

PRIMERO.- Admitir a trámite la presente demanda, así como las pruebas que se ofrecen y exhiben.

SEGUNDO.- Tener por autorizados en términos amplios para oír y recibir notificaciones a los profesionistas indicados en su oportunidad, y como domicilio para los mismos efectos el precisado en el apartado respectivo.

TERCERO.- Dictar la sentencia que en Derecho proceda.

ATENTAMENTE

[Redacted Signature]

Representada legalmente por

[Redacted Name]

Aguascalientes, Ags., mayo de 2009.

“De conformidad con lo dispuesto por los artículos 18, fracción I, en relación con el 19 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, así como el artículo 8, fracción II, del Reglamento del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa para dar cumplimiento a dicha Ley, fueron suprimidos de esta versión pública la información relativa al nombre del representante legal y de la persona moral actora, registro federal de contribuyentes de la persona moral, nombres de los abogados autorizados, logotipo del despacho jurídico, domicilio fiscal de la actora y domicilio para oír y recibir notificaciones, considerada legalmente como confidencial, por actualizar lo señalado en dichos supuestos normativos.”