

***** ** ***** ***** *****
** ****

En la Ciudad de México, a treinta de agosto de dos mil veintitrés.-

VISTO el expediente citado al rubro y estando debidamente integrada la Novena Sala Regional Metropolitana del Tribunal Federal de Justicia Administrativa por las Magistradas **MARÍA EUGENIA RODRÍGUEZ PAVÓN**, Titular de la Primera Ponencia; **MARÍA BÁRBARA TEMPLOS VÁZQUEZ** Titular de la Segunda Ponencia, y **MARÍA DEL CARMEN TOZCANO SÁNCHEZ**, Titular de la Tercera Ponencia, ante la presencia del Licenciado **JUAN HERNÁNDEZ HERRERA**, Secretario de Acuerdos que actúa; con fundamento en los artículos 47, 49, 50 y 52 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, 29, 30 y 31 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, se procede a dictar **SENTENCIA DEFINITIVA** en el juicio contencioso administrativo 29877/22-1709-8, instruido conforme a la historia procesal descrita en los siguientes:

RESULTANDO

PRIMERO. Por escrito ingresado el 9 de diciembre de 2022, en la Oficialía de Partes Común de las Salas Regionales Metropolitanas del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, ***** en representación de la empresa al rubro indicado, compareció a demandar la nulidad de la resolución contenida en el oficio número 3916621000/AUD/FISC/3322/2022 de 24 de octubre de 2022, emitida por el Titular de la Subdelegación 3 Polanco del Órgano de Operación Administrativa Desconcentrada Regional Norte del Distrito Federal del Instituto Mexicano del Seguro Social, por medio de la cual se determinó a cargo de la parte actora los

créditos fiscales 229137447, 229137450, 229137451, 229137452, 229137454, 229137456, 229137458, 226009705, 226009706, 226009707, 226009708, 229137460, 229137461, 229137462, 229137463, 229137464, 228187465, 29137466, 229137467, 2239137468, 229137469 y 229137470, correspondientes a los periodos 02/2019, 03/2019, 04/2019, 05/2019, 06/2019, 07/2019, 08/2019, 01/2019, 02/2019, 03/2019, 04/2019, 02/2019, 03/2019, 04/2019, 05/2019, 06/2019, 07/2019, 08/2019, 01/2019, 02/2019, 03/2019 y 04/2019, en cantidad total de \$15'379,309.89.

SEGUNDO. Mediante acuerdo de 12 de diciembre de 2022, se admitió a trámite la demanda de nulidad y se ordenó emplazar a la autoridad demandada para que la contestara en el plazo de ley, requiriéndole la exhibición del expediente administrativo ofrecido por la parte actora.

TERCERO. Inconforme con lo anterior, la autoridad demandada interpuso recurso de reclamación en contra del auto admisorio de 12 de diciembre de 2022, mismo que fue admitido mediante acuerdo de 3 de marzo de 2023, siendo resuelto por sentencia interlocutoria de 6 de junio de 2023, declarándolo infundado.

CUARTO. A través de diverso acuerdo de 3 de marzo de 2023, la Instrucción tuvo por contestada la demanda ingresada el 21 de febrero de 2023 en la Oficialía de Partes Común de este Tribunal; sin embargo, requirió a la autoridad demandada copia certificada del expediente administrativo.

QUINTO. Mediante oficio ingresado en la Oficialía de Partes Común de este Tribunal, el 10 de abril de 2023, la autoridad demandada cumplió con el requerimiento que se le hizo por auto de 3 de marzo de 2023,

***** ** ***** ***** *****
** *****

para lo cual exhibe copia certificada del expediente administrativo, por lo que mediante acuerdo de 6 de junio de 2023, la Instrucción tuvo por cumplido el requerimiento y se concedió a las partes plazo para formular sus alegatos por escrito.

SEXTO. En términos del numeral 47, segundo párrafo, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, quedó cerrada la instrucción del juicio, sin que hubiese existido la necesidad de una declaratoria expresa; por lo que procede a emitirse la presente sentencia.

CONSIDERANDO

PRIMERO. Esta Sala es competente para conocer y resolver el presente asunto, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 3, 28, fracción I, 29, 30 y 31 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa; en relación con los diversos 48 y 49, ambos en su fracción XVII, del Reglamento Interior del Tribunal Federal de Justicia Administrativa.

SEGUNDO. La existencia del acto impugnado se encuentra acreditada en autos con la exhibición que del mismo hace la parte actora, de conformidad con el artículo 15, fracción III de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, así como por el reconocimiento que de su existencia hizo la autoridad en el oficio contestatorio.

TERCERO. Por ser la procedencia un presupuesto procesal de necesaria revisión, este órgano colegiado se ciñe al estudio de dichas cuestiones planteadas por la autoridad demandada. Sirve de apoyo a lo anterior, la jurisprudencia 1a./J. 25/2005¹, sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, cuyo rubro y contenido es del siguiente tenor:

“PROCEDENCIA DE LA VÍA. ES UN PRESUPUESTO PROCESAL QUE DEBE ESTUDIARSE DE OFICIO ANTES DE RESOLVER EL FONDO DE LA CUESTIÓN PLANTEADA.- El derecho a la tutela jurisdiccional establecido por el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no es ilimitado, sino que está restringido por diversas condiciones y plazos utilizados para garantizar la seguridad jurídica. Así, las leyes procesales determinan cuál es la vía en que debe intentarse cada acción, por lo cual, la prosecución de un juicio en la forma establecida por aquéllas tiene el carácter de presupuesto procesal que debe atenderse previamente a la decisión de fondo, porque el análisis de las acciones sólo puede llevarse a efecto si el juicio, en la vía escogida por el actor, es procedente, pues de no serlo, el Juez estaría impedido para resolver sobre las acciones planteadas. Por ello, el estudio de la procedencia del juicio, al ser una cuestión de orden público, debe analizarse de oficio porque la ley expresamente ordena el procedimiento en que deben tramitarse las diversas controversias, sin permitirse a los particulares adoptar diversas formas de juicio salvo las excepciones expresamente señaladas en la ley. En consecuencia, aunque exista un auto que admita la demanda y la vía propuesta por la parte solicitante, sin que la parte demandada la hubiere impugnado mediante el recurso correspondiente o a través de una excepción, ello no implica que, por el supuesto consentimiento de los gobernados, la vía establecida por el legislador no deba tomarse en cuenta. Por tanto, el juzgador estudiará de oficio dicho presupuesto, porque de otra manera se vulnerarían las garantías de legalidad y seguridad jurídica establecidas en el artículo 14 constitucional, de acuerdo con las cuales nadie puede ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento. Luego entonces, el juzgador, en aras de garantizar la seguridad jurídica de las partes en el proceso, debe asegurarse siempre de que la vía elegida por el solicitante de justicia sea la procedente, en cualquier momento de la contienda, incluso en el momento de dictar la sentencia definitiva, por lo que debe realizar de manera oficiosa el estudio de la procedencia de la vía, aun cuando las partes no la hubieran impugnado previamente.”

¹ Consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXI, correspondiente al mes de abril de dos mil cinco, página 576.

***** ** ***** ***** *****
** ****

Señala la autoridad demandada que existe improcedencia en el presente juicio, de conformidad con lo previsto por los artículos 8, fracción XVI y 9, fracciones V y VI de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, en relación con el artículo 3, fracción II inciso a) de la Ley de la materia, dado que la Subdelegación 3 Polanco de la Delegación Norte del Distrito Federal del Instituto Mexicano del Seguro Social no es competente para conocer de los acuerdos ACDO.SA2.HCT.240216/55.P.DJ y ACDO.AS2.HCT.300119/54.P.DIR.

La causal de referencia resulta **inoperante**.

Lo anterior, toda vez que el artículo 8, fracción XVI de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, dispone lo siguiente:

“**ARTÍCULO 8o.-** Es improcedente el juicio ante el Tribunal en los casos, por las causales y contra los actos siguientes:

[...]

XVI. Cuando la demanda se hubiere interpuesto por la misma parte y en contra del mismo acto impugnado, por dos o más ocasiones.”

De acuerdo al artículo referido, es improcedente el juicio ante este Tribunal en los casos en que la demanda se hubiere interpuesto por la misma parte **en contra del mismo acto impugnado**.

Por lo anterior, no le asiste razón a la autoridad demandada, toda vez que en el presente juicio el acto impugnado es la resolución con número de oficio 3916621000/AUD/FISC/3322/2022 de 24 de octubre de 2022 y no los acuerdos ACDO.SA2.HCT.240216/55.P.DJ y ACDO.AS2.HCT.300119/54.P.DIR. En consecuencia, al no consistir en los actos impugnados en el presente juicio es que no se da el supuesto del artículo 8 ya referido, por tanto, la autoridad

no puede pretender que se sobresea el juicio por cuestiones que no son el acto materia de estudio de la presente resolución. Esto, pues en todo caso la autoridad parte de una premisa equivocada.

CUARTO. Se procede al estudio conjunto de los conceptos de impugnación del escrito inicial de demanda, en los cuales la parte actora argumentó esencialmente que:

PRIMERO: Es improcedente la aplicación del reglamento del seguro social obligatorio para los trabajadores de la construcción por obra o tiempo determinado, esto en razón de que la autoridad hoy demandada **en forma ILEGAL aplicó el procedimiento previsto en el artículo 18 del Reglamento del Seguro Social Obligatorio para los Trabajadores de la Construcción por Obra o Tiempo Determinado**, causando agravio a los derechos constitucionales fundamentales en los artículos 1, 14 y 16, cuando contaba con todos los elementos como lo son: número de trabajadores, sus nombres, días trabajados y salarios devengados, mismos datos que fueron entregados en tiempo y forma, en atención al requerimiento de información y documentación.

Que la actora **no encuadra en el supuesto de dicho artículo**, ya que, a través del escrito libre de 5 de mayo de 2022, entregado en la Subdelegación el día 5 de mayo de 2022, **presentó toda la información y documentación solicitada por el Instituto**, lo cual la autoridad demandada dio fe y legalidad en lo contenido en la resolución impugnada.

Que previo a la notificación del requerimiento de información y documentación, **se realizó el pago de las cuotas obrero patronales por la obra** ubicada en Avenida a ******* ** ** ** ****, obra objeto a revisión.

Que **la autoridad demandada** a través de la resolución, en el considerando sexto ella misma reconoce que **conocía de los datos como nombre de los trabajadores, días trabajados y salarios devengados, por lo que contaba con todos los elementos, para inhibir la aplicación del artículo 18 del Reglamento del Seguro Social Obligatorio para los Trabajadores de la Construcción por Obra o Tiempo Determinado.**

Que la actora fue objeto de una práctica arbitraria e ilegal, la cual deviene en un acto viciado, al haber sido centro de un procedimiento que no le asiste la razón a la autoridad que lo ejecutó.

No se actualiza el supuesto para la determinación presuntiva en términos del artículo 18 del Reglamento del Seguro Social Obligatorio para los Trabajadores de la Construcción por Obra o Tiempo Determinado, en virtud de que la autoridad administrativa contaba con información suficiente para conocer sobre el incumplimiento de las obligaciones del actor.

Que si cumplió con sus obligaciones en materia de seguridad social.

La autoridad dejó de aplicar las disposiciones legales debidas, actuando en contravención de los dispositivos jurídicos aplicados.



TFJA

TRIBUNAL FEDERAL
DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA

NOVENA SALA REGIONAL
METROPOLITANA

EXPEDIENTE: 29877/22-17-09-8

TFJA
• Autonomía • Imparcialidad
• Especialización

86
Años
de impartir Justicia

***** ** ***** ***** **
** **

SEGUNDO: Que los artículos 13 y 14 del Reglamento de la Ley del Seguro Social en Materia de Afiliación, Clasificación de Empresas, Recaudación y Fiscalización, **establecen que el registro patronal asignado por el Instituto Mexicano del Seguro Social al Patrón es el que se utiliza para cualquier trámite que se realice ante el Instituto demandado.**

Que la resolución administrativa de los créditos fiscales se llevó a cabo en el domicilio fiscal, consignado en el registro federal de contribuyentes del actor y jamás se realizó ni se llevó a cabo o se notificó en el domicilio en que se encuentra la sucursal o centro de trabajo, que conforme a derecho ahí es donde debió realizarse.

Que dicha resolución **tuvo que haberse notificado en el domicilio en que se encuentra la sucursal o centro de trabajo, esto es, en Avenida** * *
***** **
**** **, obra objeto a revisión.

TERCERO: La resolución determinante de los créditos fiscales fue emitida por una autoridad incompetente.

Que la **obra por la cual se ejercieron facultades de comprobación y se determinaron créditos Fiscales** a mi representada **se encuentra ubicada** en Avenida * * ***** **
***** **, de tal forma que **conforme al Artículo 12 primer párrafo del Reglamento de Seguro Social Obligatorio para los Trabajadores de la Construcción por Obra o Tiempo Determinado**, el Aviso de Registro de la Obra **se presentó ante la subdelegación POZA RICA DE HIDALGO, perteneciente a la DELEGACIÓN VERACRUZ NORTE**, del Instituto Mexicano del Seguro Social, **lo cual implica que la Subdelegación 3 Polanco, perteneciente a la Delegación Norte del Distrito Federal, carece de competencia territorial** para ejercer las facultades de comprobación respecto de la citada obra y determinar créditos de la misma, **ya que la autoridad competente para ello, lo es la POZA RICA DE HIDALGO.**

Que los actos de molestia de las autoridades requieren para ser legales ser emitidos por autoridad competente.

Que la Subdelegación 3 Polanco de la Delegación Norte del Distrito Federal del Instituto Mexicano del Seguro Social, es una autoridad incompetente tanto para emitir el requerimiento de información y documentación, así como para determinar los créditos fiscales a cargo del actor, en virtud de tener esta su domicilio fiscal fuera de la circunscripción territorial de la Subdelegación POZA RICA DE HIDALGO perteneciente a la DELEGACION VERACRUZ NORTE, por lo que la resolución es ilegal.

CUARTO: Que la autoridad demandada debió sujetarse plenamente a lo dispuesto en los artículos 46-A, 48 y 50 del Código Fiscal de la Federación.

Que la resolución impugnada fue notificada sin tener su sustento legal derivado del oficio de observaciones, que es necesario que anteceda a la emisión de la resolución, ya que ese instrumento es el medio básico para que los contribuyentes conozcan los hechos u omisiones determinados por la autoridad y tengan la oportunidad de desvirtuarlos o apegarse a una

regularización mediante una posible corrección fiscal, que derive en un beneficio hacia los gobernados, y que al no enterar la autoridad hoy demandada a los patrones los deja en estado de indefensión y viola sus derechos otorgados en nuestra constitución, ya que la resolución no se encuentra basada en ningún documento que fundamente y motive sus determinaciones y alcances, esto en virtud de que la propia autoridad fundamenta sus actuaciones con base en lo dispuesto al artículo 50 del Código Fiscal de la Federación.

QUINTO: La autoridad demandada omitió informar a la actora durante el desarrollo del procedimiento de revisión, los hechos u omisiones que detectó durante el mismo, lo cual se hubiera traducido en un beneficio para la actora y era una obligación de la autoridad demandada de acuerdo a lo establecido en el artículo 42, quinto y sexto párrafo del Código Fiscal de la Federación.

SEXTO: Es ilegal la determinación y el cobro de la rama de **gastos médicos pensionados** en virtud de **no estar contemplada dentro del marco jurídico del Instituto Mexicano del Seguro Social**, por lo tanto, no debe de producir ningún efecto jurídico sobre los patrones.

Que las obligaciones en cuanto al pago de aportaciones de seguridad social y las ramas de los seguros por las que está integrada, son enunciadas dentro del artículo 11 de la Ley del Seguro Social, del cual se advierte que el seguro de gastos médicos pensionados no se encuentra regulado dentro de la propia Ley, razón por la cual es ilegal que la autoridad exija su cobro a través de la ilegal resolución combatida.

OCTAVO: Que la autoridad omitió fundar y motivar sus facultades para requerir a la actora documentos que no forman parte de su contabilidad como lo son, los estados de cuenta bancarios.

NOVENO: Que la autoridad no realiza la determinación de las cuotas obrero patronales por cada uno de los trabajadores que intervinieron en la obra, no obstante que contaba con todos y cada uno de los elementos necesarios y es omisa en desglosar los cálculos aritméticos de manera detallada de como determinó dichos importes.

Que la autoridad fue omisa en establecer e indicar por cada trabajador enlistado en la resolución liquidatoria el monto individual determinado por el Instituto Mexicano del Seguro Social, el importe pagado por el patrón y la diferencia entre ambos, respecto de las cuotas obrero patronales de los seguros de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez pues la autoridad solo se limitó a individualizar y pormenorizar únicamente por cada uno de los periodos comprendidos del 19 de febrero de 2019 al 20 de agosto de 2019 respecto de las cuotas que se debieron cotizar por cada uno de los trabajadores, las cotizadas, su diferencia y el ajuste respectivo, aspecto motivacional que no se advierte de la cédula estudiada.

DÉCIMO: La autoridad no fundamentó sus facultades previstas en el artículo 42, fracción II del Código Fiscal de la Federación, el cual es un requisito indispensable para poder ejercer las facultades de determinación y de liquidar las cuotas obrero patronales.

DÉCIMO PRIMERO. Que la resolución determinante de los créditos fiscales aquí combatida, se emite sin fundamentar debidamente la competencia del Consejo Técnico, que emitió los costos de mano de obra por metro cuadrado para la obra privada, así como los factores (porcentajes) de la mano de obra de los contratos regidos por la Ley de Obras Públicas y Servicios relacionados con las mismas, mediante acuerdo ACDO.AS2.HCT.300119/54.P.DIR.



TFJA

TRIBUNAL FEDERAL
DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA

NOVENA SALA REGIONAL
METROPOLITANA
EXPEDIENTE: 29877/22-17-09-8

TFJA
• Autonomía • Imparcialidad
• Especialización

86
Años
de impartir Justicia

***** ** ***** ***** **
** **

DÉCIMO SEGUNDO. Que los Avisos mediante el cual se dan a conocer los costos de mano de obra por metro cuadrado para la obra privada, así como los factores (porcentajes) de mano de obra de los contratos regidos por la Ley de Obras públicas y Servicios relacionados con las mismas, vigentes a partir del 1 de febrero de 2019 fueron aprobados en una sesión en la cual no hubo quorum legal para estar legalmente integrada; por lo tanto, dichas sesiones son ilegales y por ende, carecen de validez, al no encontrarse debidamente constituido el Consejo Técnico; por ello, es dable concluir que dichos Acuerdos no pueden surtir sus efectos legales en la esfera jurídica de mi representada, siendo que esté fue emitido en contravención a lo dispuesto por los numerales 263 de la Ley del Seguro Social y 46 del Reglamento Interior del Instituto Mexicano del Seguro Social.

Se omitió fundar la competencia de las autoridades institucionales que participaron en la elaboración, aprobación, emisión y publicación del Aviso mediante el cual se dan a conocer los costos de mano de obra por metro cuadrado para la obra privada, así como los factores (porcentajes) de mano de obra de los contratos regidos por la Ley de Obras Publicas y Servicios relacionados con las mismas para el año 2019.

DÉCIMO CUARTO. Que las facultades de comprobación fueron practicadas por servidores públicos que no contaban con los conocimientos profesionales, para pronunciarse acerca de los "Precios Unitarios" aportados por mi representada, los cuales sirvieron de apoyo para realizar la tipificación de los trabajos realizados por mi representada en la obra de construcción ubicada en Avenida * * * * *
***** ** ***** ***** **

DÉCIMO QUINTO. Que el actor se encuentra registrado ante el Instituto Mexicano del Seguro Social, con una actividad permanente que forma parte de la actividad de la Construcción de obras de infraestructura y edificación en obra pública y clasificado por el propio instituto Mexicano del Seguro Social en la división 4 "industria de la construcción", en su clase V y fracción 4102, conforme al Reglamento de la Ley del Seguro Social en Materia de Afiliación, Clasificación de Empresas, Recaudación y Fiscalización; y a su vez registró a sus trabajadores ante el Instituto Mexicano del Seguro Social como trabajadores permanentes, mismos que participaron en la ejecución de la obra fiscalizada por la Subdelegación 3 Polanco, por lo que no es aplicable una norma, que expresamente está destinada para los trabajadores de la construcción por obra o tiempo determinado por lo que la Subdelegación 3 Polanco, no se encontraba facultada para ejercer sus atribuciones apegadas a dicha norma, deduciendo entonces que, no se encuentra ajustado a derecho todo lo contenido en el Reglamento Del Seguro Social Obligatorio Para los Trabajadores de la Construcción por Obra o Tiempo Determinado, en relación a mi poderdante.

Ninguno de los trabajadores fue registrado como eventual de la construcción.

Que la autoridad demandada conocía de la situación laboral permanente de los trabajadores de la actora, puesto que ésta aportó todos los elementos relacionados con la situación laboral permanente de los trabajadores a su cargo.

Que en ninguna parte de todo el contenido de la ilegal resolución aquí combatida, **deja claro los hechos, circunstancias y la información y documentación en la que se apoyó para testificar que mi poderdante contrató trabajadores por obra y tiempo determinado, por lo que es presumible la deficiente fundamentación y motivación de la Subdelegación 3 Polanco**, en consecuencia no se configura la hipótesis necesaria para la aplicación de la norma invocada, el Reglamento del Seguro Social Obligatorio para los Trabajadores de la Construcción por Obra o Tiempo.

DÉCIMO SEXTO. (mismo que el primer concepto de impugnación.)

DÉCIMO OCTAVO. Que las facultades de comprobación fueron ejercidas por una autoridad incompetente.

Que el servidor público ***** solo tenía facultades para notificar y no facultades de comprobación y de la resolución impugnada se advierte que formuló, elaboró y emitió la ilegal resolución.

DÉCIMO NOVENO. La autoridad omite mencionar el artículo 42, fracción II del Código Fiscal de la Federación, por ende, no fundamenta adecuadamente su competencia material para requerir la exhibición de documentos, datos e informes al practicar la revisión que dio origen a la resolución impugnada.

VIGÉSIMO. Que el Titular de la Subdelegación 3 Polanco del Instituto Mexicano del Seguro Social al fundamentar su competencia citó entre otras el acuerdo ACDO.SA2.HCT.240216/55.P.DJ, el cual fue emitido por el Consejo Técnico del citado Instituto. Norma que fue emitida por una autoridad que no contaba con facultades para dicha promulgación, entonces todos los actos que fueron apoyados en dicha norma resultan ilegales.

El acuerdo ACDO.SA2.HCT.240216/55.P.DJ carece de firma del funcionario competente la cual es necesaria para cumplir los requisitos de ley.

VIGÉSIMO PRIMERO. Que el Consejo Técnico del Instituto Mexicano del Seguro Social, no señaló con precisión las fracciones, incisos y subincisos donde se encuentra prevista la facultad para emitir el acuerdo ACDO.AS2.HCT.300119/54.P.DIR., por el cual se dan a conocer los costos de mano de obra por metro cuadrado por la obra privada, así como los factores (porcentajes) de la mano de obra de los contratos regidos por la Ley de Obras Públicas y Servicios relacionados con la misma, para 2019, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el día 19 de febrero de 2019.

La resolución determinante de créditos fiscales combatida se emite sin fundamentar debidamente la competencia del Consejo Técnico, que emitió los costos de mano de obra por metro cuadrado para la obra privada, así como los factores (porcentajes) de la mano de obra de los contratos regidos por la Ley de Obras Públicas y Servicios relacionados con la misma mediante el acuerdo ACDO.AS2.HCT.300119/54.P.DIR.

VIGÉSIMO SEGUNDO. Que la autoridad demandada no respeta la garantía de legalidad y de certeza jurídica al realizar una determinación presuntiva, global y general sin identificar cuál fue la diferencia en cuanto a sueldos y salarios por cada uno de los trabajadores del actor, aún cuando contó con todos los elementos necesarios para realizar en forma particular y nominativa.

La autoridad no tomó en consideración los pagos efectuados por concepto de los seguros de riesgo de trabajo, enfermedades y maternidad, invalidez y vida y guarderías y prestaciones sociales, retiro, cesantía en edad avanzada y



TFJA

TRIBUNAL FEDERAL
DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA

NOVENA SALA REGIONAL
METROPOLITANA
EXPEDIENTE: 29877/22-17-09-8

TFJA
• Autonomía • Imparcialidad
• Especialización

86
Años
de impartir Justicia

***** ** ***** *****
** *****

vejez y con ello, conlleva a que desconoció la relación obrero patronal que produjo la obra referida.

Que la autoridad demandada determina de forma ilegal el seguro de enfermedades y maternidad provocando una doble tributación.

VIGÉSIMO TERCERO. El actor es una empresa que se dedica en forma permanente a la actividad de la construcción, y que cumplió con sus obligaciones previa a la notificación de la resolución impugnada por lo que la autoridad demandada de forma ilegal requirió mediante el procedimiento del artículo 18 del Reglamento del Seguro Social Obligatorio para los Trabajadores de la Construcción o Tiempo Determinado, lo cual es ilegal.

Por su parte, **la autoridad demandada sostuvo la legalidad y validez de la resolución impugnada.**

A juicio de esta Juzgadora los conceptos de impugnación en estudio resultan **infundados**, atento a las siguientes consideraciones:

QUINTO.

Por ser la competencia una cuestión de orden público y, por ende, de estudio preferente, esta juzgadora procede al estudio de la competencia de la autoridad emisora del acto impugnado, hechos valer por la actora en sus conceptos de impugnación **tercero, octavo y vigésimo de la demanda.**

Para esta juzgadora, los argumentos de la actora son **infundados.**

Como parte de la resolución impugnada es visible la fundamentación de la competencia de la autoridad que los emitió, de cuyo contenido se advierte que el Titular de la Subdelegación 3 Polanco de la Delegación Norte de la Ciudad de México, del Instituto Mexicano del Seguro Social, a fin de fundar su competencia citó, entre otros, los artículos 2,

fracciones IV, inciso a), VI, inciso b), 149, 150, primer párrafo, fracciones VIII, IX, XX y XXVIII y 155, primer párrafo, fracción XXXIV, inciso c), del Reglamento Interior del Instituto Mexicano del Seguro Social; preceptos que establecen lo siguiente:

“REGLAMENTO INTERIOR DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL

Artículo 2. Para los efectos de este Reglamento, serán aplicables las definiciones establecidas en el artículo 5 A de la Ley del Seguro Social, así como las siguientes:

[...]

IV. Órganos de Operación Administrativa Desconcentrada:

a) Delegaciones estatales y regionales, y

[...]

VI. Órganos Operativos:

[...]

b) Subdelegaciones;

[...]

Artículo 149. Las subdelegaciones son Órganos Operativos de las delegaciones del Instituto.

Artículo 150. Son atribuciones de las subdelegaciones, dentro de su circunscripción territorial:

[...]

VIII.- Recaudar las cuotas de los seguros de riesgos de trabajo, enfermedades y maternidad, invalidez y vida, guarderías y prestaciones sociales, salud para la familia y adicionales, los capitales constitutivos y sus accesorios legales; imponer y recaudar las multas, los gastos erogados por servicios prestados a personas no derechohabientes, los gastos erogados por inscripciones improcedentes, así como percibir los demás recursos del Instituto. De igual forma, recaudar y cobrar las cuotas y sus accesorios legales del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez;

[...]

IX.- Determinar, emitir, notificar y cobrar cédulas de liquidación por concepto de cuotas obrero patronales, capitales constitutivos, actualización, recargos y multas, así como de gastos por servicios prestados a personas no derechohabientes o por inscripciones improcedentes;

[...]

XX.- Determinar la existencia, contenido y alcance de las obligaciones incumplidas por los patrones y demás sujetos obligados en los términos de la Ley, aplicando en su caso, los datos con los que cuente o con apoyo en los hechos que conozca con motivo del ejercicio de las facultades de comprobación, de la revisión del dictamen de contador público autorizado, o bien, a través de los expedientes o documentos proporcionados por otras autoridades fiscales;

[...]

XXVIII.- Las demás que señalan la Ley, sus reglamentos, y demás disposiciones aplicables.

[...]

Artículo 155. Las Delegaciones, Subdelegaciones y Oficinas para Cobros del Instituto ejercerán las facultades que les confieren la Ley, sus reglamentos, y los acuerdos del Consejo Técnico, dentro de la circunscripción territorial siguiente:

[...]

XXXIV. Delegación Norte del Distrito Federal.

[...]



TFJA

TRIBUNAL FEDERAL
DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA

NOVENA SALA REGIONAL
METROPOLITANA
EXPEDIENTE: 29877/22-17-09-8

TFJA
• Autonomía • Imparcialidad
• Especialización

86
Años
de impartir Justicia

***** ** ***** ***** **
** **

- c) Subdelegación y Oficina para Cobros del Instituto Mexicano del Seguro Social: 3 Polanco.

Jurisdicción: Tomando como punto de partida el vértice formado por la avenida Casa de la Moneda y Presa Falcón, continuando por la acera poniente de esta última calle en forma descendente hasta la avenida Ejército Nacional, dando vuelta a la izquierda sobre la acera sur de esta avenida en dirección oriente hasta la calle de Gutenberg donde se da vuelta a la izquierda en forma ascendente hacia el noreste cruzando esta calle hasta entroncar con la avenida Melchor Ocampo continuando por la acera poniente de esta avenida hacia el norte hasta el entronque de avenida Marina Nacional y avenida Parque Vía dando vuelta a la derecha en esta última y continuando por la acera sur de la misma en dirección oriente, prosiguiendo por James Sullivan hasta Insurgentes Centro, dando vuelta a la derecha por la acera poniente de esta avenida, siguiendo en forma descendente, atravesando Paseo de la Reforma, continuando por la acera poniente de Insurgentes Sur hasta avenida Chapultepec, dando vuelta a la derecha por la acera norte de esta avenida en dirección suroeste, hasta entroncar con la avenida General Pedro Antonio de los Santos prosiguiendo por la acera poniente de esta avenida hasta la de Constituyentes, continuando en dirección suroeste por la acera noroeste de esta avenida, hasta entroncar con la carretera México-Toluca, dando vuelta a la izquierda por la acera noroeste de la carretera en dirección suroeste, hasta el límite de la Delegación Cuajimalpa con el Municipio Ocoyoacac del Estado de México, continuando a la derecha en dirección noreste por los límites con dicho Estado, señalados por las Mojoneras: Pirámides, Punto de las Cruces, Minas Viejas, Tepalcatitla, Tetela, San Jacinto, Monamiquiatl, Punto Cerro de los Padres, Punto Santiaguillo, Punto Hueyatla y Manzanastitla, hasta llegar a los límites de la Delegación de Cuajimalpa con los de la Delegación Miguel Hidalgo y el Estado de México, hasta encontrar la avenida Fuente del Pescador, continuando en forma ascendente por esta misma avenida hasta llegar a calle de Fuentes de Virgilio prosiguiendo sobre esta misma calle y en dirección noreste hasta entroncar con Paseo de los Ahuehuetes, continuando por el límite de la misma Delegación con el Estado de México hasta calle Cofre de Perote continuando en forma ascendente sobre los mismos límites, cruzando en línea imaginaria la parte suroeste del Hipódromo de las Américas, continuando en forma ascendente dirección noroeste, sobre el Boulevard Río Lerma, prosiguiendo en forma ascendente en dirección noreste por el límite de la Delegación Miguel Hidalgo y el Estado de México, cruzando el lado norte del Campo Militar Número 1, hasta entroncar con la avenida Casa de la Moneda, dando vuelta a la derecha sobre la acera suroeste de esta avenida, continuando en forma descendente hasta la calle Presa Falcón, que es el punto de partida y donde se cierra el perímetro de esta Subdelegación. [...]"

Conforme a los preceptos transcritos, es evidente que la Subdelegación 3 Polanco de la Delegación Norte de la Ciudad de México, quien emitió el acto impugnado, es competente por **materia** para la realización de los requerimientos necesarios a los sujetos obligados para allegarse de la información suficiente en relación con el cumplimiento de sus aportaciones, así como para determinar las obligaciones respecto de las cuales los patrones hayan sido omisos, tal como se desprende del artículo 150, fracción IX, del Reglamento Interior del Instituto Mexicano del Seguro Social.

La competencia por **territorio**, a su vez, se encuentra debidamente fundada, al haberse citado el artículo 155, fracción XXXIV, inciso c), del Reglamento Interior del Instituto Mexicano del Seguro Social, que establece el perímetro correspondiente dentro del cual se encuentra el domicilio de la actora.

Sin que sea obstáculo a lo anterior, que el artículo en comento señale las indicaciones para delimitar el perímetro de su competencia por territorio, ya que no puede exigirse a las autoridades que expresen con precisión las calles, avenidas o calzadas, dentro de las delegaciones previstos por el artículo de referencia, en virtud de que el ordenamiento jurídico que en la especie les da la competencia para tal efecto, no prevé tal circunstancia, siendo inconcuso que la autoridad demandada fundó su competencia por territorio adecuadamente, ya que, como se dijo, al tener competencia en el perímetro que circunda el domicilio de la demandante, deviene innecesaria es la precisión de las calles, pues al tener competencia en el perímetro señalado, es claro que la tiene en todas las calles, calzadas o avenidas que lo circundan. Tampoco obsta que el referido artículo establezca diversas direcciones para delimitar el perímetro que forman las calles que circundan la competencia por territorio, dado que tal cuestión no genera incertidumbre jurídica alguna a la actora, porque en la especie ésta se encuentra en posibilidad de determinar, con base en las direcciones ahí asentadas, si el domicilio de la demandante se encuentra dentro de la circunscripción territorial de la autoridad demandada.

Máxime cuando la norma en comento no constituye una norma compleja, dado que de los artículos citados se desprende que están integrados por fracciones, incisos y apartados, siendo que el carácter de “complejo” de una norma precisamente se adquiere por la falta de tales indicativos en el ordenamiento del que se trate y en la pluralidad de hipótesis que se contengan, por lo que debe considerarse que ninguno de los preceptos aludidos tiene ese

***** ** ***** ***** *****
** ****

carácter, como claramente se aprecia de la transcripción que de los mismos se llevó a cabo y, como consecuencia, no es factible exigir a la autoridad el transcribir la parte aplicable de ninguno de los preceptos referidos. Es ilustrativa la jurisprudencia I.7o.A. J/65 (9a.)², emitida por el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, que a la letra dice:

“NORMAS COMPLEJAS. SU NATURALEZA DEPENDE DE LA PLURALIDAD DE HIPÓTESIS QUE LAS COMPONEN. De conformidad con la jurisprudencia 2a./J. 115/2005 de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXII, septiembre de 2005, página 310, de rubro: "COMPETENCIA DE LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS. EL MANDAMIENTO ESCRITO QUE CONTIENE EL ACTO DE MOLESTIA A PARTICULARES DEBE FUNDARSE EN EL PRECEPTO LEGAL QUE LES OTORQUE LA ATRIBUCIÓN EJERCIDA, CITANDO EL APARTADO, FRACCIÓN, INCISO O SUBINCISO, Y EN CASO DE QUE NO LOS CONTENGA, SI SE TRATA DE UNA NORMA COMPLEJA, HABRÁ DE TRANSCRIBIRSE LA PARTE CORRESPONDIENTE.", una norma compleja es aquella que incluye diversos elementos competenciales o establece una pluralidad de competencias o facultades que constituyan aspectos independientes unos de otros, de manera que para estimarse correcta la fundamentación de un acto de autoridad que se apoye en un precepto de tal naturaleza es necesaria la cita precisa del apartado, fracción, inciso o subinciso que otorgue la atribución ejercida o, si no los contiene, la transcripción del texto correspondiente. Por tanto, la naturaleza de una norma compleja depende de la pluralidad de hipótesis que la componen, porque el particular no tiene la certeza a cuál de ellas se refiere el acto que le perjudica.”

Además, se fundó la competencia por **grado** en los artículos 2, fracción VI, inciso b) y 149 del Reglamento Interior del Instituto Mexicano del Seguro Social, donde se prevén las subdelegaciones como órganos operativos del instituto demandado.

Por lo tanto, esta juzgadora concluye que, con base en los artículos antes mencionados, **el acto impugnado se encuentra debidamente fundado en cuanto a la competencia de la autoridad que los emitió.**

² Publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, décima época, libro XI, de agosto de dos mil doce, tomo 2, página 1244.

SEXTO.
Notificación.

Ahora bien, tanto el oficio por medio del cual, la autoridad solicita la información prevista en el artículo 18 del Reglamento del Seguro Social Obligatorio para los Trabajadores de la Construcción por Obra y Tiempo Determinado, como la resolución impugnada **fueron notificadas en el domicilio fiscal** consignado en el registro federal de contribuyentes del actor, esto es, en ***** ***** ** ** ***** ***** **** **** ** ***** ***** *****
***** ***** ***** ***** ***** ** *****

Lo cual resulta correcto, puesto que el domicilio fiscal es en donde deberán realizarse los procedimientos de fiscalización a los que se encuentra sujeto el gobernado. Lo anterior, toda vez que de acuerdo al artículo 10 del Código Fiscal de la Federación³, señala que el domicilio fiscal es aquel local en el que se encuentra la administración principal de un negocio, siendo en el caso el ubicado en ***** ***** ** ** ***** ***** **** **** ** ***** ***** *****
***** ***** ***** ***** ***** ** ***** , por tanto, ahí es el domicilio fiscal donde podrán practicarse las diligencias, como en el caso aconteció.

Por tanto, no le asiste razón a la parte actora cuando aduce que se debió llevar a cabo en la sucursal o centro de trabajo, que conforme a derecho ahí es donde debió realizarse, esto es, **en** ***** * ** ***** **** ** ** **

³ **Artículo 10.-** Se considera domicilio fiscal:
I. Tratándose de personas físicas:
a) Cuando realicen actividades empresariales, el local en que se encuentre el principal asiento de sus negocios.
b) Cuando no realicen las actividades señaladas en el inciso anterior, el local que utilicen para el desempeño de sus actividades.
c) Únicamente en los casos en que la persona física, que realice actividades señaladas en los incisos anteriores no cuente con un local, su casa habitación.
Para estos efectos, las autoridades fiscales harán del conocimiento del contribuyente en su casa habitación, que cuenta con un plazo de cinco días para acreditar que su domicilio corresponde a uno de los supuestos previstos en los incisos a) o b) de esta fracción.
Siempre que los contribuyentes no hayan manifestado alguno de los domicilios citados en los incisos anteriores o no hayan sido localizados en los mismos, se considerará como domicilio el que hayan manifestado a las entidades financieras o a las sociedades cooperativas de ahorro y préstamo, cuando sean usuarios de los servicios que presten éstas.
II. En el caso de personas morales:
a) Cuando sean residentes en el país, el local en donde se encuentre la administración principal del negocio.
b) Si se trata de establecimientos de personas morales residentes en el extranjero, dicho establecimiento; en el caso de varios establecimientos, el local en donde se encuentre la administración principal del negocio en el país, o en su defecto el que designen.
Cuando los contribuyentes no hayan designado un domicilio fiscal estando obligados a ello, o hubieran designado como domicilio fiscal un lugar distinto al que les corresponda de acuerdo con lo dispuesto en este mismo precepto o cuando hayan manifestado un domicilio ficticio, las autoridades fiscales podrán practicar diligencias en cualquier lugar en el que realicen sus actividades o en el lugar que conforme a este artículo se considere su domicilio, indistintamente.

***** ** ***** ***** *****
** **

***** ***** ** ** ***** ***** ***** ** ***** ** ** ***** ***** *****

***** * *****

Sirve de apoyo a lo anterior, el criterio de la tesis V-TASR-XXX-2673⁴, emitida por la Sala Regional Norte Centro I del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, por unanimidad de votos, cuyo rubro y texto son:

NOTIFICACIÓN DEL OFICIO DE INFORMACIÓN PREVISTO EN EL ARTÍCULO 18 DEL REGLAMENTO DEL SEGURO SOCIAL OBLIGATORIO PARA LOS TRABAJADORES DE LA CONSTRUCCIÓN POR OBRA Y TIEMPO DETERMINADO.- PARA SU VALIDEZ, DEBE EFECTUARSE EN EL DOMICILIO FISCAL DE LA ACTORA.-El artículo 18 del Reglamento del Seguro Social Obligatorio para los Trabajadores de la Construcción por Obra y Tiempo Determinado, establece que cuando los patrones no cumplan con las obligaciones a su cargo previstas en la Ley y en sus reglamentos, serán notificados por el Instituto, para que dentro de los cinco días hábiles siguientes a aquél en que surta efectos la notificación respectiva, le proporcionen los elementos necesarios para determinar el número de trabajadores, sus nombres, días trabajados y salarios devengados que permitan precisar la existencia, naturaleza y cuantía de las obligaciones incumplidas. Ahora bien, el artículo 9 segundo párrafo, de la Ley del Seguro Social, establece que a falta de norma expresa en la Ley del Seguro Social, se aplicarán supletoriamente las disposiciones del Código Fiscal de la Federación, en esa tesitura, en materia de seguridad social, para efectos de llevar a cabo la notificación del oficio por medio del cual, la autoridad solicita la información prevista en el artículo 18 del Reglamento del Seguro Social Obligatorio para los Trabajadores de la Construcción por Obra y Tiempo Determinado, se aplica supletoriamente lo dispuesto en la fracción I del artículo 48 del Código Fiscal de la Federación, que señala que cuando las autoridades fiscales soliciten de los contribuyentes, responsables solidarios o terceros, informes, datos o documentos o pidan la presentación de la contabilidad o parte de ella, para el ejercicio de sus facultades de comprobación, fuera de una visita domiciliaria, la solicitud se notificará en el domicilio manifestado ante el Registro Federal de Contribuyentes por la persona a quien va dirigida. En esa tesitura, para que la notificación del oficio por medio del cual la autoridad solicita al patrón diversa información relativa a la industria de la construcción, tenga plena validez jurídica, deberá efectuarse en el domicilio fiscal de la demandante y no en aquél en que se construye la obra; en caso contrario, se considerará que la notificación en cuestión, no cumple con las formalidades previstas en los artículos 134 fracción I y 137 del Código Fiscal de la Federación. (12)

SÉPTIMO.

Ahora bien, para comenzar el estudio de los demás argumentos hechos valer por la actora debe precisarse que en el presente asunto se

⁴ Consultable en la R.T.F.J.F.A. Quinta Época. Año VII. No. 76. abril 2007. p. 410.

determinaron diversos créditos fiscales a la actora a través de la resolución contenida en el oficio número 3916621000/AUD/FISC/3322/2022 de 24 de octubre de 2022, emitida por el Titular de la Subdelegación 3 Polanco del Órgano de Operación Administrativa Desconcentrada Regional Norte del Distrito Federal del Instituto Mexicano del Seguro Social, en cantidad total de \$15'379,309.89.

Es de destacar que la empresa MEJORAMIENTO DE SUELOS MENARD MÉXICO, S.A. DE C.V., es una persona moral que se dedica en forma permanente a la actividad de la construcción y que contrató trabajadores por obra o tiempo determinado.

Asimismo, debe destacarse que todo patrón dedicado a la actividad de la construcción, ya sea en forma permanente o esporádica esta obligada a llevar registros por obra de construcción.

Ahora bien, **derivado de la naturaleza de la actividad de construcción imputada a la demandante**, resulta aplicable al caso el Reglamento del Seguro Social Obligatorio para los Trabajadores de la Construcción por Obra o Tiempo Determinado, en donde se contienen las disposiciones en esta materia, dentro de las cuales destacan los artículos 5, 8, 9, 12 y 18 del Reglamento indicado, mismos que a la letra disponen:

**REGLAMENTO DEL SEGURO SOCIAL OBLIGATORIO
PARA LOS TRABAJADORES DE LA CONSTRUCCIÓN
POR OBRA O TIEMPO DETERMINADO**

“ARTICULO 5o.- Son patrones obligados a cumplir con las disposiciones de la Ley y sus reglamentos:

I. Los propietarios de las obras de construcción, que directamente o a través de intermediarios contraten a los trabajadores que intervengan en dichas obras, salvo lo dispuesto en el artículo 4 de este reglamento. Se presume que la contratación se realizó por los propietarios de las obras, a no ser que acrediten tener celebrado contrato para la ejecución de éstas, ya sea a precio alzado o bajo el sistema de precios unitarios, con personas físicas o morales establecidas que cuenten para ello con elementos propios y en cuyo contrato se consigne el nombre, denominación o



TFJA

TRIBUNAL FEDERAL
DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA

**NOVENA SALA REGIONAL
METROPOLITANA**

EXPEDIENTE: 29877/22-17-09-8

TFJA
• Autonomía • Imparcialidad
• Especialización

86
Años
de impartir Justicia

***** ** ***** ***** **

** **

razón social del contratista, el domicilio fiscal y el registro patronal otorgado por el Instituto;

II. Las personas que en los términos mencionados en la fracción anterior, sean contratadas para llevar a cabo obras de construcción a precio alzado o bajo el sistema de precios unitarios, con trabajadores a su servicio.

III.- Las personas físicas o morales establecidas que cuenten con elementos propios y que celebren contratos con las personas señaladas en la fracción inmediata anterior, para la ejecución de parte o partes de la obra contratada por éstas. En este caso, las personas comprendidas en la fracción II, tendrán la obligación de avisar de la subcontratación de parte o partes de la obra al Instituto, dentro de los cinco días hábiles siguientes a aquel en que se haya celebrado el contrato, en el formato autorizado para tal efecto, mismo que deberá ser publicado en el Diario Oficial de la Federación, por el Instituto.

El propietario de la obra de construcción o el contratista, son obligados solidarios en el pago de las cuotas obrero patronales que se causen a cargo del contratista o del subcontratista a que se refieren las fracciones II y III de este artículo, respectivamente, en el supuesto de que no acrediten la celebración del contrato de intermediación a que se refiere la fracción I de este artículo, o bien, proporcionen datos que resulten falsos.

Salvo lo previsto en el artículo 4o. de este reglamento, cuando varias personas se unan para la ejecución de una obra de construcción, sin que se constituyan en una persona moral diferente, deberán designar un representante común por medio del cual cumplirán con las obligaciones que establecen la Ley y sus reglamentos, sin perjuicio de que todos y cada uno de ellos quedarán obligados solidariamente al pago de las cuotas obrero-patronales que se originen.

ARTICULO 8o.- Los patrones están obligados a llevar registros, por obra de construcción, tales como nóminas o listas de raya, tarjetas de control de pagos, tarjetas individuales de percepciones, recibos o cualquier otro medio de control, en los que se deberán asentar invariablemente los datos siguientes:

I.- Nombre, denominación o razón social del patrón, número de su registro ante el Instituto y del registro federal de contribuyentes;

II.- Nombre, número de seguridad social, registro federal de contribuyentes incluyendo, en su caso, la homoclave y la clave única del registro de población de los trabajadores;

III.- Lapso que comprende y periodicidad establecida para el pago de los salarios (diaria, semanal, quincenal, mensual, o cualquier otra similar);

IV.- Salario real base de cotización

V.- Número de días o unidades de tiempo laborados, importe del salario devengado por cada trabajador y cuotas del seguro social retenidas;

VI.- Importe del total de los salarios devengados, así como de las deducciones y retenciones efectuadas, y

VII.- Firma o huella digital de los trabajadores. Estos registros deberán conservarse durante los cinco años siguientes al de su fecha.

ARTICULO 9o.- Los patrones deben presentar al Instituto los avisos de inscripción, baja y modificación de salario de los trabajadores que contraten por obra o tiempo determinado, dentro de los cinco días hábiles siguientes en términos de la Ley y sus reglamentos, en los formatos impresos, autorizados y publicados en el Diario Oficial de la Federación por el Instituto, o a través de medios magnéticos, digitales, electrónicos, ópticos, magneto ópticos o de cualquier otra naturaleza, para lo cual deberán utilizar el número patronal de identificación electrónica como llave pública de sistemas criptográficos en sustitución de su firma autógrafa, en la forma y términos a que se refieren los artículos 5 y 46 del Reglamento de la Ley del Seguro Social en Materia de Afiliación, Clasificación de Empresas, Recaudación y Fiscalización. Asimismo, los patrones están obligados a presentar al Instituto durante los primeros cinco días posteriores al inicio de la obra de que se trate, así como bimestralmente por cada una de las obras que estén ejecutando, una relación mensual de los trabajadores que intervinieron en las mismas, la cual deberá contener: denominación o razón social del patrón; registro patronal; registro de obra; nombre completo del trabajador; número de seguridad social y días trabajados por mes en el bimestre que se reporta.

ARTICULO 12.- El patrón deberá registrar ante el Instituto en la Subdelegación correspondiente a la ubicación de la obra, dentro de los cinco días hábiles siguientes a la fecha de inicio de los trabajos, el tipo de obra, su ubicación, trabajos a realizar y/o fase de la construcción. Para ello, se deberán utilizar los formatos que al efecto autorice el Instituto y se entregará en dispositivo magnético la siguiente documentación: presupuesto de obra, análisis de precios unitarios, la explosión de insumos y las estimaciones preliminares de los componentes de mano de obra; así como, de proceder, el contrato y los planos arquitectónicos de la obra; las autorizaciones, licencias o permisos de construcción, cualquiera que sea el nombre con que se les designe, expedidos por las autoridades federales, estatales o municipales competentes. En el caso de construcción de viviendas unifamiliares, ampliaciones y remodelaciones menores de cualquier tipo de obra, únicamente se deberá entregar: licencia o permiso de construcción; planos arquitectónicos y/o croquis de la obra, así como, de proceder, el presupuesto de la misma. Asimismo, el patrón deberá informar al Instituto las incidencias de obra de construcción correspondientes, la suspensión, reanudación y cancelación. Una vez terminada la obra, el patrón deberá presentar ante el Instituto el aviso de terminación de la misma, dentro de los cinco días hábiles siguientes a la fecha de la incidencia o



TFJA

TRIBUNAL FEDERAL
DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA

NOVENA SALA REGIONAL
METROPOLITANA

EXPEDIENTE: 29877/22-17-09-8

TFJA
• Autonomía • Imparcialidad
• Especialización

86
Años
de impartir Justicia

***** ** ***** ***** **
** **

conclusión, utilizando los formatos autorizados para tales efectos.

“Artículo 18.- Cuando los patrones no cumplan con las obligaciones a su cargo previstas en la Ley y en sus reglamentos, serán notificados por el Instituto, para que dentro de los cinco días hábiles siguientes a aquél en que surta efectos la notificación respectiva, le proporcionen los elementos necesarios para determinar el número de trabajadores, sus nombres, días trabajados y salarios devengados que permitan precisar la existencia, naturaleza y cuantía de las obligaciones incumplidas.

Transcurrido dicho plazo sin que el patrón haya entregado tales elementos, el Instituto, en ejercicio de sus facultades, fijará en cantidad líquida los créditos cuyo pago se haya omitido, aplicando en su caso, los datos con los que cuente y los que de acuerdo con sus experiencias considere como probables, siguiendo a tal efecto, el procedimiento que a continuación se detalla:

I.- Se precisará el número de metros cuadrados de construcción, el tipo de obra de que se trate y el periodo de realización de la misma;

II.- Se estimará el monto de la mano de obra total utilizada en la construcción de que se trate, multiplicando la superficie en metros cuadrados de construcción, por el costo de la mano de obra por metro cuadrado que de acuerdo al tipo y periodo de construcción establezca el Instituto;

III.- El monto de la mano de obra total, se dividirá entre el número de días comprendidos dentro del periodo de construcción, estableciéndose de esta manera, el importe de la mano de obra diaria;

IV.- El importe de la mano de obra diaria, se multiplicará por el número de días que corresponda a cada uno de los meses transcurridos en el periodo no cubierto, obteniéndose el monto de los salarios base de cotización mensual, y

V.- A los salarios base de cotización mensuales respectivos se les aplicarán los porcentajes de las cuotas obrero patronales establecidas en la Ley, obteniéndose así los montos a cubrir por concepto de dichas cuotas.

Por cuanto hace a las obras cuya contratación se rija por lo dispuesto en la Ley de Adquisiciones y Obras Públicas, el monto total de la mano de obra empleada se obtendrá aplicando el importe total del contrato, el factor que representa la mano de obra determinada por el Instituto por tipo y periodo de construcción, aplicándose las fórmulas establecidas en las fracciones III, IV y V anteriores, a efecto de determinar el monto de la cuotas obrero patronales a cubrir.

El Instituto establecerá en cada ocasión en que se incrementen los salarios mínimos generales y de acuerdo al tipo de construcción de que se trate, el importe de mano de obra por metro cuadrado o el factor que represente la mano de

obra sobre el importe de los contratos regidos por la Ley de Adquisiciones y Obras Públicas. Los resultados de los estudios técnicos que al efecto formule el Instituto aplicando sus experiencias, deberán ser publicados invariablemente en el Diario Oficial de la Federación. Respecto de las obras de construcción que por sus características especiales no puedan encuadrarse entre las tipificadas, se asimilarán a aquellas que, de acuerdo a las experiencias del Instituto, requiera una utilización de mano de obra semejante. Una vez formulada la liquidación respectiva por el Instituto, la notificará al patrón para que, dentro de los cinco días hábiles siguientes, aduzca las aclaraciones que estime pertinentes o para que, en su caso, entere las cuotas adeudadas con la actualización y los recargos correspondientes en términos del Reglamento para el Pago de Cuotas del Seguro Social.”

Como se observa, los artículos reproducidos prevén el procedimiento de verificación de cumplimiento de obligaciones de seguridad social, de ahí el sustento de la autoridad demandada para, entre otras cosas, efectuar el requerimiento de información.

De igual forma, se desprende que transcurrido el plazo de 5 días hábiles establecido en el artículo 18 del Reglamento mencionado, sin que el patrón haya entregado tales elementos, el Instituto, en ejercicio de sus facultades, fijará en cantidad líquida los créditos cuyo pago se haya omitido, aplicando en su caso, los datos con los que cuente y los que de acuerdo con sus experiencias considere como probables, siguiendo a tal efecto, el procedimiento que se detalla en las fracciones I a V del referido precepto legal.

Ahora, es oportuno referirnos al hecho de que de la resolución impugnada (visible a folios 286 a 358) se advierte que la empresa *****

**** ***** ***** ***** **** ** ***** no proporcionó de manera completa la información y documentación requerida mediante oficio 3916621000/AUD/FISC/1041/2022 de 26 de abril de 2022, por lo que la empresa se colocó en el supuesto previsto en el artículo 18 del Reglamento ya citado. Como se advierte a continuación:**



TFJA

TRIBUNAL FEDERAL
DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA

**NOVENA SALA REGIONAL
METROPOLITANA**

EXPEDIENTE: 29877/22-17-09-8

TFJA
• Autonomía • Imparcialidad
• Especialización

86
Años
de impartir Justicia

***** ** ***** ***** **
** **

[...]

SÉPTIMO.- Que por lo anterior, con el Requerimiento de información y documentación con folio de revisión número 39162CCA18000162022, contenido en el oficio número 39 16 62 1000/AUD/FISC/1041/2022, de fecha 26 de abril de 2022, expedido por el C.P. Artemio Reyes Álvarez [REDACTED]

[REDACTED] Instituto Mexicano del Seguro Social 3 Polanco, órgano operativo del Órgano de Operación Administrativa Desconcentrada Norte del Distrito Federal, establecido en la fracción XXXIV del artículo 155, en relación con el artículo 2, fracción IV, inciso a), del Reglamento Interior del Instituto Mexicano del Seguro Social, organismo fiscal autónomo, oficio que previo citatorio, fue notificado al C. Jesús Jair Quintero Alfaro en su carácter de tercero, del patrón MEJORAMIENTO DE SUELOS MENARD MÉXICO, S.A. DE C.V., el día 27 de abril de 2022. como consta en acta de notificación de misma fecha, levantada con los folios

del 06566 al 06571; fue requerido el patrón MEJORAMIENTO DE SUELOS MENARD MÉXICO, S.A. DE C.V., para que, conforme al artículo 18, primer párrafo del Reglamento del Seguro Social Obligatorio para los Trabajadores de la Construcción por Obra o Tiempo Determinado dentro de los cinco días hábiles siguientes contados a partir de aquel en que surtió efectos la notificación respectiva, proporcionara la información y documentación necesaria para el ejercicio de las facultades de comprobación del Instituto Mexicano del Seguro Social, con fundamento en los artículos 251, primer párrafo, fracción XXVIII, segundo párrafo de la Ley del Seguro Social; 1, 2, fracciones IV, inciso a) y VI, inciso b), 139, 141, 142, primer párrafo, fracción II, 144, primer párrafo, fracciones I, XVII, inciso a), b), c) y f), XIX y XXXVI, 149 y" 150, primer párrafo, fracción XXIII, cuya parte conducente se transcribe: "...requerir a los patrones, responsables solidarios o terceros con ellos relacionados, sin que medie visita domiciliaria, para que exhiban, a efecto de llevar a cabo su revisión, la contabilidad, así como que proporcionen los datos, otros documentos o informes que se les requieran..." y Séptimo Transitorio del Reglamento Interior del Instituto Mexicano del Seguro Social; 5o, 8o, 9o, 12, 18 y Quinto Transitorio del Decreto de la Reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 4 de marzo de 2008, del Reglamento del Seguro Social Obligatorio para los Trabajadores de la Construcción por Obra o Tiempo Determinado; para proceder a su revisión con el [REDACTED]

[REDACTED] Seguro Social, el Reglamento de la Ley del Seguro Social en materia de Afiliación, Clasificación de Empresas, Recaudación y Fiscalización y el Reglamento del Seguro Social Obligatorio para los Trabajadores de la Construcción por Obra o Tiempo Determinado, a que está afecto el patrón citado al rubro, como sujeto directo y retenedor, en materia de aportaciones de seguridad social dentro del régimen obligatorio del Instituto Mexicano del Seguro Social que comprende los seguros de Riesgos de trabajo; Enfermedades y maternidad; Invalidez y vida; Retiro, Cesantía en edad avanzada y Vejez; y Guarderías y prestaciones sociales; relativas a la obra de construcción ubicada en Avenida a la Barra Sur S/N, colonia Pueblo Santiago de la Peña, municipio Tuxpan, Código Postal 92770, Veracruz de Ignacio de la Llave, por el período de ejecución, comprendido del 19 de febrero de 2019 al 20 de agosto de 2019 centro de trabajo con registro patronal G03-21452-10-6:

[...]

[...]

NOVENO.- Que una vez transcurrido el plazo para que el representante legal del citado patrón se hizo acreedor a la imposición de la multa correspondiente, cuantificada por el artículo 304 B, primer párrafo, fracción III, de la Ley del Seguro Social, misma sanción que le fue impuesta a través del oficio número 39 16 62 1000/AUD/FISC/1346/2022, de fecha 17 de mayo de 2022 emitido por el C.P. Artemio Reyes Álvarez, en su carácter de titular de la Subdelegación del Instituto Mexicano del Seguro Social 3 Polanco, órgano operativo del Órgano de Operación Administrativa Desconcentrada Norte del Distrito Federal, establecido en la fracción XXXIV del artículo 155, en relación con el artículo 2, fracción IV, inciso a), del Reglamento Interior del Instituto Mexicano del Seguro Social, organismo fiscal autónomo, oficio que fue notificado al C. Jesús Jair Quintero Alfaro en su carácter de representante legal del patrón MEJORAMIENTO DE SUELOS MENARD MÉXICO, S.A. DE C.V., el día 17 de mayo de 2022, como consta en acta de notificación de misma fecha, identificada con los folios que van del 07010 al 07014.

DÉCIMO PRIMERO.- Que como ha quedado precisado en los Considerandos que anteceden, el patrón MEJORAMIENTO DE SUELOS MENARD MÉXICO, S.A. DE C.V., no dio pleno cumplimiento al requerimiento de información y documentación con folio de revisión número 39162CCA18000162022, contenido en el oficio número 39 16 62 1000/AUD/FISC/1041/2022, de fecha 26 de abril de 2022, dentro del plazo de cinco días hábiles siguientes contados a partir del día siguiente a aquel en que surtió efectos la notificación respectiva, ya que no proporcionó los informes, datos y documentos que le fueron solicitados tales como se en listan a continuación:

- 1.- Contrato celebrado de honorarios
- 2.- Libros de contabilidad: Diario y Mayor, pólizas de registró: de Diario, de ingresos y de egresos.
- 3.- Declaraciones mensuales de impuesto sobre nómina
- 4.- Resumen de las declaraciones informativas de operaciones con terceros: de los meses de marzo y abril.
- 5.- Acta de entrega recepción y acta finiquito.
- 6.- Subcontratos de obra

OCTAVO.- Que mediante escrito de fecha 05 de mayo de 2022, si [REDACTED] en su carácter de Representante Legal el cual fue recibido con el folio 000911 el día 05 de mayo de 2022, en oficialía de partes de la Subdelegación del Instituto Mexicano del Seguro Social 3 Polanco, órgano operativo del Órgano de Operación Administrativa Desconcentrada Norte del Distrito Federal, establecido en la fracción XXXIV del artículo 155, en relación con el artículo 2, fracción IV, inciso a), del Reglamento Interior del Instituto Mexicano del Seguro Social, organismo fiscal autónomo, el patrón [REDACTED] C.V. dio respuesta al oficio número 39 16 62 1000/AUD/FISC/1041/2022, que contiene el Requerimiento de información y documentación con folio de revisión número 39162CCA18000162022, presentando la información y documentación siguiente:

***** ** ***** *****
** **

[...]

Reproducido lo anterior, es evidente que no le asiste razón a la parte actora pues ante el incumplimiento del patrón, la autoridad demandada aplicó el procedimiento previsto en el artículo 18 del Reglamento del Seguro Social Obligatorio para los Trabajadores de la Construcción por Obra o Tiempo Determinado, para realizar una determinación presunta con apoyo en los hechos que conoció con motivo del ejercicio de facultades de comprobación que tiene como autoridad fiscal, con las que descubrió el incumplimiento de pago de las cuotas obrero patronales, consistentes en los seguros de enfermedades y maternidad, riesgos de trabajo, invalidez y vida, guarderías y prestaciones sociales. Por tanto, resultan infundados los argumentos hechos valer en los conceptos de impugnación **primero, décimo quinto, décimo sexto y vigésimo tercero.**

Ahora bien, señala la parte actora que la autoridad demandada no citó lo establecido en el artículo 42 del Código Fiscal de la Federación.

Al respecto se señala que la Ley del Seguro Social en su artículo 9, señala claramente que a falta de alguna disposición se aplicará supletoriamente el Código Fiscal de la Federación; sin embargo, la norma que rige el procedimiento para los trabajadores de la construcción por obra o tiempo determinado, lo es el Reglamento del Seguro Social Obligatorio para los Trabajadores de la Construcción por Obra o Tiempo Determinado, siendo el Código Fiscal de la Federación un apoyo complementario cuando no existan disposiciones aplicables en el citado Reglamento.

Asimismo, frente a los argumentos de la parte actora es importante destacar que no estamos frente a una visita domiciliaria ni ante una revisión de gabinete, a los cuales alude el artículo 42 del Código Fiscal de la Federación, sino que **estamos ante un procedimiento de fiscalización del que fue objeto el actor previsto por el artículo 18 del Reglamento del Seguro Social Obligatorio para los Trabajadores de la Construcción por Obra o Tiempo Determinado**, por ende, en la emisión de solicitud de información y documentación con número de oficio 3916621000/AUD/FISC/1041/2022 de 26 de abril de 2022, tiene como fundamento el artículo 18 del Reglamento del Seguro Social Obligatorio para los Trabajadores de la Construcción por Obra o Tiempo Determinado y no el artículo 42 del Código Fiscal de la Federación.

En cuanto al argumento del actor mediante el cual señala la existencia de un oficio de observaciones, mismo que corresponde a un procedimiento de fiscalización, ésta a la revisión **que no fue objeto la parte actora**. Por ende, no procede citar los artículos 42, 46-A y 50 del Código Fiscal de la Federación, **puesto que no nos encontramos ante una visita domiciliaria ni ante una revisión de gabinete**. Dicho lo anterior, resultan infundados los conceptos de impugnación **Quinto, Décimo, Décimo Noveno.**

Por otra parte, señala la actora que los **Gastos Médicos Pensionados** resultan ser un pago ilegal por no encontrarse contemplados en la ley.

Dichos argumentos formulados en los conceptos de impugnación **sexto y vigésimo segundo** son infundados.

Debe tenerse en cuenta que al resolver la contradicción de tesis 396/2014, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó lo siguiente:



TFJA

TRIBUNAL FEDERAL
DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA

NOVENA SALA REGIONAL
METROPOLITANA
EXPEDIENTE: 29877/22-17-09-8

TFJA
• Autonomía • Imparcialidad
• Especialización

86
Años
de impartir Justicia

***** ** ***** ***** *****
** ****

[...]

Por otra parte, no existe ningún elemento que justifique considerar que en el caso excepcional en que se pacten en los contratos colectivos prestaciones amparadas en la Ley de Seguridad Social, sólo en ese caso exista obligación de pagar la cuota del uno punto cinco por ciento para financiar las prestaciones médicas de los pensionados y sus beneficiarios. La única razón para sostener tal conclusión es que en el artículo 25 de la Ley del Seguro Social se incluyeron los dos párrafos referidos, y uno de ellos contiene una regla sobre la forma de calcular las aportaciones cuando haya contrato colectivo, lo cual también es signo de que en ese numeral se incluyeron dos reglas generales, que precisan la forma de calcular aportaciones, una para los supuestos en que haya contratos colectivos y la otra para financiar las prestaciones médicas de los pensionados y sus beneficiarios.

Entendido de esta segunda forma, esto es, que el segundo párrafo del artículo 25 de la Ley del Seguro Social establece la cuota del uno punto cinco por ciento como una regla general aplicable a todos los sujetos del régimen obligatorio, y no únicamente para quienes se rijan por un contrato colectivo, resulta no sólo conforme con la letra de dicho precepto, sino también con la finalidad perseguida por el legislador, con el sistema del plan de seguridad social regulado en dicha ley y con la sostenibilidad de éste.

[...]"

Como se ve, el Máximo Tribunal expuso que en el artículo 25 de la Ley del Seguro Social⁵ se establecen dos reglas generales, una correspondiente a los casos en que los patrones tengan contrato colectivo y otro en el que se justifica el financiamiento de los gastos médicos para los pensionados.

De esa manera, si bien es cierto que el concepto "gastos médicos de pensionados" no forma parte del régimen obligatorio en términos del artículo 11 de la Ley del Seguro Social, ello no significa que no sea un concepto independiente por el cual tengan que hacerse aportaciones de seguridad

⁵ "Artículo 25. En los casos previstos por el artículo 23, el Estado aportará la contribución que le corresponda en términos de esta Ley, independientemente de la que resulte a cargo del patrón por la valuación actuarial de su contrato, pagando éste, tanto su propia cuota como la parte de la cuota obrera que le corresponda conforme a dicha valuación.

Para cubrir las prestaciones en especie del seguro de enfermedades y maternidad de los pensionados y sus beneficiarios, en los seguros de riesgos de trabajo, invalidez y vida, así como retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, los patrones, los trabajadores y el Estado aportarán una cuota de uno punto cinco por ciento sobre el salario base de cotización. De dicha cuota corresponderá al patrón pagar el uno punto cero cinco por ciento, a los trabajadores el cero punto trescientos setenta y cinco por ciento y al Estado el cero punto cero setenta y cinco por ciento."

social. Esto es así, ya que no debe perderse de vista el contenido del artículo 281, fracción II, de la propia Ley del Seguro Social, en tanto dispone que “Se establecerá una Reserva Operativa para cada uno de los siguientes seguros y coberturas: [...] II. Gastos Médicos para Pensionados; [...]”, lo cual claramente significa que, con independencia de que forme parte o no del seguro obligatorio, deberá llevarse una reserva correspondiente al concepto denominado “gastos médicos de pensionados”. Y así, no debe perderse de vista que el segundo párrafo del artículo 25 de la misma ley que se comenta contempla todos los elementos de la contribución, lo cual es suficiente para tener por demostrada la existencia de la obligación de pago. Esto, si se estima que el mencionado precepto claramente indica que los patrones (sujeto) deben aportar el uno punto cinco por ciento (tasa) del salario base de cotización (base) para cubrir los gastos médicos de los pensionados (objeto).

Así, el primer párrafo del artículo en mención sólo es aplicable cuando existe contrato colectivo, supuesto en el cual el pago del seguro de gastos médicos de pensionados –como las demás prestaciones– se calcula con base a la valuación actuarial del contrato; y cuando no existe dicho contrato, la base es el salario base de cotización de cada trabajador. Sin que sea indispensable que exista un contrato colectivo, tal como lo determinó la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la jurisprudencia 2a./J. 63/2015 (10a.)⁶ que dice:

“SEGURO SOCIAL. LA CUOTA ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 25, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA LEY RELATIVA, NO ESTÁ CONDICIONADA A QUE EXISTA CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO. El artículo y párrafo citados establecen que los patrones, los trabajadores y el Estado aportarán una cuota de 1.5% sobre el salario base de cotización, para cubrir las prestaciones en especie del seguro de enfermedades y maternidad de los pensionados y sus beneficiarios, en los seguros de riesgos de trabajo, invalidez y vida, así como de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez. Ahora bien, de la interpretación de dicha porción normativa se obtiene que tal cuota es de aplicación general a todos los sujetos del régimen obligatorio, y a pesar de que el primer párrafo del artículo 25 indicado contenga una disposición dirigida a especificar la forma de calcular las aportaciones en los supuestos en que se hayan pactado en los contratos colectivos

⁶ Publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, décima época, libro 18, de mayo de dos mil quince, tomo II, página 1653.



TFJA

TRIBUNAL FEDERAL
DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA

NOVENA SALA REGIONAL
METROPOLITANA

EXPEDIENTE: 29877/22-17-09-8

TFJA
• Autonomía • Imparcialidad
• Especialización

86
Años
de impartir Justicia

***** ** ***** ***** **

** **

prestaciones de seguridad social, ello no limita ni condiciona a este último supuesto la aplicación de la cuota del segundo párrafo, lo que se ajusta no sólo a la letra de dicho precepto, sino también a la finalidad perseguida por el legislador, al sistema del plan de seguridad social regulado en la Ley del Seguro Social y a su sostenibilidad.”

Por ese motivo, tampoco es cierto que exista una doble tributación sobre el seguro de gastos médicos, ya que el objeto en uno y otro caso, esto es, tratándose del seguro incluido en el régimen obligatorio y el que se analiza, tienen un objeto diferente. En la misma ejecutoria que se comenta se explica lo anterior de la siguiente manera:

[...]

Sin embargo, en atención a la necesidad de financiar los gastos médicos de los pensionados y sus beneficiarios, se prevé en el artículo 281, fracción II, de la Ley del Seguro Social la constitución de una reserva para ese fin que, conforme se expuso en la iniciativa, se integra por las aportaciones reguladas en el segundo párrafo del artículo 25 de dicha ley, mas no con los recursos recaudados conforme al 106, el cual se refiere al financiamiento de las prestaciones en especie de los asegurados.

Lo expuesto corrobora que el legislador creó una fuente de financiamiento distinta para los gastos médicos de los pensionados y sus beneficiarios, la cual incluyó en el capítulo de generalidades del régimen obligatorio y que constituye una reserva distinta y autónoma de la establecida para cubrir el seguro de enfermedades y maternidad de los asegurados, el cual incluye prestaciones en especie y en dinero, y que se financia con las aportaciones reguladas en los artículos 106 y 107(5) de la Ley del Seguro Social.

[...]

En esta medida, para esta juzgadora es claro que no asiste razón a la demandante, siendo entonces ajustada a derecho la determinación correspondiente al concepto de “gastos médicos de pensionados”.

En cuanto al argumento de la parte actora mediante el cual aduce que la autoridad no realiza la **determinación de las cuotas obrero patronales** por cada uno de los trabajadores que intervinieron en la obra, no obstante que contaba con todos y cada uno de los elementos necesarios, así también que es omisa en desglosar los cálculos aritméticos de manera detallada de como

determinó dichos importes. Dicho argumento formulado en el concepto de impugnación **noveno** resulta infundado.

Lo anterior, ya que de conformidad con el artículo 18, ya referido, se hizo un requerimiento a la empresa hoy actora a efecto de que le proporcionara a este Instituto los elementos necesarios para determinar el número de trabajadores, sus nombres, días trabajados y salarios devengados que permitieran precisar la existencia, naturaleza y cuantía de las obligaciones incumplidas; sin embargo el actor no proporcionó tales elementos en forma completa, en consecuencia el Instituto procedió a fijar en cantidad liquida los créditos cuyo pago se omitió con los datos que contaba y los que de acuerdo a su experiencia consideraba como probables.

Luego entonces siguió con el procedimiento descrito en el referido artículo, dando como resultado la determinación del monto de los salarios base de cotización mensual y bimestral, por el periodo de 19 de febrero de 2019 al 20 de agosto de 2019, tal como se detalla en la resolución impugnada a partir del considerando décimo cuarto.

Sirve de apoyo a lo anterior, la tesis XXII.2o.15 A, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXVII, Febrero de 2008, página 2394 emitida por EGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO SEGUNDO CIRCUITO, de texto y rubro siguiente:

SEGURO SOCIAL. EL ARTÍCULO 18 DEL REGLAMENTO OBLIGATORIO PARA LOS TRABAJADORES DE LA CONSTRUCCIÓN POR OBRA O TIEMPO DETERMINADO, AL FACULTAR AL INSTITUTO RESPECTIVO PARA CALCULAR EL IMPORTE DE LOS CRÉDITOS OMITIDOS APLICANDO LOS DATOS QUE DE ACUERDO CON SU EXPERIENCIA CONSIDERE COMO PROBABLES, NO VIOLA LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD Y DE RESERVA DE LEY EN MATERIA TRIBUTARIA. Conforme al artículo 251, fracción XV, de la Ley del Seguro Social, el Instituto Mexicano del Seguro Social está facultado para determinar, con base en su experiencia, es decir, aplicando los datos con los que cuente o con apoyo en los hechos que conozca con motivo del ejercicio de sus facultades de comprobación, las obligaciones cuyo cumplimiento omitió el patrón en el rubro de aportaciones de seguridad social, así como la base gravable de éstas. Por tanto, al disponer el artículo 18 del Reglamento del Seguro Social Obligatorio para los Trabajadores de la Construcción por Obra o Tiempo Determinado, que para determinar los créditos que haya omitido el obligado, el citado instituto debe emplear, además de los datos con los que cuente "... los que



TFJA

TRIBUNAL FEDERAL
DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA

NOVENA SALA REGIONAL
METROPOLITANA
EXPEDIENTE: 29877/22-17-09-8

TFJA
• Autonomía • Imparcialidad
• Especialización

86
Años
de impartir Justicia

***** ** ***** ***** ***** **
** **

de acuerdo con sus experiencias considere como probables ...", se limita a complementar el referido artículo 251, fracción XV, pues ambos preceptos lo que en esencia disponen es la facultad del mencionado organismo para determinar las contribuciones omitidas por los sujetos obligados; motivo por el cual no puede considerarse que el invocado precepto 18 viola los principios de legalidad y reserva de ley en materia tributaria, previstos en el artículo 31, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que radican esencialmente en que la ley es la que debe determinar el marco normativo y no las disposiciones reglamentarias.

Asimismo, la parte actora aduce que la resolución determinante de los créditos fiscales combatida se emite sin fundamentar debidamente la competencia del Consejo Técnico, que emitió los costos de mano de obra por metro cuadrado para la obra privada, así como los factores (porcentajes) de la mano de obra de los contratos regidos por la Ley de Obras Públicas y Servicios relacionados con la misma mediante el acuerdo ACDO.AS2.HCT.300119/54.P.DIR.

Dichos argumentos formulados en los conceptos de impugnación **Décimo primero, Décimo Segundo, Vigésimo y Vigésimo primero, son infundados.**

Lo anterior, toda vez que del acuerdo ACDO.AS2.HCT.300119/54.P.DIR. se advierte que el Consejo Técnico del Instituto Mexicano del Seguro Social, invocó como fundamento de su actuación lo establecido en los artículos 263 y 264, fracción XVII de la Ley del Seguro Social, 31 fracciones II, IV y XX del Reglamento Interior del Instituto Mexicano del Seguro Social y 18, cuarto párrafo, del Reglamento del Seguro Social Obligatorio para los Trabajadores de la Construcción por Obra o Tiempo Determinado, como se ve a continuación:

DOF: 19/02/2019

ACUERDO ACDO.AS2.HCT.300119/54.P.DIR y su Anexo Único, relativo a la aprobación del Aviso mediante el cual se dan a conocer los costos de mano de obra por metro cuadrado para la obra privada, así como los factores (porcentajes) de mano de obra de los contratos regidos por la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.

Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.- Gobierno de México.- Instituto Mexicano del Seguro Social.- Secretaría General.

El H. Consejo Técnico, en la sesión ordinaria celebrada el día 30 de enero del presente año, dictó el Acuerdo ACDO.AS2.HCT.300119/54.P.DIR, en los siguientes términos:

"Este Consejo Técnico, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 263 y 264, fracción XVII, de la Ley del Seguro Social; 31, fracciones II, IV y XX, del Reglamento Interior del Instituto Mexicano del Seguro Social; 18, cuarto párrafo, del Reglamento del Seguro Social Obligatorio para los Trabajadores de la Construcción por Obra o Tiempo Determinado; y conforme a lo establecido en el Acuerdo 58/92, dictado por este Órgano de Gobierno en sesión del 26 de febrero de 1992; y en términos de la propuesta que presenta el Titular de la Dirección General, por conducto de la Titular de la Dirección de Incorporación y Recaudación, mediante oficio 09 de fecha 28 de enero de 2019, así como el dictamen del Comité del mismo nombre del propio Órgano de Gobierno, emitido en reunión celebrada el día 22 del mes y año citados, **Acuerda: Primero.-** En virtud de la publicación emitida por el Instituto Nacional de Estadística y Geografía, quien fija el valor de la Unidad de Medida y Actualización (UMA) vigente a partir del 1° de febrero del 2019, y determina el valor diario de la UMA en \$84.49 (Ochenta y cuatro pesos 49/100 M.N.), aprobar el 'Aviso mediante el cual se dan a conocer los costos de mano de obra por metro cuadrado para la obra privada, así como los factores (porcentajes) de mano de obra de los contratos regidos por la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas', el cual se agrega como Anexo Único del presente Acuerdo. **Segundo.-** Instruir a la persona Titular de la Dirección de Incorporación y Recaudación para que, por conducto de la persona Titular de la Unidad de Fiscalización y Cobranza, resuelva las dudas o aclaraciones que con motivo de la aplicación de este Acuerdo presenten las Unidades Administrativas del Instituto. **Tercero.-** Instruir a la persona Titular de la Dirección Jurídica, para que realice los trámites necesarios ante las instancias competentes, a efecto de que este Acuerdo y Anexo Único se publiquen en el Diario Oficial de la Federación".

Atentamente,

Ciudad de México, a 30 de enero de 2019.- El Secretario General, Christian Eduardo Cervera Mondragón.- Rúbrica.

De la reproducción anterior, es importante traer a colación los artículos referidos, que disponen lo siguiente:

CAPITULO III DEL CONSEJO TECNICO

Artículo 263. El Consejo Técnico es el órgano de gobierno, representante legal y el administrador del Instituto y estará integrado hasta por doce miembros, correspondiendo designar cuatro de ellos a los representantes patronales en la Asamblea General, cuatro a los representantes de los trabajadores y cuatro a los representantes del Estado, con sus respectivos suplentes y el Ejecutivo Federal cuando lo estime conveniente, podrá disminuir a la mitad la representación estatal.

El Secretario de Hacienda y Crédito Público, el Secretario de Salud, el Secretario del Trabajo y Previsión Social y el Director General, serán Consejeros del Estado, sin perjuicio de lo establecido por el párrafo anterior. El Director General presidirá siempre el Consejo Técnico.

Cuando deba renovarse el Consejo Técnico, los sectores representativos del Estado, de los patrones y de los trabajadores propondrán miembros propietarios y suplentes para los cargos de Consejero. La designación será hecha por la Asamblea General en los términos que fije el reglamento respectivo.

Los Consejeros así electos durarán en su cargo seis años, pudiendo ser reelectos.

La designación será revocable, siempre que la pidan los miembros del sector que hubiese propuesto al Consejero de que se trate o por causas justificadas para ello. En todo caso, el acuerdo definitivo corresponde a la Asamblea General, la que resolverá lo conducente en los términos del reglamento, mediante procedimientos en que se oiga en defensa al Consejero cuya remoción se solicite.

Los Consejeros representantes patronales y de los trabajadores, recibirán los emolumentos y prestaciones que al efecto determinen los consejeros representantes del estado, a propuesta del Director General, sin que ello les otorgue el carácter de trabajadores, asegurados, derechohabientes del Instituto ni algún otro derecho adicional.

Los integrantes del Consejo Técnico deberán abstenerse de promover o participar directa o indirectamente, a título personal, en la atención de solicitudes, planteamientos o recursos que patrones o derechohabientes planteen ante el Instituto. El Consejo Técnico emitirá lineamientos sobre los cuales sus integrantes podrán ejercer funciones de representación y gestoría ante el Instituto, respecto de los sectores y organizaciones a que representen, a fin de evitar conflictos de interés.

Lo dispuesto en los dos párrafos anteriores será también aplicable a los integrantes de la Comisión de Vigilancia a que se refiere el Capítulo IV del Título Cuarto de esta Ley, así como a cualquier órgano de carácter tripartita ya integrado o que se integre en el futuro en el Instituto."



TFJA

TRIBUNAL FEDERAL
DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA

NOVENA SALA REGIONAL
METROPOLITANA
EXPEDIENTE: 29877/22-17-09-8

TFJA
Autonomía · Imparcialidad
Especialización

86
Años
de impartir Justicia

***** ** ***** ***** **
** **

“**Artículo 264.** El Consejo Técnico tendrá las atribuciones siguientes;
[...]
XVII. Las demás que señalen esta Ley y sus reglamentos”

Reglamento Interior del Instituto Mexicano del Seguro Social.

“**Artículo 31.** El Consejo Técnico, además de las atribuciones que le confiere el artículo 264 de la Ley, tendrá las siguientes:
[...]
II. Emitir las disposiciones de carácter general que fuesen necesarias para la exacta observancia de la Ley;
...
Establecer los procedimientos para la inscripción, cobro de cuotas y otorgamiento de prestaciones;
...
XX. Las demás que le señalen la Ley, sus reglamentos y la Asamblea General.”

Reglamento del Seguro Social Obligatorio para los Trabajadores de la Construcción por Obra o Tiempo Determinado.

“**ARTICULO 18.-** Cuando los patrones no cumplan con las obligaciones a su cargo previstas en la Ley y en sus reglamentos, serán notificados por el Instituto, para que dentro de los cinco días hábiles siguientes a aquél en que surta efectos la notificación respectiva, le proporcionen los elementos necesarios para determinar el número de trabajadores, sus nombres, días trabajados y salarios devengados que permitan precisar la existencia, naturaleza y cuantía de las obligaciones incumplidas.

[...]

Por cuanto hace a las obras cuya contratación se rija por lo dispuesto en la Ley de Adquisiciones y Obras Públicas, el monto total de la mano de obra empleada se obtendrá aplicando el importe total del contrato, el factor que representa la mano de obra determinada por el Instituto por tipo y período de construcción, aplicándose las fórmulas establecidas en las fracciones III, IV y V anteriores, a efecto de determinar el monto de la cuotas obrero patronales a cubrir.

El Instituto establecerá en cada ocasión en que se incrementen los salarios mínimos generales y de acuerdo al tipo de construcción de que se trate, el importe de mano de obra por metro cuadrado o el factor que represente la mano de obra sobre el importe de los contratos regidos por la Ley de Adquisiciones y Obras Públicas. Los resultados de los estudios técnicos que al efecto formule el Instituto aplicando sus experiencias, deberán ser publicados invariablemente en el Diario Oficial de la Federación.

Respecto de las obras de construcción que por sus características especiales no puedan encuadrarse entre las tipificadas, se asimilarán a aquéllas que, de acuerdo a las experiencias del Instituto, requiera una utilización de mano de obra semejante.

Una vez formulada la liquidación respectiva por el Instituto, la notificará al patrón para que, dentro de los cinco días hábiles siguientes, aduzca las aclaraciones que estime pertinentes o para que, en su caso, entere las cuotas adeudadas con la actualización y los recargos correspondientes en términos del Reglamento para el Pago de Cuotas del Seguro Social.”

De los artículos transcritos se desprende que el Consejo Técnico del Instituto Mexicano del Seguro Social es el Órgano de Gobierno, representante legal y el administrador del Instituto, y **dentro de sus facultades se encuentran emitir las disposiciones de carácter general que fuesen necesarias para la exacta observancia de la Ley, como es el presente caso**

con la emisión del acuerdo de ACDO.AS2.HCT.300119/54.P.DIR, por ende, no le asiste razón a la parte actora.

Asimismo, la parte actora aduce que la resolución impugnada es ilegal ya que las facultades de comprobación fueron practicadas por servidores públicos que no contaban con los conocimientos profesionales para pronunciarse acerca de los precios unitarios.

Dichos argumentos aducidos en los conceptos de impugnación **Décimo Cuarto y Décimo Octavo**, resultan infundados.

Lo anterior, toda vez que el Instituto Mexicano del Seguro Social de acuerdo al artículo 251 de la Ley del Seguro Social, tiene la facultad para requerir a los patrones dedicados a la industria de la construcción, los elementos necesarios que permitan verificar el cumplimiento de sus obligaciones en materia de seguridad social, y en caso de no cumplir el requerimiento determinará de manera presuntiva el monto de las cuotas a su cargo, como lo fue en el presente caso.

Ahora bien, los precios unitarios corresponden a la remuneración o el pago completo que cubre un contratista por unidad de concepto ejecutado u obra acabada. Dicha información es recabada por el Instituto con base en la información que proporciona el patrón (hoy actora), ya que es quien detalla el análisis de precios unitarios con base en los costos de la obra. Luego entonces, la autoridad realiza la determinación correspondiente. Todo esto, destacando que ni la Ley del Seguro Social ni el Reglamento supra citado, exigen que los servidores públicos cuenten con conocimientos profesionales como erróneamente aduce la actora.

***** ** ***** *****
** ****

OCTAVO.

Concepto de impugnación: Décimo Tercero.

Señala la parte actora que la resolución impugnada es ilegal ya que los artículos 287 y 304 de la Ley del Seguro Social, NO precisan el concepto omitido; de modo que no existe adecuación entre los motivos que originaron la multa y los preceptos legales invocados por la autoridad.

Así como, que del análisis realizado a la resolución impugnada puede advertirse que la autoridad demandada impuso una multa a la demandante en términos de lo dispuesto por el artículo 304 de la Ley del Seguro Social, de un 40% sobre el monto total determinado como omisión de las cuotas omitidas tanto obrero como patronales, lo cual resulta contrario a derecho.

Para esta juzgadora, los argumentos mencionados son infundados.

Basta con que las autoridades señalen los preceptos legales aplicables al caso concreto, que en el particular lo son los artículos 15, primer párrafo, fracción III y 39, de la Ley del Seguro Social, que establecen la infracción por la omisión del pago de las cuotas obrero patronales a su cargo; dichos artículos, establecen lo siguiente:

“LEY DEL SEGURO SOCIAL

Artículo 15. Los patrones están obligados a:
[...]

III. Determinar las cuotas obrero patronales a su cargo y enterar su importe al Instituto...”

Artículo 39. Las cuotas obrero patronales se causan por mensualidades vencidas y el patrón está obligado a determinar sus importes en los formatos impresos o usando el programa informático, autorizado por el Instituto. Asimismo, **el patrón deberá presentar ante el Instituto las cédulas de determinación de cuotas del mes de que se trate, y realizar el pago respectivo, a más tardar el día diecisiete del mes inmediato siguiente.**

La obligación de determinar las cuotas deberá cumplirse aun en el supuesto de que no se realice el pago correspondiente dentro del plazo señalado en el párrafo anterior.

Los capitales constitutivos tienen el carácter de definitivos al momento de notificarse y deben pagarse al Instituto, en los términos y plazos previstos en esta Ley.”

(El énfasis es agregado)

En consecuencia, si la actora incumplió con realizar el pago de las cuotas causadas en el período de cotización referido en el acto controvertido, entonces se configuró la infracción prevista en el artículo 304 de la Ley del Seguro Social, en relación con el artículo 287⁷ de este mismo ordenamiento legal, lo que tuvo como consecuencia que la autoridad demandada le impusiera las multas equivalentes al cuarenta por ciento, que constituye el mínimo.

En este contexto, como la actora incurrió en la infracción y las autoridades no pueden imponer multas que no estén previstas en la ley (como lo sería alguna equivalente a un porcentaje inferior al mínimo señalado en el texto de la norma), entonces basta que se motive la comisión de la infracción y se imponga la multa mínima, sólo siendo exigible la individualización de la sanción cuando el importe que se impone es superior al mínimo.

Es importante señalar que la autoridad demandada no se encontraba obligada a individualizar detalladamente las condiciones circundantes a la infracción en que incurrió la actora, toda vez que la multa fue impuesta en el porcentaje mínimo previsto por la ley, no siendo entonces útiles en el caso los elementos previstos en el artículo 304 B de dicho ordenamiento, 183 del Reglamento de la Ley del Seguro Social en Materia de Afiliación, Clasificación de Empresas, Recaudación de Empresas y Fiscalización, o cualquier otro ordenamiento.

Por tal motivo, la autoridad demandada no motivó la individualidad de las multas en virtud de que aquélla procedió a la imposición de las sanciones

⁷ “**Artículo 287.** Las cuotas, los capitales constitutivos, su actualización y los recargos, las multas impuestas en los términos de esta Ley, los gastos realizados por el Instituto por inscripciones improcedentes y los que tenga derecho a exigir de las personas no derechohabientes, tienen el carácter de crédito fiscal.”

***** ** ***** ***** *****
** ****

legalmente aplicables a la conducta infractora de la actora en un porcentaje mínimo del 40%, contemplado en el artículo 304 de la Ley del Seguro Social; y se dice que es el mínimo, porque dicho numeral establece la imposición de sanciones entre un 40% y 100%, de tal suerte que no se causa perjuicio alguno a la demandante, ya que es suficiente establecer los argumentos de motivación por los cuales la autoridad considera que se llevó a cabo la conducta infractora y establecer el fundamento legal de la infracción, así como de la sanción que le corresponde a dicha conducta, no debiendo exigírsele mayores requisitos para dicha motivación, puesto que la multa fue impuesta por el importe mínimo establecido en el precepto legal que sanciona tal conducta infractora, estando la demandada impedida para imponer un monto inferior al mínimo establecido. Son aplicables las jurisprudencias 1a./J. 102/20108, de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y 2a./J. 242/20079, emitida por la Segunda Sala, que disponen:

“MULTA. EL ARTÍCULO 304 DE LA LEY DEL SEGURO SOCIAL, QUE PREVE UN MÍNIMO Y UN MÁXIMO PARA SU CUANTIFICACIÓN, NO VIOLA EL ARTÍCULO 22 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. El Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que para que una multa no sea contraria al texto constitucional, debe permitir que la autoridad facultada para imponerla pueda determinar, en cada caso, su monto o cuantía, tomando en cuenta la gravedad de la infracción, la capacidad económica del infractor, la reincidencia en la comisión del hecho que la motiva, o cualquier otro elemento del que pueda inferirse la gravedad o levedad del hecho infractor, para así determinar individualmente la multa que corresponda. En ese sentido, el artículo 304 de la Ley del Seguro Social, al prever que cuando los patrones y demás sujetos obligados realicen actos u omisiones que impliquen el incumplimiento del pago de los conceptos fiscales que establece el artículo 287 del citado ordenamiento, serán sancionados con multa del 40% al 100% del concepto omitido, no viola el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues permite a la autoridad administrativa individualizar la sanción, entre un mínimo y un máximo, atendiendo a las circunstancias específicas de la infracción y a la situación particular del infractor.”

“MULTAS. LOS PRECEPTOS QUE LAS ESTABLECEN ENTRE UN MÍNIMO Y UN MÁXIMO, DENTRO DE UN CONTEXTO NORMATIVO QUE NO PREVE LOS ELEMENTOS QUE LA AUTORIDAD DEBE VALORAR PARA FIJAR EL MONTO

⁸ Publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, tomo XXXIII, de enero de dos mil once, página 262.

⁹ Consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, tomo XXVI, de diciembre de dos mil siete, página 207.

POR EL QUE SE IMPONDRÁN, NO VIOLAN LA GARANTÍA DE SEGURIDAD JURÍDICA. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que la garantía de seguridad jurídica contenida en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se respeta por el legislador a través de disposiciones de observancia general que establecen sanciones administrativas a los gobernados, si generan certidumbre sobre las consecuencias jurídicas de su conducta y, además, se acota en la medida necesaria y razonable tal atribución, impidiendo a la autoridad actuar arbitraria o caprichosamente. En tal virtud, tratándose de sanciones pecuniarias la indicada garantía se acata cuando en la norma respectiva se establece una máxima cuantía monetaria a la cual puede ascender el monto de la multa, independientemente de que en el propio cuerpo jurídico no se prevean los elementos que debe considerar la autoridad sancionadora para calcular el monto al que ascenderá, pues ante ese contexto normativo tendrá delimitado su campo de acción ya que, por una parte, no podrá sobrepasar el máximo legal y, por otra, la decisión que adopte sobre la cuantía a la que ascienda la sanción, superior al mínimo, en términos del párrafo primero del mencionado artículo 16 deberá especificarse por escrito, expresando las circunstancias de hecho que justifiquen el monto determinado; valoración en la que la autoridad deberá atender tanto a la afectación que la conducta ilícita ha generado al bien jurídico tutelado en el respectivo ordenamiento, como a la capacidad económica del infractor, la reincidencia o cualquier otro elemento del que pueda inferirse la levedad o gravedad de aquélla.”

En consecuencia es claro que las sanciones aludidas en el presente juicio, fueron impuestas por la autoridad, tras actualizarse el presupuesto contenido en los artículos 304, 304 A fracción IX, 304 B fracción III y 304 C fracción I de la Ley del Seguro Social, las que adquieren el carácter de crédito fiscal, así como de accesorio de la contribución omitida, pues las mismas derivan **de las omisiones en que incurrió el patrón citado al rubro de pagar las cuotas obrero patronales a su cargo, por lo que tal conducta es sancionada con multa de conformidad con el citado precepto legal.**

Las manifestaciones de la actora deberán desestimarse por infundados ya que, como se demostró, se le dieron a conocer a la actora los preceptos legales aplicables al caso en concreto, los cuales se plasmaron en las resoluciones impugnadas, con lo que se acredita la debida fundamentación y motivación en relación con las facultades y atribuciones que son conferidas a la autoridad para emitir los actos traídos a juicio.

NOVENO.

Concepto de impugnación: Séptimo.

La parte actora aduce que es ilegal la forma en que la autoridad demandada determinó las actualizaciones y recargos, de las cantidades supuestamente omitidas por la actora, pues no realiza cálculo alguno de la

***** ** ***** *****
** **

pretendida actualización que supuestamente corresponde a las cantidades presuntamente omitidas.

El argumento es infundado, toda vez que del artículo 21 del Código Fiscal de la Federación se advierte lo siguiente:

“Artículo 21. Cuando no se cubran las contribuciones o los aprovechamientos en la fecha o dentro del plazo fijado por las disposiciones fiscales, su monto se actualizará desde el mes en que debió hacerse el pago y hasta que el mismo se efectúe, además deberán pagarse recargos por concepto de indemnización al fisco federal por la falta de pago oportuno. Dichos recargos se calcularán aplicando al monto de las contribuciones o de los aprovechamientos actualizados por el periodo a que se refiere este párrafo, la tasa que resulte de sumar las aplicables en cada año para cada uno de los meses transcurridos en el periodo de actualización de la contribución o aprovechamiento de que se trate. La tasa de recargos para cada uno de los meses de mora será la que resulte de incrementar en 50% a la que mediante Ley fije anualmente el Congreso de la Unión, para tal efecto, la tasa se considerará hasta la centésima y, en su caso, se ajustará a la centésima inmediata superior cuando el dígito de la milésima sea igual o mayor a 5 y cuando la milésima sea menor a 5 se mantendrá la tasa a la centésima que haya resultado.”

De lo anterior, se advierte entonces que para fijar la tasa de recargos para cada uno de los meses de mora será la que resulte de incrementar un 50% a la que mediante Ley fije anualmente el Congreso de la Unión, esto es 0.98%, que es el fijado en el artículo 8, fracción I de la Ley de Ingresos de la Federación, por lo que, al dividir dicho porcentaje entre dos, se obtiene el 50% estipulado, esto es $0.98\% / 2 = .49$.

Ahora, al 0.98% se le suma **.49**, que es el 50% por recargo, dando como resultado 1.47%, que es el que coincide con lo aplicado por el Instituto demandado. Por tanto, es infundado lo argumentado por la parte actora, y por tanto, subsiste la validez del acto impugnado.

DÉCIMO.

Concepto de impugnación: Décimo Séptimo.

Finalmente, la parte actora en términos del artículo 22 del Código Fiscal de la Federación, solicita la devolución de cantidades en favor de la actora.

El artículo referido establece que las autoridades fiscales devolverán las cantidades pagadas indebidamente y las que procedan conforme a las leyes fiscales, de tal forma que el derecho a la devolución que consagra dicho artículo puede derivar de la existencia de un pago de lo indebido o bien de un saldo a favor. Ahora bien, el pago de lo indebido se refiere a todas aquellas cantidades que el contribuyente enteró en exceso, es decir, montos que el particular no adeudaba al Fisco Federal. En cambio, el saldo a favor no deriva de un error de cálculo aritmético o de apreciación de los elementos que constituyen la obligación tributaria a cargo del contribuyente, sino que éste resulta de la aplicación de la mecánica establecida en la ley de la materia.

En el presente caso, si bien es cierto el actor exhibe comprobantes de pago bajo el rubro de “comprobantes de pago de cuotas, aportaciones y amortizaciones de créditos”, señalando que los mismos corresponden al pago respecto de los que solicita la devolución; lo cierto es que no acredita que dichos pagos se hubiesen realizado en exceso con motivo de alguna diferencia, **además que es su obligación enterar las cuotas obrero patronales a que hace referencia la Ley del Seguro Social.**

Esto es, las cuotas enteradas al seguro social, consisten en la obligación de pago del patrón ante el Instituto, y estas corresponden a todos los beneficios y prestaciones que el Instituto otorga a los asegurados conforme a la Ley, cubriendo el Instituto los riesgos del seguro. Por ende, el patrón no

***** ** ***** *****
** **

tiene derecho alguno a la devolución de la que reclama y cuyas cuotas enteró con plena justificación.

Sirve de apoyo a lo anterior el criterio establecido en la tesis aislada de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicado en el Semanario Judicial de la Federación, Sexta época, cuyo texto y rubro es el siguiente:

SEGURO SOCIAL, DEVOLUCION DE CUOTAS ENTERADAS AL. Si se hace la inscripción en el Instituto Mexicano del Seguro Social como asegurada, de la esposa de un patrón y no con este último carácter, ni manifestando duda al respecto, sino lisa y llanamente como trabajadora al servicio de un patrón; en razón a esta propia inscripción como simple trabajadora, no puede válidamente afirmarse que las cuotas relativas sean enteradas sin justificación legal, pues es obvio que la obligación de su pago corresponde justamente a todos los beneficios y prestaciones que el instituto otorga o, cuando menos, está obligado a otorgar incondicionalmente a la asegurada, conforme a la ley de su constitución y régimen; de la misma manera que incondicionales han sido su inscripción y su permanencia como tal, cubriendo el instituto los riesgos del seguro. Luego si existe una indiscutible justificación legal para el cobro de cuotas obrero-patronales por el Instituto Mexicano del Seguro Social, en tanto que no aparezca y sea reclamado que la asegurada, como esposa de un patrón, no debe seguir gozando en adelante de los beneficios de su seguro ni seguir pagando, por consiguiente, las cuotas correspondientes, es evidente que, de acuerdo con el artículo 33 de la Ley del Seguro Social, al prevenir que "las cuotas enteradas sin justificación legal, serán devueltas por el Instituto sin causar intereses...", el patrón no tiene derecho alguno a la devolución de las que reclama y que había enterado con plena justificación.

Por lo expuesto y con fundamento en los artículos 8 y 9, interpretados a contrario sensu, 49, 50 y 52, fracción I de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, se resuelve:

RESUELVE

PRIMERO. Es infundada la causales de improcedencia y sobreseimiento planteadas por la autoridad demandada; en consecuencia,

SEGUNDO. NO SE SOBRESEE el presente juicio.

TERCERO. EN CUANTO AL FONDO, la parte actora no acreditó su pretensión, por consiguiente:

CUARTO. Se reconoce la validez del acto impugnado, precisado en el Resultando Primero del presente fallo.

QUINTO. Notifíquese.

Así lo resolvieron las Magistradas que integran la Novena Sala Regional Metropolitana del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, ante el Secretario de Acuerdos que autoriza.

**MAGISTRADA
MARÍA EUGENIA RODRÍGUEZ PAVÓN
TITULAR DE LA PRIMERA PONENCIA**

**MAGISTRADA
MARÍA DEL CARMEN TOZCANO SÁNCHEZ
TITULAR DE LA TERCERA PONENCIA**

**MAGISTRADA MARÍA BÁRBARA TEMPLOS VÁZQUEZ
TITULAR DE LA SEGUNDA PONENCIA
E INSTRUCTORA**

**LICENCIADO JUAN
HERNÁNDEZ HERRERA.**

**SECRETARIO DE
ACUERDOS
RJRS**

*“La Sala que al rubro se indica, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 3, fracción IX, 116, primer párrafo, de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública; 133, fracción I, de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la información Pública, 18, 31 y 81 de la Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados y trigésimo octavo, fracción I, de los Lineamientos Generales en Materia de Clasificación y Desclasificación de la Información, así como para la Elaboración de Versiones Públicas; señala que fueron suprimidos de la versión pública de la presente sentencia **el nombre de la parte demandante, nombre del representante legal, domicilio fiscal**, información considerada legalmente como confidencial, por actualizar lo señalado en dichos supuestos normativos. Firma el Secretario de Acuerdos que emite la presente, Licenciado **Juan Hernández Herrera**.”*