



PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

FORMA B-1

CONTRADICCIÓN DE TESIS: 20/2018.

ENTRE LAS SUSTENTADAS POR EL CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL TERCER CIRCUITO Y EL SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO DEL CENTRO AUXILIAR DE LA NOVENA REGIÓN, CON RESIDENCIA EN ZACATECAS, ZACATECAS.

MAGISTRADO PONENTE: JORGE HÉCTOR CORTÉS ORTIZ.

SECRETARIO: VÍCTOR MANUEL LÓPEZ GARCÍA.

Zapopan, Jalisco, acuerdo del Pleno en Materia Administrativa del Tercer Circuito, correspondiente a la sesión de **veinticuatro de junio de dos mil diecinueve.**

V I S T O S, para resolver los autos del expediente relativo a la denuncia de contradicción de tesis **20/2018**; y,

R E S U L T A N D O :

1°.- Mediante escrito recibido el doce de septiembre de dos mil dieciocho, por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Tercer Circuito, *********, abogado que la empresa quejosa ********* autorizado en los amplios términos del artículo 12 de la Ley de Amparo, dentro de los autos del amparo directo **158/2017**, del índice

del Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Tercer Circuito, denunció la posible contradicción de criterios, entre el sustentado por dicho órgano jurisdiccional al resolver el referido juicio de amparo y el sostenido por el Segundo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Novena Región, con residencia en Zacatecas, Zacatecas, al resolver el amparo directo **177/2017**.

2°.- Por acuerdo de uno de octubre de dos mil dieciocho (*fojas 26 a 29*), el Presidente del Pleno en Materia Administrativa del Tercer Circuito, con residencia en Zapopan, Jalisco, con fundamento en los artículos 226, fracción III y 227, fracción III de la Ley de Amparo, así como en el acuerdo general **8/2015**, del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, relativo a la integración y funcionamiento de los Plenos de Circuito, admitió a trámite la denuncia en que se actúa, la cual dio origen al expediente de contradicción de tesis **20/2018**.

3°.- En proveído de cinco de diciembre de dos mil dieciocho (*foja 126*), se consideró que el



CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.

- 3 -

expediente de contradicción de tesis estaba debidamente integrado; luego, mediante auto de veintitrés de enero de dos mil diecinueve (*foja 126*), se turnó el presente asunto al Magistrado Jorge Humberto Benítez Pimienta, adscrito al Quinto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa, para la elaboración del proyecto de resolución correspondiente.

4°.- Con motivo de la comisión temporal que el Consejo de la Judicatura Federal le asignó al magistrado Jorge Humberto Benítez Pimienta, se incorporó al Pleno en Materia Administrativa del Tercer Circuito el magistrado Jorge Héctor Cortés Ortiz, integrante del Quinto Tribunal Colegiado; luego, en sesión ordinaria celebrada el quince de abril de dos mil diecinueve, el Tribunal Pleno desechó por mayoría de votos, la propuesta presentada en el sentido de remitir los autos del presente expediente de contradicción de tesis a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por tratarse de un asunto de su competencia; asimismo, en esa sesión plenaria, se

determinó por unanimidad de votos, que el asunto continuara con el magistrado Jorge Héctor Cortés Ortiz, a fin de que se elaborara una nueva propuesta de resolución.

CONSIDERANDO:

PRIMERO.- Este Pleno en Materia Administrativa del Tercer Circuito, con residencia en Zapopan, Jalisco, es competente para conocer y resolver la presente denuncia de contradicción de tesis, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 94, séptimo párrafo y 107, fracción XIII, primer párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 226, fracción III, de la Ley de Amparo; y 41 ter, fracción I, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en relación con el 9° del Acuerdo General **8/2015**, emitido por el Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación del veintisiete de febrero de dos mil quince, en virtud de que se trata de una contradicción de criterios en materia



CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.

- 5 -

administrativa, cuya especialidad corresponde a este Pleno de Circuito.

No pasa inadvertido para este Pleno de Circuito, que uno de los órganos contendientes es un Tribunal Colegiado Auxiliar, los cuales tienen jurisdicción en todo el territorio nacional; sin embargo, en el presente caso, la participación del Segundo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Novena Región, resolvió el amparo directo **177/2017**, en apoyo del Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Tercer Circuito y, en ese supuesto, el Tribunal Colegiado Auxiliar asumió la jurisdicción del órgano judicial al que prestó apoyo, por lo que se considera que éstos asuntos pertenecen al Circuito del Tribunal Colegiado auxiliado.

La anterior conclusión, es en aplicación de la jurisprudencia **2a./J. 3/2015 (10a.)**, sustentada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 13 de febrero de dos mil

quince a las 9:00 horas y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 15, Tomo II, febrero de 2015, página 1656, que a la letra dice:

“CONTRADICCIÓN DE TESIS ENTRE UN TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO AUXILIAR, EN APOYO DE UN TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO, Y UN TRIBUNAL COLEGIADO DEL MISMO CIRCUITO. ES COMPETENTE PARA CONOCER DE AQUÉLLA EL PLENO DE ESE CIRCUITO Y, SI NO EXISTE, LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. Los Tribunales Colegiados de Circuito Auxiliares tienen jurisdicción en todo el territorio de la República Mexicana y, sin modificar su sede territorial, brindan apoyo a los Tribunales Colegiados de Circuito durante un determinado periodo, concluido el cual pueden auxiliar a otros, por lo que su competencia se modifica en razón del órgano jurisdiccional al que auxilie, así como de los expedientes y el lapso en el que brinden su apoyo. Ahora, aun cuando los Tribunales Auxiliares apoyan a órganos de distintos circuitos y cuentan con una competencia restringida, limitada al dictado de la sentencia, al prestar su ayuda a determinado Tribunal Colegiado de Circuito asumen la jurisdicción de éste, lo que implica que el Auxiliar tenga que interpretar la normatividad estatal aplicable en dicho circuito. En ese sentido, ya que el Constituyente, el legislador ordinario y el Consejo de la Judicatura Federal establecieron una regla de competencia para decidir las contradicciones de tesis en las que participen Tribunales Colegiados de Circuito Auxiliares, se considera que éstos pertenecen al Circuito del Tribunal Colegiado auxiliado; por tanto, si los Tribunales Colegiados contendientes corresponden a un mismo circuito y a una misma especialidad, el competente para conocer de las contradicciones de tesis que sustenten será el Pleno de Circuito de los Tribunales correspondientes, en el entendido de que si en el circuito de que se trate no existe integrado Pleno, en términos del Acuerdo General 14/2013 del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, abrogado por el diverso Acuerdo General 11/2014 del propio órgano, quien debe conocer de la contradicción es esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, pues debe asumir la competencia para



CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.

- 7 -

conocer de las contradicciones de tesis en que se actualice el supuesto de referencia, a fin de resolver la cuestión planteada, porque así se otorga certeza jurídica para resolver los asuntos competencia de los Tribunales Colegiados únicos en un circuito que fueron apoyados en el dictado de resoluciones por un Tribunal Colegiado Auxiliar que asumió su jurisdicción.”

SEGUNDO.- La denuncia de contradicción de tesis proviene de parte legítima, en términos de lo dispuesto por con el artículo 227, fracción III, de la Ley de Amparo, pues fue formulada por conducto del abogado autorizado de la parte quejosa, quien promovió el amparo directo **158/2017**, del cual conoció el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Tercer Circuito, y del que deriva uno de los criterios en posible contradicción.

TERCERO.- Los antecedentes y consideraciones de las ejecutorias que originaron la denuncia de contradicción, son las siguientes:

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

1) Antecedentes relevantes del amparo directo 158/2017, del índice del Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Tercer Circuito:

- Desarrollos Arquitectónicos Los Fresnos, Sociedad Anónima de Capital Variable, celebró el contrato **SC-73/2011**, con la empresa de participación estatal mayoritaria Fonatur Constructora, Sociedad Anónima de Capital Variable, a efecto de suministrar y colocar la instalación eléctrica en el Estadio Panamericano de Rugby en Tlaquepaque, Jalisco; en la cláusula cuarta de dicho instrumento, se pactó la posibilidad de que la proveedora presentara estimaciones por los suministros pactados.

- En su oportunidad, la empresa proveedora presentó las facturas **087** y **251**; posteriormente, ante la falta de pago por parte de Fonatur Constructora, Sociedad Anónima de Capital Variable, la empresa proveedora promovió juicio contencioso administrativo, en contra de los siguientes actos:

a) La negativa ficta que operó ante la omisión de la entidad demandada de dar respuesta a las solicitudes de pago de las estimaciones de suministro.

b) El incumplimiento de la obligación derivada de los artículos 51, primer párrafo, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamiento y Servicios del Sector Público y 89 del



CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.

- 9 -

*Reglamento de dicha ley, así como de la cláusula Cuarta del contrato ******, consistente en el pago de las estimaciones por la prestación de los suministros dentro de los veinte días naturales siguientes a partir de la entrega de las facturas correspondiente; y,

c) El pago de gastos financieros a los que refiere el apuntado artículo 51, segundo párrafo, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, sobre las cantidades no pagadas computadas desde la fecha de constitución de la mora y hasta el momento en que se haga el pago total de las mismas.

- Dicha impugnación dio origen al juicio de nulidad **14/13412**, del índice de la Tercera Sala Regional de Occidente del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (*actualmente Tribunal Federal de Justicia Administrativa*).

- Mediante acuerdo de cinco de marzo de dos mil quince, la Sala Regional admitió a trámite la demanda de nulidad; seguido que fue el juicio contencioso administrativo por todas sus etapas procesales, se dictó sentencia definitiva el ocho de abril de dos mil dieciséis, en la que la Sala Regional decretó el sobreseimiento al estimar que, en relación con los actos identificados como **b)** y **c)**, esto es, el pago de las estimaciones por la prestación de los suministros, así como el pago de gastos financieros a

los que refiere el apuntado artículo 51, segundo párrafo, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, se actualiza la causal de improcedencia prevista en el artículo 8, fracción XI, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, pues en su opinión: “...no existe una resolución susceptible de ser analizada por este Órgano Colegiado...”.

La referida sentencia constituye el acto reclamado en el juicio de amparo **158/2017**; luego, en sesión de **treinta de agosto de dos mil diecisiete**, el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Tercer Circuito sostuvo, en lo que aquí interesa, las siguientes consideraciones:

*“...**SÉPTIMO**. Dado el sentido que regirá el presente fallo y por razón de técnica jurídica, los conceptos de violación serán analizados en orden diverso al propuesto.*

(...)

Así es, a fojas 21 y 22 de la sentencia que constituye el acto reclamado, la sala responsable determinó, en lo que interesa, que:

1. *Al no existir una instancia no resuelta por la autoridad, respecto de la cual se configurara la negativa ficta, es decir, una resolución en la que la autoridad de manera ficta negara una petición expresa a la parte actora, trae*



CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.

- 11 -

aparejado que tampoco existe una resolución ficta o expresa emitida por la demandada en materia administrativa, sobre la interpretación y cumplimiento del contrato de suministro; y,

2. Por consiguiente, de conformidad con lo previsto por los artículos 51, primer párrafo, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y 89 de su reglamento; con base en las constancias glosadas en autos, al no existir una resolución susceptible de ser analizada respecto de la interpretación y cumplimiento de la cláusula "CUARTA" del contrato de suministro, así como del pago de las estimaciones 2 y 3 y de los gastos financieros a que se refiere el segundo párrafo del citado artículo 51, se actualiza en la especie la causal de improcedencia prevista en el artículo 8, fracción XI, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, por lo que con fundamento en el diverso numeral 9, fracción II, de ese mismo ordenamiento, procede sobreseer en el juicio.

(...)

Pero además, asiste razón a la sala responsable al sostener que, al no haberse demostrado la existencia de una resolución expresa o tácita de la autoridad demandada sobre la negativa de pago de los conceptos de "Estimación no. 2" y "Estimación no. 3 (Finiquito)", así como de los gastos financieros a que alude el artículo 51 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, debe decretarse el sobreseimiento; cuenta habida que la procedencia del juicio contencioso administrativo está supeditada precisamente a la existencia de una resolución definitiva, según se establece en los artículos 2º de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo y 14, párrafo primero, de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, que dicen:

“Artículo 2º. El juicio contencioso administrativo federal, procede contra las resoluciones administrativas definitivas que establece la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa...”

“Artículo 14. El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa conocerá de los juicios que se promuevan contra las resoluciones definitivas, actos administrativos y procedimientos que se indican a continuación:...”

Así pues, aunque la fracción VII de este último precepto legal establece la competencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa para conocer sobre la interpretación y cumplimiento de contratos de obras públicas, adquisiciones, arrendamientos y servicios

celebrados por las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal; ello indudablemente está supeditado a la previa existencia de una resolución emitida por la entidad contratante, cuya legalidad es la que será analizada a la luz de los conceptos de impugnación y que, de llegarse a declarar nula, dará lugar a que el tribunal asuma sus funciones de tribunal de plena jurisdicción y pueda decidir sobre la existencia o inexistencia del derecho subjetivo cuya restitución en su caso demande la parte actora.

Se comparte en este sentido, la tesis aislada del Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, publicada en la Décima Época de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 51, Febrero de 2018, Tomo III, página 1445, que es del tenor siguiente:

“JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL. ES IMPROCEDENTE CONTRA EL INCUMPLIMIENTO DE UN CONTRATO DE OBRA PÚBLICA, CUANDO NO EXISTE UN ACTO DE AUTORIDAD EXPRESO O TÁCITO. La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la jurisprudencia 2a./J. 62/2015 (10a.), determinó que procede el juicio de nulidad ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa contra las resoluciones definitivas, actos y procedimientos administrativos sobre la interpretación y el cumplimiento de contratos de obra pública con cargo a recursos federales, con independencia de que los hayan celebrado las entidades federativas o los Municipios, en tanto que lo que da la competencia material es el carácter federal de los recursos empleados y el marco normativo que rige a ese órgano jurisdiccional; sin embargo, dichos supuestos de procedencia no se actualizan si solamente se impugna el incumplimiento parcial o total de un contrato de esa naturaleza, básicamente, porque no existe un acto positivo (resolución administrativa definitiva) de la autoridad en materia de interpretación y cumplimiento de un contrato de obra pública que haga procedente la instancia administrativa federal para analizar su legalidad, como son, entre otros, la rescisión administrativa (supuesto que analizó la Segunda Sala en el criterio mencionado), la emisión del finiquito o la terminación anticipada, requisito indispensable para la viabilidad del juicio contencioso administrativo federal. Máxime que, de las razones expuestas en la ejecutoria del Alto Tribunal, no se advierte que se haya definido que el juicio anulatorio proceda contra el incumplimiento de obligaciones recíprocas acordadas por las partes de un contrato de obra pública, esto es, sin la existencia de un acto de autoridad expreso o tácito”.

Lo que se corrobora, si en cuenta se tiene que la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció que el juicio contencioso administrativo federal no es procedente contra actos omisivos, según se aprecia de la tesis jurisprudencial que enseguida se transcribe:



CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.

- 13 -

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

“PRESCRIPCIÓN DE UN CRÉDITO FISCAL. LA OMISIÓN DE LA AUTORIDAD TRIBUTARIA DE DECLARARLA DE OFICIO, NO CONSTITUYE UNA RESOLUCIÓN DEFINITIVA IMPUGNABLE ANTE EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA. El artículo 3 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa establece la competencia de dicho órgano, destacando entre los supuestos de procedencia del juicio, que se trate de resoluciones definitivas, actos administrativos y procedimientos, como pudieran ser, entre otras, las dictadas por autoridades fiscales federales y organismos fiscales autónomos en las que se determine la existencia de una obligación fiscal, las que impongan multas por infracciones a normas administrativas federales o las que causen un agravio en materia fiscal. En ese contexto, la omisión de la autoridad tributaria de declarar de oficio la prescripción de un crédito fiscal no constituye una resolución definitiva, en virtud de que el contribuyente que afirma que aquélla ha operado a su favor, no ha solicitado ante la autoridad administrativa que la declare ni, por ende, existe un acto u omisión de ésta que pueda reputarse como una afirmativa ficta, ni se actualiza agravio alguno en materia fiscal que actualice la procedencia del juicio, sin que ello implique un menoscabo al derecho del contribuyente de plantear aquella situación liberatoria, vía excepción, ante la pretensión de la autoridad de hacer efectivos los créditos fiscales. Esta conclusión es congruente con el derecho de acceso a la justicia, el cual no tiene el alcance de que se actúe sin observancia de los requisitos formales previstos por el legislador” (Décima Época, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 44, Julio de 2017, Tomo I, página 246).

Para mayor ilustración, se cita la parte conducente de la ejecutoria de la que derivó la citada jurisprudencia, que dice:

“...En ese contexto, a fin de resolver el punto de contradicción precisado en el considerando que antecede, consistente en determinar si la omisión de la autoridad fiscal de declarar de manera oficiosa la prescripción de un crédito fiscal a favor del contribuyente es impugnabile mediante juicio de nulidad, resulta necesario verificar si cumple con tales características de definitividad; y, para ello, conviene destacar lo siguiente:

En primer lugar, que en la medida en que el contribuyente que pretende obtener la prescripción del crédito fiscal a su favor no ha solicitado a la autoridad administrativa que realice la declaración de mérito, no es dable afirmar que exista un actuar por parte de ésta, ni una omisión, que pueda reputarse como una negativa ficta.

En segundo lugar, la Segunda Sala, al examinar el artículo 11 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, que coincide con la redacción actual del artículo 3 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, publicada en el Diario Oficial de la Federación el dieciocho de julio de dos mil dieciséis, delimitó el concepto de "resolución definitiva".

Al respecto, precisó que debe consistir en el producto final o última voluntad de la administración; esto es, la última

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

resolución dictada para poner fin a un procedimiento, o bien, una manifestación aislada que, por su naturaleza o características, no requiera de procedimientos que le antecedan para poder reflejar esa voluntad definitiva.

En tercer lugar, en tanto cuestión estrechamente vinculada con la definitividad aludida, que no se genera agravio o conflicto alguno para el gobernado, mientras la administración pública no emita esa última voluntad por medio de la autoridad legalmente competente y mientras ésta no adquiera firmeza; esto es, que la calidad de última voluntad firme en combinación con la causación de un agravio objetivo son las características de la resolución definitiva para efectos del juicio contencioso-administrativo.

En suma, se estima pertinente destacar que, para la procedencia del juicio de nulidad ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa, se requiere que las resoluciones que se pretendan impugnar tengan el carácter de definitivas y que, por lo mismo, sean el producto final o última voluntad de la autoridad fiscal.

Consecuentemente, resulta evidente que si la autoridad ha omitido declarar de oficio la prescripción a favor del contribuyente, tal situación no agravia a la gobernada, pues, para ello, es menester que ésta eleve una solicitud en ese sentido a la que recaiga una negativa ficta o expresa por parte de la autoridad administrativa de donde se concluya que esa respuesta constituiría en todo caso, la última voluntad de la autoridad fiscal en relación con la petición de la agraviada; y, por ende, sea impugnabile a través del juicio de nulidad, en términos de lo dispuesto en la fracción V del artículo 3 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa...

Así pues, esta conclusión es acorde también con la jurisprudencia del Pleno en Materia Administrativa del Tercer Circuito citada en párrafos previos, con el rubro: "NEGATIVA FICTA. EL SOLO ACTO DE ENTREGA DE FACTURAS POR EL PROVEEDOR A LA DEPENDENCIA O ENTIDAD, PREVIA ENTREGA DEL BIEN O LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO CONTRATADO, POR SÍ MISMO, NO CONSTITUYE UNA PETICIÓN QUE SEA SUSCEPTIBLE DE CONFIGURAR AQUELLA FIGURA"; pues como en ella se establece que la sola entrega de facturas por el proveedor no constituye una petición o solicitud de que se realice el pago, es claro entonces que dicha entrega no solo no es susceptible de dar lugar a la configuración de una negativa ficta, sino tampoco a un incumplimiento del contrato administrativo por falta de pago de esas facturas o estimaciones, que es de lo que la quejosa intenta hacer derivar la procedencia del juicio de origen.

Es decir, como en este caso no se ha elevado una petición de pago de las estimaciones y gastos financieros reclamados por la quejosa; no puede sostenerse que la entidad demandada ha emitido una

**CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.**

- 15 -

resolución negativa expresa o tácita que haga procedente el juicio contencioso administrativo.

También ilustra sobre el tema, la tesis jurisprudencial 2a./J. 84/2018 de la Segunda Sala del Máximo Tribunal del País, publicada el veinticuatro de agosto de dos mil dieciocho en el Semanario Judicial de la Federación, que enseguida se inserta:

“JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. PARA QUE PROCEDA CONTRA LA OMISIÓN, ACTUALIZACIÓN Y CÁLCULO DE INCREMENTOS A LAS PENSIONES CONCEDIDAS POR EL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO, PREVIAMENTE DEBE EXISTIR UNA RESOLUCIÓN EXPRESA O FICTA QUE HAYA DADO RESPUESTA A LA PETICIÓN DEL PENSIONADO. De los artículos 14, fracción VI, de Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa abrogada, 2o., 3o., 14, fracción II, y 15, fracciones III y IV, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, se advierte que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (actualmente Tribunal Federal de Justicia Administrativa) conocerá del juicio contencioso administrativo promovido contra las resoluciones definitivas dictadas en materia de pensiones civiles, sea con cargo al erario federal o al Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado. De dichas normas se deduce que tratándose de la impugnación de la actualización y cálculo de incrementos a una pensión se requiere de una resolución dictada por el Instituto referido, lo que presupone que el actor, antes de acudir al juicio contencioso administrativo federal, debió gestionar ante la autoridad administrativa que se le otorgaran dichos incrementos, a fin de que se pronunciara de manera expresa o ficta su negativa a acordar de manera favorable la instancia ante aquella planteada, máxime que en las tesis aislada 2a. X/2003 y de jurisprudencia 2a./J. 80/2017 (10a.), la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sostuvo que para la procedencia del juicio contencioso administrativo se requiere que se haya emitido un acto administrativo de autoridad, una resolución definitiva o la última resolución dictada para poner fin a un procedimiento, para que sea susceptible de impugnarse ante el Tribunal mencionado”.

Sin que con esta forma de resolver se deje en indefensión a la impetrante, dado que conforme a la citada jurisprudencia del Pleno de Circuito, podrá presentar un escrito en donde solicite el pago de lo que afirma se le adeuda, a fin de que la entidad contratante emita una respuesta tácita o expresa, contra la cual, entonces sí, será procedente el juicio contencioso administrativo federal, en caso de que sea contraria a sus pretensiones.

No son óbice para resolver de esta forma, los precedentes que se invocan en la demanda de amparo, incluso los emitidos por anteriores integraciones de este

órgano colegiado; dado que las consideraciones aquí expuestas y, sobre todo, las jurisprudencias citadas en párrafos previos que son de fecha posterior a esos precedentes, llevan a disentir del criterio plasmado en ellos...”.

(El texto resaltado y subrayado corresponde al original).

2) Antecedentes relevantes del amparo directo **177/2017 (cuaderno auxiliar 310/2018)** sustentado por el Segundo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Novena Región, con residencia en Zacatecas, Zacatecas:

- *********, celebró el contrato **SC-106/2011**, con la empresa de participación estatal mayoritaria Fonatur Constructora, Sociedad Anónima de Capital Variable, a efecto de suministrar y colocar muebles y accesorios para baños, pisos y acabados, en las instalaciones de la laguna de Ciudad Guzmán, en Zapotlán el Grande, Jalisco; en la cláusula cuarta de dicho instrumento, se pactó la posibilidad de que la proveedora presentara estimaciones por los suministros pactados.

- En su oportunidad, la empresa proveedora



CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.

- 17 -

presentó las facturas **249** y **250**; luego, ante la falta de pago por parte de Fonatur Constructora, Sociedad Anónima de Capital Variable, la empresa proveedora promovió juicio contencioso administrativo, en contra de los siguientes actos:

- a) La negativa ficta recaída a la presentación de las facturas **249** y **250**, que operó ante la omisión de la entidad demandada de pagar las estimaciones de suministro.*
- b) El incumplimiento de la obligación derivada de los artículos 51, primer párrafo, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamiento y Servicios del Sector Público y 89 del Reglamento de dicha ley, así como de la cláusula Cuarta del contrato ***** , consistente en el pago de las estimaciones por la prestación de los suministros dentro de los veinte días naturales siguientes a partir de la entrega de las facturas correspondiente; y,*
- c) El pago de gastos financieros a los que refiere el apuntado artículo 51, segundo párrafo, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, sobre las cantidades no pagadas computadas desde la fecha de constitución de la mora y hasta el momento en que se haga el pago total de las mismas.*

- Dicha impugnación dio origen al juicio de nulidad **14/10966**, del índice de la Primera Sala Regional de Occidente del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (*actualmente Tribunal Federal de Justicia Administrativa*).

- Mediante acuerdo de veintisiete de septiembre

de dos mil dieciséis, el Magistrado encargado de la instrucción del juicio de nulidad, previo requerimiento a la actora, tuvo por no presentada la demanda, al considerar que la parte demandante no exhibió una resolución definitiva cuya legalidad pueda ser analizada por esa Sala Regional.

- Inconforme con dicha determinación, la empresa proveedora interpuso recurso de reclamación; seguido que fue el trámite legal de dicho recurso, se dictó interlocutoria el dos de mayo de dos mil diecisiete, en la que la Sala Regional confirmó el auto por el que se tuvo por no presentada la demanda, pues en su opinión, el Tribunal Federal de Justicia Administrativa conoce de los juicios promovidos contra resoluciones definitivas, actos administrativos y procedimientos en materia administrativa sobre interpretación y cumplimientos de contrato, lo que necesariamente implica: *“...que exista un acto definitivo de autoridad, cuya legalidad sea cuestionada por el gobernado...”*; añade la Sala Regional que: *“...bajo ese punto de vista (...) si la*



CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.

- 19 -

entidad pública incurre en incumplimiento de contrato, al negarse a realizar el pago a que está obligada, dicha omisión, por sí sola, no puede considerarse un acto administrativo de carácter negativo, sino un incumplimiento contractual...” y concluye: “...si no se acredita la existencia de las descritas resoluciones, no se está ante un acto administrativo definitivo e impugnabile, sino ante un incumplimiento de un contrato de prestación de servicios, cuyos actos o abstenciones, por sí solos, no son susceptibles de ser reclamados en la vía contenciosa administrativa, ante la falta de cumplimiento de los extremos previstos por el numeral 14, primer párrafo, de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa y 15, fracciones I, III y V de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo....”.

La referida interlocutoria constituye el acto reclamado en el juicio de amparo **177/2017**.

Posteriormente, en sesión de veinticuatro de mayo de dos mil dieciocho, el Segundo Tribunal

Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Novena Región, en apoyo del Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Tercer Circuito sostuvo, en lo que aquí interesa, las siguientes consideraciones:

“...III. Análisis de los conceptos de violación.

De conformidad con lo dispuesto por el párrafo primero del artículo 189 de la Ley de Amparo, en todas las materias se privilegiará el estudio de los conceptos de violación de fondo respecto de los de procedimiento y forma, a menos que invertir el orden redunde en un mayor beneficio para el quejoso.

Atento a ello, enseguida se procede al estudio del argumento planteado en el inciso c) del único concepto de violación de la demanda de amparo.

La quejosa argumenta que contrariamente a lo que determinó la Sala responsable, el legislador no limitó la procedencia del juicio contencioso administrativo a resoluciones expresas, sino a todo tipo de resoluciones definitivas o actos administrativos, incluidos los negativos u omisivos.

*Lo anterior, mientras constituya realmente el producto final o voluntad definitiva de la administración pública, como se dispuso en la tesis aislada: **“TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA. RESOLUCIONES ADMINISTRATIVAS DEFINITIVAS”. ALCANCE DEL CONCEPTO A QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO 11, PRIMER PÁRRAFO, DE LA LEY ORGÁNICA DE DICHO TRIBUNAL.**”.*

*Asimismo, invoca la jurisprudencia de rubro: **“JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL. PROCEDE CONTRA ACTOS NEGATIVOS POR ABSTENCIÓN CON EFECTOS POSITIVOS.”**; así como la tesis aislada **“JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL. PROCEDE, AUN CUANDO SE IMPUGNE UNA OMISIÓN DE LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA.”**.*

Explica que el incumplimiento contractual impugnado, derivado de la conducta omisiva de la autoridad

**CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.**

- 21 -

demandada, representa una abstención de hacer lo que la ley y el contrato le ordena, pues se abstuvo de realizar el pago de las estimaciones 1 y 2 (finiquito) dentro de los veinte días naturales siguientes a partir de la entrega de las facturas respectivas y de la prestación de los suministros correspondientes, según lo dispone el artículo 51, primer párrafo, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, 89 del Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, la cláusula Cuarta del contrato de suministro SC-106/2011.

Añade que el acto administrativo por abstención impugnado, que se concretiza y exterioriza a través de las facturas ingresadas y suministros entregados, constituye la voluntad definitiva de la administración pública sobre la cuestión efectivamente planteada, ya que figura como una manifestación aislada que, por su naturaleza, no requiere de un procedimiento que le anteceda para poder reflejar la última voluntad oficial sobre la negativa del derecho al pago de las estimaciones, y contiene una determinación o decisión que ocasiona un agravio a la quejosa.

El motivo de inconformidad previamente sintetizado es fundado.

La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la contradicción de tesis 292/2017, determinó, en lo que interesa, lo siguiente:

- Un contrato celebrado entre la Administración Pública, en cumplimiento a sus atribuciones del Estado, y un particular que tenga por objeto la satisfacción de necesidades colectivas, se deberá considerar como un contrato administrativo.

- Existen varios tipos de contratos administrativos, como los de obra pública, adquisición de bienes muebles, de suministro, y de prestación de servicios, entre otros.

- El contrato de obra pública es aquel en virtud del cual un sujeto a quien se le denomina contratista se obliga a construir, instalar, ampliar, adecuar, remodelar, restaurar, conservar, mantener, modificar o demoler bienes inmuebles, a cambio de que otro sujeto, en este caso, alguna entidad de la Administración Pública, le pague una contraprestación.

- El objeto del contrato consiste en un hacer -construir, ampliar, instalar, adecuar, remodelar, restaurar, conservar, mantener, modificar o demoler bienes inmuebles- por parte de un particular a cambio de un dar

–el pago de un precio– por parte de la entidad de la Administración Pública correspondiente.

- Si el contratista realiza la actividad a la que se comprometió, la consecuencia es que la entidad pública que lo contrató pague el precio pactado.

- Por lo que respecta al contrato de prestación de servicios, es aquel en virtud del cual un ente de la Administración Pública, en ejercicio de su función administrativa, celebra con un proveedor particular para que éste realice determinada actividad técnica, destinada a satisfacer un requerimiento específico de dicho ente, en aras de un interés público.

- Al igual que en el contrato de obra pública, en el caso del contrato de prestación de servicios, si el proveedor ejecuta la actividad determinada en dicho acuerdo, la entidad de la Administración Pública está obligada a pagar por dicho servicio, es decir, el pago de esa contraprestación deriva directamente del servicio prestado.

- Las cláusulas que integran un contrato forman una unidad que no puede desvincularse, esto es, las cláusulas que integran un contrato deben analizarse en su conjunto.

- Si las cláusulas de un contrato constituyen una unidad, entonces, éstas deben compartir la naturaleza del contrato que las contiene.

- Luego, si dentro de las cláusulas contenidas en los contratos administrativos se encuentra la relativa al precio a pagar, los plazos, forma y lugar de pago, éstas tienen la naturaleza del contrato del que forman parte.

- En este sentido, la naturaleza de la acción reclamada es administrativa, toda vez que las cláusulas que integran un contrato forman una unidad que no puede desvincularse.

- El incumplimiento de pago es una consecuencia de la celebración del contrato administrativo, por ende, comparte la naturaleza del contrato del cual deriva, y si en este caso, la falta de pago deriva de la celebración de contratos administrativos, aquélla comparte la naturaleza de los acuerdos que le dieron origen.

- En virtud de que el incumplimiento de pago reclamado es de naturaleza administrativa, luego, el juicio que procede para reclamar esa falta de pago debe ser en materia administrativa.

Las consideraciones anteriores dieron sustento a la jurisprudencia 2a./J. 14/2018 (10a.), correspondiente a la

**CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.**

- 23 -

Décima Época, con número de registro 2016318, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 52, marzo de 2018, Tomo II, página 1284, cuyo rubro y texto indican:

CONTRATOS ADMINISTRATIVOS. EL INCUMPLIMIENTO DE PAGO TIENE NATURALEZA ADMINISTRATIVA. Las cláusulas que integran un contrato forman una unidad que no puede desvincularse, esto es, deben analizarse en su conjunto, de ahí que deben compartir la naturaleza del contrato que las contiene. Luego, si en las cláusulas de los contratos administrativos se encuentran las relativas al precio a pagar, los plazos, forma y lugar de pago, éstas tienen la naturaleza del contrato del que forman parte; en ese sentido, el hecho de que la prestación reclamada sea la falta de pago de una contraprestación a un contratista particular, no obsta para concluir que ese incumplimiento tiene naturaleza administrativa, toda vez que el documento que originó la prestación es un contrato administrativo. En consecuencia, los conflictos surgidos en relación con la falta de pago estipulada en los contratos administrativos deben resolverse en los juicios administrativos respectivos (federales o locales) dependiendo del régimen al que aquéllos estén sujetos.

Acorde con tal criterio, es posible considerar que, como lo afirma la quejosa y contrariamente a lo que determinó la Sala responsable, el incumplimiento del pago estipulado en el contrato celebrado entre la actora y la autoridad demandada, por no cumplir la obligación derivada del artículo 51, primer párrafo, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamiento y Servicios del Sector Público, 89 del reglamento de la citada ley, y la cláusula cuarta del contrato SC-106/2011; es susceptible de analizarse por parte del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, sin necesidad de que la ahora quejosa estuviera obligada a exhibir “las resoluciones impugnadas y sus constancias de notificación”.

Así se considera, porque la Segunda Sala del Alto Tribunal ha determinado que el incumplimiento de pago es una consecuencia de la celebración del contrato administrativo y, por ende, comparte la naturaleza del contrato del cual deriva; por lo que la falta de pago puede reclamarse mediante un juicio en materia administrativa.

De lo anterior se puede deducir que si en un juicio contencioso administrativo se demanda el incumplimiento del contrato de suministro y el pago de gastos financieros, la demanda debe admitirse, por constituir un acto administrativo de carácter negativo, sin necesidad de exigir diverso documento, como erróneamente lo estimó la Sala del conocimiento, ya que el documento que originó la prestación es el propio

contrato administrativo.

Es así, pues por la naturaleza del incumplimiento impugnado, no requiere de un procedimiento que le anteceda para reflejar la última voluntad oficial sobre la negativa del derecho al pago de lo contratado.

En esas condiciones, al resultar fundado el motivo de disenso analizado, procede conceder el amparo y protección de la Justicia Federal solicitados, para el efecto de que la Sala responsable deje insubsistente la resolución reclamada y en su lugar emita otra en la que considere fundados los agravios propuestos por la actora, en el sentido de que el incumplimiento contractual, por sí sólo, es susceptible de impugnarse ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa..."

(El texto resaltado y subrayado corresponde al original).

CUARTO.- Una vez descritas las posturas que sirvieron de base para la tramitación de la contradicción planteada, corresponde verificar su existencia.

En primer término, conviene destacar que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sustentó jurisprudencialmente que una contradicción de tesis se actualiza cuando los Tribunales Colegiados de Circuito, adoptan criterios jurídicos discrepantes sobre un mismo punto de derecho, independientemente de que las cuestiones fácticas que lo rodean no sean exactamente iguales, salvo que esas diferencias fácticas sean relevantes e



CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.

- 25 -

incidan en la naturaleza de los problemas jurídicos resueltos.

Dicho criterio puede consultarse en la jurisprudencia **P./J. 72/2010**, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXXII, correspondiente a agosto de dos mil diez, página siete, que dice:

“CONTRADICCIÓN DE TESIS. EXISTE CUANDO LAS SALAS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN O LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO ADOPTAN EN SUS SENTENCIAS CRITERIOS JURÍDICOS DISCREPANTES SOBRE UN MISMO PUNTO DE DERECHO, INDEPENDIEMENTE DE QUE LAS CUESTIONES FÁCTICAS QUE LO RODEAN NO SEAN EXACTAMENTE IGUALES. De los artículos 107, fracción XIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 197 y 197-A de la Ley de Amparo, se advierte que la existencia de la contradicción de criterios está condicionada a que las Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación o los Tribunales Colegiados de Circuito en las sentencias que pronuncien sostengan ‘tesis contradictorias’, entendiéndose por ‘tesis’ el criterio adoptado por el juzgador a través de argumentaciones lógico-jurídicas para justificar su decisión en una controversia, lo que determina que la contradicción de tesis se actualiza cuando dos o más órganos jurisdiccionales terminales adoptan criterios jurídicos discrepantes sobre un mismo punto de derecho, independientemente de que las cuestiones fácticas que lo rodean no sean exactamente iguales, pues la práctica judicial demuestra la dificultad de que existan dos o más asuntos idénticos, tanto en los problemas de derecho como en los de hecho, de ahí que considerar que la contradicción se actualiza únicamente cuando los asuntos son exactamente iguales constituye un criterio

rigorista que impide resolver la discrepancia de criterios jurídicos, lo que conlleva a que el esfuerzo judicial se centre en detectar las diferencias entre los asuntos y no en solucionar la discrepancia. Además, las cuestiones fácticas que en ocasiones rodean el problema jurídico respecto del cual se sostienen criterios opuestos y, consecuentemente, se denuncian como contradictorios, generalmente son cuestiones secundarias o accidentales y, por tanto, no inciden en la naturaleza de los problemas jurídicos resueltos. Es por ello que este Alto Tribunal interrumpió la jurisprudencia P./J. 26/2001 de rubro: 'CONTRADICCIÓN DE TESIS DE TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO. REQUISITOS PARA SU EXISTENCIA.', al resolver la contradicción de tesis 36/2007-PL, pues al establecer que la contradicción se actualiza siempre que 'al resolver los negocios jurídicos se examinen cuestiones jurídicas esencialmente iguales y se adopten posiciones o criterios jurídicos discrepantes' se impedía el estudio del tema jurídico materia de la contradicción con base en 'diferencias' fácticas que desde el punto de vista estrictamente jurídico no deberían obstaculizar el análisis de fondo de la contradicción planteada, lo que es contrario a la lógica del sistema de jurisprudencia establecido en la Ley de Amparo, pues al sujetarse su existencia al cumplimiento del indicado requisito disminuye el número de contradicciones que se resuelven en detrimento de la seguridad jurídica que debe salvaguardarse ante criterios jurídicos claramente opuestos. De lo anterior se sigue que la existencia de una contradicción de tesis deriva de la discrepancia de criterios jurídicos, es decir, de la oposición en la solución de temas jurídicos que se extraen de asuntos que pueden válidamente ser diferentes en sus cuestiones fácticas, lo cual es congruente con la finalidad establecida tanto en la Constitución General de la República como en la Ley de Amparo para las contradicciones de tesis, pues permite que cumplan el propósito para el que fueron creadas y que no se desvirtúe buscando las diferencias de detalle que impiden su resolución".

Como se desprende de la jurisprudencia transcrita, para que exista contradicción de tesis deben reunirse los siguientes elementos: **a)** que al



CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.

- 27 -

resolver los planteamientos, se examinen cuestiones jurídicas esencialmente iguales y se adopten posiciones o criterios discrepantes; **b)** que la diferencia de criterios se presente en las consideraciones, en los razonamientos o interpretaciones jurídicas de las sentencias, y; **c)** que los distintos criterios provengan del examen de los mismos elementos.

Ahora bien, del contenido de las ejecutorias transcritas en el anterior considerando, se observa que en el caso existe contradicción de tesis, por lo siguiente:

El Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Tercer Circuito, al resolver el amparo directo sometido a su jurisdicción, consideró que le asistía la razón a la Sala Regional al decretar el sobreseimiento en relación con la falta de pago de las estimaciones por la prestación de los suministros, así como del reclamo de los gastos financieros a los que refiere el apuntado artículo 51 de la Ley de

Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, en virtud de que: *“...la procedencia del juicio contencioso administrativo está supeditada precisamente a la existencia de una resolución definitiva, según se establece en los artículos 2º de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo y 14, párrafo primero, de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa...”*; además, dicho Órgano Colegiado estimó que: *“...aunque la fracción VII de este último precepto legal establece la competencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa para conocer sobre la interpretación y cumplimiento de contratos de obras públicas, adquisiciones, arrendamientos y servicios celebrados por las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal; ello indudablemente está supeditado a la previa existencia de una resolución emitida por la entidad contratante, cuya legalidad es la que será analizada a la luz de los conceptos de impugnación y que, de llegarse a declarar nula, dará lugar a que el tribunal asuma sus funciones de tribunal de plena*



jurisdicción y pueda decidir sobre la existencia o inexistencia del derecho subjetivo cuya restitución en su caso demande la parte actora...”.

En cambio, el **Segundo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Novena Región**, con sede en Zacatecas, Zacatecas, al resolver el amparo directo sometido a su conocimiento, determinó que si en un juicio contencioso administrativo se demanda el incumplimiento del contrato de suministro, así como el pago de gastos financieros: *“...la demanda debe admitirse, por constituir un acto administrativo de carácter negativo, sin necesidad de exigir diverso documento, como erróneamente lo estimó la Sala del conocimiento, ya que el documento que originó la prestación es el propio contrato administrativo...”*; asimismo, el

Tribunal Colegiado Auxiliar estimó que por la naturaleza del incumplimiento impugnado, no requiere de un procedimiento que le anteceda para reflejar la última voluntad oficial sobre la negativa del derecho al pago de lo contratado, y precisó: *“...el incumplimiento*

contractual, por sí sólo, es susceptible de impugnarse ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa...”.

Lo anterior muestra la evidente contradicción que existe entre los criterios sustentados por los tribunales contendientes, en virtud de que examinaron un mismo punto de derecho, pero llegaron a conclusiones diversas, pues por una parte, el **Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Tercer Circuito**, consideró que se requiere la existencia de una resolución definitiva que niegue el pago de los conceptos derivados en un contrato administrativo de suministro, para que resulte procedente la acción de nulidad ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa; mientras que el **Segundo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Novena Región** estimó que no se requiere la existencia de una resolución definitiva en relación con el contrato administrativo de suministro, en virtud de que el incumplimiento contractual es un acto administrativo de carácter negativo y ese incumplimiento es susceptible de



impugnarse ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa.

En estas condiciones, el punto de contradicción que debe ser resuelto por este Tribunal Pleno de Circuito consiste en determinar si en un juicio contencioso administrativo, en el que se demanda el incumplimiento de pago que deriva de un contrato administrativo, la procedencia de la acción de nulidad está sujeta a la existencia o no, de una resolución definitiva expresa o ficta, en términos de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa.

QUINTO.- Con relación al tema a estudio, debe prevalecer el criterio de este Pleno en Materia Administrativa del Tercer Circuito, que coincide esencialmente, con el que sostuvo el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Tercer Circuito.

Para resolver la presente contradicción de

criterios, es necesario reproducir el contenido de los artículos 2º, 3º, 14, fracción II, y 15, fracciones III y IV, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, los cuales son del tenor siguiente:

"Artículo 2o. El juicio contencioso administrativo federal, procede contra las resoluciones administrativas definitivas que establece la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. ..."

"Artículo 3o. Son partes en el juicio contencioso administrativo:

(...)

II. Los demandados. Tendrán ese carácter:

a) La autoridad que dictó la resolución impugnada."

"Artículo 14. La demanda deberá indicar:

(...)

II. La resolución que se impugna. En el caso de que se controvierta un decreto, acuerdo, acto o resolución de carácter general, precisará la fecha de su publicación."

"Artículo 15. El demandante deberá adjuntar a su demanda:

(...)

III. El documento en que conste la resolución impugnada.

IV. En el supuesto de que se impugne una resolución negativa ficta, deberá acompañar una copia en la que obre el sello de recepción de la instancia no resuelta expresamente por la autoridad."

Asimismo, se estima necesario tener presente el contenido del artículo 14, fracción VII, de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y



Administrativa (*abrogada*), en el tema que interesa:

“Artículo 14.- El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa conocerá de los juicios que se promuevan contra las resoluciones definitivas, actos administrativos y procedimientos que se indican a continuación:

(...)

VII. Las que se dicten en materia administrativa sobre interpretación y cumplimiento de contratos de obras públicas, adquisiciones, arrendamientos y servicios celebrados por las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal...”.

Actualmente, el Tribunal Federal de Justicia Administrativa se rige por una nueva Ley Orgánica, la cual fue publicada en el Diario Oficial de la Federación de dieciocho de julio de dos mil dieciséis y que en el artículo 3, fracción VIII, establece lo siguiente:

“Artículo 3. El Tribunal conocerá de los juicios que se promuevan contra las resoluciones definitivas, actos administrativos y procedimientos que se indican a continuación:

(...)

VIII. Las que se originen por fallos en licitaciones públicas y la interpretación y cumplimiento de contratos públicos, de obra pública, adquisiciones, arrendamientos y servicios celebrados por las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal centralizada y paraestatal, y las empresas productivas del Estado; así como, las que estén bajo responsabilidad de los entes públicos federales cuando las leyes señalen expresamente la competencia del tribunal;

De los transcritos artículos de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo se obtiene lo siguiente: **1)** el juicio contencioso administrativo federal procede contra las **resoluciones administrativas definitivas** que se señalan en la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa (*anteriormente Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa*); **2)** una de las partes en ese juicio, es la autoridad administrativa que dictó el acto o **resolución impugnada**; **3)** en la demanda relativa deberá indicarse, entre otras cosas, precisamente la **resolución que se impugna**, la que además deberá adjuntarse a la propia demanda, y que en el supuesto de que se impugne una **resolución negativa ficta**, deberá acompañarse una copia en la que obre el sello de recepción de la instancia no resuelta expresamente por la autoridad.

Asimismo, de los preceptos legales de la abrogada Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, así como de la actual Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia



CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.

- 35 -

Administrativa, se advierte que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (*actualmente Tribunal Federal de Justicia Administrativa*), conocerá de los juicios que se promuevan contra los actos administrativos, procedimientos y **resoluciones definitivas** que se dicten en materia administrativa sobre interpretación y cumplimiento de contratos de obras públicas, adquisiciones, arrendamientos y servicios celebrados por las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal.

Ahora bien, el análisis de los preceptos legales referidos permite establecer que el juicio contencioso administrativo procede contra **resoluciones definitivas**, las cuales, como lo ha definido la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, son el producto final de la manifestación de la voluntad de la autoridad administrativa, que se expresa de dos formas: **a)** como última resolución dictada para poner fin a un procedimiento, o bien; **b)** como manifestación aislada, que por su naturaleza y características no requiere de procedimientos que le

antecedan para poder reflejar la última voluntad oficial.

La anterior determinación encuentra apoyo en la tesis **2a. X/2003**, sustentada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XVII, febrero de dos mil tres, página trescientos treinta y seis, que dice:

"TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA. RESOLUCIONES ADMINISTRATIVAS DEFINITIVAS. ALCANCE DEL CONCEPTO A QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO 11, PRIMER PÁRRAFO, DE LA LEY ORGÁNICA DE DICHO TRIBUNAL. *La acción contenciosa administrativa promovida ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, aun cuando sólo requiere la afectación de un interés, no constituye una potestad procesal contra todo acto de la Administración Pública, pues se trata de un mecanismo de jurisdicción restringida donde la procedencia de la vía está condicionada a que los actos administrativos constituyan 'resoluciones definitivas', y que se encuentran mencionadas dentro de las hipótesis de procedencia que prevé el citado artículo 11; ahora bien, aunque este precepto establece que tendrán carácter de 'resoluciones definitivas' las que no admitan recurso o admitiéndolo sea optativo, es contrario a derecho determinar el alcance de la definitividad para efectos del juicio contencioso administrativo sólo por esa expresión, ya que también debe considerarse la naturaleza jurídica de la resolución, sea ésta expresa o ficta, la cual debe constituir el producto final o la voluntad definitiva de la Administración Pública, que suele ser de dos formas: a)*



CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.

- 37 -

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

como última resolución dictada para poner fin a un procedimiento, y b) como manifestación aislada que no requiere de un procedimiento que le anteceda para poder reflejar la última voluntad oficial. En ese tenor, cuando se trata de resoluciones definitivas que culminan un procedimiento administrativo, las fases de dicho procedimiento o actos de naturaleza procedimental no podrán considerarse resoluciones definitivas, pues ese carácter sólo lo tendrá la última decisión del procedimiento, y cuando se impugne ésta podrán reclamarse tanto los vicios de procedimiento como los cometidos en el dictado de la resolución; mientras que, cuando se trate de actos aislados expresos o fictos de la Administración Pública serán definitivos en tanto contengan una determinación o decisión cuyas características impidan reformas que ocasionen agravios a los gobernados."

Atento al criterio transcrito, se pone de manifiesto que tratándose de actos que integran un procedimiento administrativo, no podrán considerarse como "actos definitivos", aquéllos emitidos durante las fases de dicho procedimiento, ya que sólo tiene ese carácter el fallo con el que culmine el procedimiento respectivo; en contraste, cuando se trate de actos aislados –expresos o fictos– de la administración pública, serán definitivos en tanto contengan una determinación que ocasionen agravios a los gobernados.

Finalmente, con relación al mismo tema y en lo

que aquí interesa, debe destacarse que la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sustentó también la siguiente jurisprudencia **2a./J. 80/2017 (10a.)**, consultable en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 7 de julio 2017 a las 10:14 horas y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 44, Tomo I, julio de dos mil diecisiete, página doscientos cuarenta y seis, que dice:

"PRESCRIPCIÓN DE UN CRÉDITO FISCAL. LA OMISIÓN DE LA AUTORIDAD TRIBUTARIA DE DECLARARLA DE OFICIO, NO CONSTITUYE UNA RESOLUCIÓN DEFINITIVA IMPUGNABLE ANTE EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA. *El artículo 3 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa establece la competencia de dicho órgano, destacando entre los supuestos de procedencia del juicio, que se trate de resoluciones definitivas, actos administrativos y procedimientos, como pudieran ser, entre otras, las dictadas por autoridades fiscales federales y organismos fiscales autónomos en las que se determine la existencia de una obligación fiscal, las que impongan multas por infracciones a normas administrativas federales o las que causen un agravio en materia fiscal. En ese contexto, la omisión de la autoridad tributaria de declarar de oficio la prescripción de un crédito fiscal no constituye una resolución definitiva, en virtud de que el contribuyente que afirma que aquélla ha operado a su favor, no ha solicitado ante la autoridad administrativa que la declare ni, por ende, existe un acto u omisión de ésta que pueda reputarse como una afirmativa ficta, ni se actualiza agravio alguno en materia fiscal que actualice la procedencia del juicio, sin que ello implique un menoscabo al derecho del contribuyente de plantear aquella situación liberatoria, vía excepción, ante la*



CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.

- 39 -

pretensión de la autoridad de hacer efectivos los créditos fiscales. Esta conclusión es congruente con el derecho de acceso a la justicia, el cual no tiene el alcance de que se actúe sin observancia de los requisitos formales previstos por el legislador." (Lo subrayado es de este Pleno de Circuito)

En el expediente de contradicción de tesis **404/2016**, del que deriva la anterior jurisprudencia, en la ejecutoria de veintiséis de abril de dos mil diecisiete, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sostuvo lo siguiente:

- Que para la procedencia del juicio de nulidad ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa, se requiere que las resoluciones que pretendan impugnarse tengan el carácter de definitivas y que, por lo mismo, sean el producto final o última voluntad de la autoridad administrativa. Y, que si la autoridad ha omitido declarar de oficio la prescripción a favor del contribuyente, tal situación no agravia al gobernado, pues para ello, es menester que éste eleve una solicitud en ese sentido a la que recaiga una negativa ficta o expresa por parte de la autoridad administrativa de donde se evidencie que esa

respuesta constituiría en todo caso, la última voluntad de la autoridad fiscal en relación con la petición de la agraviada; y, por ende, sea impugnabile a través del juicio de nulidad, en términos de lo dispuesto en la fracción V del artículo 3° de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa.

- La omisión de la autoridad fiscal de declarar de manera oficiosa la prescripción de un crédito fiscal no constituye una resolución definitiva, al no reflejar la voluntad definitiva o última por parte de la autoridad fiscal, ni tampoco causa un agravio en materia fiscal al contribuyente; y, por tanto, no es impugnabile mediante juicio de nulidad ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa.

- El derecho de acceso a la jurisdicción no implica la procedencia del juicio contencioso administrativo de manera irrestricta, pues como ya se indicó, el artículo 3° de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, no prevé limitantes, respecto del acceso a la jurisdicción, sino



CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.

- 41 -

que sujeta la procedencia del juicio contencioso administrativo a diversas condicionantes, sin que éstas priven de los derechos consagrados en la Constitución Federal.

Teniendo como premisas los criterios jurisprudenciales en comento, así como los señalados preceptos legales de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo y de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, se estima que el incumplimiento de pago que deriva de un contrato administrativo de obra pública, puede demandarse en el juicio contencioso administrativo, siempre y cuando la resolución de la autoridad encargada de realizar ese acto, tenga el carácter de definitiva –expresa o ficta– lo cual es acorde con la competencia del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, pues éste conocerá de los juicios que se promuevan contra las resoluciones definitivas, actos administrativos y procedimientos que se dicten en materia administrativa sobre interpretación y cumplimiento de contratos de obras públicas,

adquisiciones, arrendamientos y servicios celebrados por las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal.

La anterior conclusión, resulta congruente con el criterio plasmado en la jurisprudencia **PC.III.A. J/15 A (10a.)**, sustentada por este Pleno de Circuito y que es consultable en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 1 de abril de 2016 a las 10:01 horas y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Novena Época, Libro 29, Tomo II, correspondiente a abril de dos mil dieciséis, página mil setecientos treinta y ocho, que dice:

“NEGATIVA FICTA. EL SOLO ACTO DE ENTREGA DE FACTURAS POR EL PROVEEDOR A LA DEPENDENCIA O ENTIDAD, PREVIA ENTREGA DEL BIEN O LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO CONTRATADO, POR SÍ MISMO, NO CONSTITUYE UNA PETICIÓN QUE SEA SUSCEPTIBLE DE CONFIGURAR AQUELLA FIGURA. Del artículo 51 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, y de la cláusula relativa de un contrato administrativo para la adquisición de bienes o servicios prestados, se advierte que el proveedor que los entregue o los preste puede entregar la factura correspondiente a la dependencia o entidad para obtener el pago, conforme a lo convenido en el contrato y lo establecido en el precepto mencionado, de lo cual surge la obligación de la autoridad de pagar dentro del plazo máximo de veinte días. Ese acto de entrega de facturas por parte del proveedor o particular para el pago correspondiente,



CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.

- 43 -

previa entrega de los bienes o la prestación de los servicios contratados, por sí mismo, no corresponde a una petición, que ante la omisión de la autoridad de satisfacer la pretensión en dicho plazo, configure la negativa ficta, ya que para que ésta pueda actualizarse en ese supuesto, se requiere de la presentación de un escrito del proveedor dirigido a la dependencia o autoridad, donde solicita que se realice el pago del bien o servicio contratado, adjuntando las facturas; de no hacerlo así, es decir, cuando entregue las facturas sin mayor formalidad (sin escrito), entonces, una vez transcurrido o incluso transcurriendo el plazo que tiene la autoridad para pagar, sin haberlo hecho, el particular podrá presentar dicho escrito, exigiendo el pago.”

En mérito de lo expuesto, es dable concluir que la falta de pago que deriva de un contrato administrativo de obra pública no es un acto definitivo, toda vez que no refleja una voluntad definitiva o última por parte de la autoridad, por tanto no es impugnabile mediante juicio de nulidad.

En ese contexto, para acudir al juicio contencioso administrativo ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa debe existir una resolución expresa o ficta por parte de la dependencia o autoridad encargada de efectuar el pago del bien o servicio contratado, que resuelva sobre la pretensión de la empresa proveedora consistente en recibir el

pago de lo que estima que adeuda –generalmente documentado mediante facturas–, toda vez que el legislador federal en uso de sus atribuciones de configuración legislativa, al redactar el artículo 14 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (*abrogada*), actualmente el artículo 3° de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa (*publicada en el Diario Oficial de la Federación de dieciocho de junio de dos mil dieciocho*), estimó que la procedencia del juicio contencioso administrativo quedó limitada a determinadas hipótesis, a saber, la existencia de resoluciones definitivas, actos administrativos y procedimientos que causen perjuicio.

Cabe señalar que la anterior conclusión, además encuentra sustento en la jurisprudencia 2a./J. 84/2018 (10a.) de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la cual resulta aplicable por analogía y que es consultable en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 24 de agosto de 2018 a las 10:32 horas y en la Gaceta del Semanario



Judicial de la Federación, Décima Época correspondiente a agosto de dos mil dieciocho, Libro 57, Tomo I, página mil ciento uno, que dice:

“JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. PARA QUE PROCEDA CONTRA LA OMISIÓN, ACTUALIZACIÓN Y CÁLCULO DE INCREMENTOS A LAS PENSIONES CONCEDIDAS POR EL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO, PREVIAMENTE DEBE EXISTIR UNA RESOLUCIÓN EXPRESA O FICTA QUE HAYA DADO RESPUESTA A LA PETICIÓN DEL PENSIONADO. De los artículos 14, fracción VI, de Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa abrogada, 2o., 3o., 14, fracción II, y 15, fracciones III y IV, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, se advierte que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (actualmente Tribunal Federal de Justicia Administrativa) conocerá del juicio contencioso administrativo promovido contra las resoluciones definitivas dictadas en materia de pensiones civiles, sea con cargo al erario federal o al Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado. De dichas normas se deduce que tratándose de la impugnación de la actualización y cálculo de incrementos a una pensión se requiere de una resolución dictada por el Instituto referido, lo que presupone que el actor, antes de acudir al juicio contencioso administrativo federal, debió gestionar ante la autoridad administrativa que se le otorgaran dichos incrementos, a fin de que se pronunciara de manera expresa o ficta su negativa a acordar de manera favorable la instancia ante aquella planteada, máxime que en las tesis aislada 2a. X/2003 y de jurisprudencia 2a./J. 80/2017 (10a.), la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sostuvo que para la procedencia del juicio contencioso administrativo se requiere que se haya emitido un acto administrativo de autoridad, una resolución definitiva o la última resolución dictada para poner fin a un procedimiento, para que sea susceptible de impugnarse ante el Tribunal mencionado.”

No es obstáculo para concluir lo anterior, la circunstancia de que uno de los tribunales contendientes, esto es, el **Segundo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Novena Región**, hubiera sustentado su determinación en la jurisprudencia **2a./J. 14/2018 (10a.)**, publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 2 de marzo de 2018 a las 10:05 horas y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 52, Tomo II, correspondiente a marzo de dos mil dieciocho, página mil doscientos ochenta y cuatro, que dice:

“CONTRATOS ADMINISTRATIVOS. EL INCUMPLIMIENTO DE PAGO TIENE NATURALEZA ADMINISTRATIVA. *Las cláusulas que integran un contrato forman una unidad que no puede desvincularse, esto es, deben analizarse en su conjunto, de ahí que deben compartir la naturaleza del contrato que las contiene. Luego, si en las cláusulas de los contratos administrativos se encuentran las relativas al precio a pagar, los plazos, forma y lugar de pago, éstas tienen la naturaleza del contrato del que forman parte; en ese sentido, el hecho de que la prestación reclamada sea la falta de pago de una contraprestación a un contratista particular, no obsta para concluir que ese incumplimiento tiene naturaleza administrativa, toda vez que el documento que originó la prestación es un contrato administrativo. En consecuencia, los conflictos surgidos en relación con la falta de pago estipulada en los contratos administrativos deben resolverse en los juicios administrativos respectivos (federales o locales) dependiendo del régimen al que aquéllos estén sujetos.”*



CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.

- 47 -

Lo anterior es así, pues se estima que la referida jurisprudencia resuelve un problema competencial, al dilucidar que la falta de pago estipulada en contratos administrativos debe resolverse en los juicios administrativos federales o locales, según corresponda al régimen de los sujetos contratantes; empero, del referido criterio jurisprudencial no se obtienen elementos relevantes para dilucidar el presente conflicto de criterios, el cual se refiere a cuestiones de procedencia del juicio contencioso administrativo y no a cuestiones competenciales.

Así las cosas, este Pleno de Circuito concluye que el juicio contencioso administrativo es improcedente contra la falta de pago estipulada en contratos administrativos de obra pública, mientras no exista una resolución definitiva expresa o ficta que cause agravio al gobernado, lo que significa que el Tribunal Federal de Justicia Administrativa no puede entrar a resolver el fondo del asunto, sin antes verificar los requisitos de procedencia previstos en las

leyes respectivas para la interposición de cualquier medio de defensa, ya que las formalidades procesales son la vía que hace posible arribar a una adecuada resolución de un asunto.

Consecuentemente, para que la falta de pago estipulada en contratos administrativos de obra pública pueda demandarse ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa, se requiere que el contratista, previamente, realice las gestiones ante la autoridad o dependencia encargada de realizar dichos pagos, para que esté en condiciones de exhibir, obligatoriamente, la resolución expresa o ficta recaída a su petición, lo cual resulta acorde con lo establecido en el artículo 14, fracción VII, de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (*abrogada*), actualmente el artículo 3°, fracción VIII, de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, pues la procedencia del juicio contencioso administrativo requiere la existencia de una resolución definitiva para que sea susceptible de impugnarse ante el Tribunal mencionado.



Conforme a las anteriores consideraciones, el criterio que debe prevalecer con el carácter de jurisprudencia, en términos de los artículos 225 y 226, fracción III, de la Ley de Amparo, es el siguiente:

“JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL. PARA QUE PROCEDA CONTRA LA FALTA DE PAGO ESTIPULADA EN CONTRATOS ADMINISTRATIVOS DE OBRA PÚBLICA, DEBE EXISTIR PREVIAMENTE UNA RESOLUCIÓN EXPRESA O FICTA, RECAÍDA A LA PETICIÓN DEL CONTRATISTA. De los artículos 14, fracción VII, de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (abrogada), actualmente 3o., fracción VIII, de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, y 2o., 3o., 14, fracción II, y 15, fracciones III y IV, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, se obtiene que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (actualmente Tribunal Federal de Justicia Administrativa) conocerá de los juicios que se promuevan contra las resoluciones definitivas, actos administrativos y procedimientos que se dicten en materia administrativa sobre interpretación y cumplimiento de contratos de obras públicas, adquisiciones, arrendamientos y servicios celebrados por las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal. De dichas normas se deduce que la falta de pago que deriva de un contrato administrativo de obra pública no es un acto definitivo, toda vez que no refleja una voluntad definitiva o última por parte de la autoridad; por tanto, para que la falta de pago estipulada en contratos administrativos de obra pública pueda demandarse ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa, se requiere que el contratista, previamente, realice las gestiones ante la autoridad o dependencia encargada de realizar dichos pagos, para que esté en condiciones de exhibir, obligatoriamente, la resolución expresa o ficta recaída a su petición, pues la procedencia del juicio contencioso administrativo requiere la existencia de una resolución definitiva que sea susceptible de impugnarse ante el Tribunal

mencionado.”

Por lo expuesto y fundado se resuelve:

PRIMERO.- Existe la contradicción de tesis a que este asunto se refiere.

SEGUNDO.- Debe prevalecer con el carácter de jurisprudencia el criterio establecido por este Pleno en Materia Administrativa del Tercer Circuito, con residencia en Zapopan, Jalisco, contenido en la tesis que ha quedado redactada en la parte final del último considerando de la presente resolución.

Notifíquese; remítanse testimonios de esta resolución a los Tribunales Colegiados de Circuito contendientes; así como a la parte denunciante y, en su oportunidad, archívese este expediente como asunto concluido.

Así lo resolvió el Pleno en Materia Administrativa del Tercer Circuito, por mayoría de cinco votos de los



CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.

- 51 -

Magistrados José Manuel Mojica Hernández, Roberto Charcas León, Jorge Héctor Cortés Ortiz, Silvia Rocío Pérez Alvarado y Claudia Mavel Curiel López, en cuanto a la existencia de la contradicción de tesis, contra el voto de los Magistrados Filemón Haro Solís y Jesús de Ávila Huerta; y en cuanto al fondo del asunto, se resolvió por mayoría de seis votos de los Magistrados Jesús de Ávila Huerta, quien formula voto aclaratorio, Filemón Haro Solís, José Manuel Mojica Hernández, quien formula voto concurrente, así como los Magistrados Roberto Charcas León, Jorge Héctor Cortés Ortiz y Silvia Rocío Pérez Alvarado, en contra del voto de la Magistrada Claudia Mavel Curiel López.

Los nombrados Magistrados firman con fundamento en lo dispuesto por el artículo 41 - Bis 2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en unión con el licenciado Carlos Abraham Domínguez Montero, Secretario de Acuerdos de este Pleno; con excepción del Magistrado Roberto Charcas León, con motivo de que

la Presidencia del Consejo de la Judicatura Federal le concedió licencia de carácter médico, del seis al veintisiete de agosto de dos mil diecinueve.

MAGISTRADO PRESIDENTE

JESÚS DE ÁVILA HUERTA

MAGISTRADO

FILEMÓN HARO SOLÍS

MAGISTRADO

JOSÉ MANUEL MOJICA HERNÁNDEZ

MAGISTRADO PONENTE

JORGE HÉCTOR CORTÉS ORTIZ



MAGISTRADA

SILVIA ROCÍO PÉREZ ALVARADO

MAGISTRADA

CLAUDIA MAVEL CURIEL LÓPEZ

SECRETARIO DE ACUERDOS

CARLOS ABRAHAM DOMÍNGUEZ MONTERO

Última página de la sentencia dictada en sesión de **24 de junio de 2019**, por los Magistrados integrantes del Pleno en Materia Administrativa del Tercer Circuito, en la contradicción de tesis **20/2018**; a la cual se incluyeron las modificaciones sugeridas por la Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y que forman parte del engrose en términos del artículo 44 del Acuerdo General 8/2015 del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, relativo a la integración y funcionamiento de los Plenos de Circuito. **Conste.**

VOTO PARTICULAR

QUE FORMULA LA MAGISTRADA CLAUDIA MAVEL CURIEL LÓPEZ EN LOS AUTOS DE LA CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018, RESUELTA EN SESIÓN DE VEINTICUATRO DE JUNIO DE DOS MIL DIECINUEVE.

Con el absoluto respeto que me merecen mis compañeros y compañera integrantes de este Pleno de Circuito en Materia Administrativa, disiento de las consideraciones y sentido de la ejecutoria aprobada por mayoría.

Lo anterior, en razón de que, adversamente a lo que se estima, el hecho de que en la demanda de nulidad de origen, se hubiera promovido el juicio contencioso administrativo con la finalidad de **exigir el cumplimiento de obligaciones de un contrato de obra pública**, no implica que para su procedencia ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa, se requiera necesariamente de la existencia de una resolución definitiva, en su vertiente de negativa ficta, para que hiciera operante la vía.

Es así, debido a que basta el mero incumplimiento del contrato para generar un **acto administrativo negativo, presunto, tácito o de abstención**, de parte de la demandada, que evidencia, a primera instancia, su voluntad de incumplir lo estipulado en el contrato respectivo, lo que se dilucidará en definitiva a través del juicio contencioso administrativo, del que está facultado a conocer el Tribunal citado, en su calidad de órgano de plena jurisdicción.



CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.

– 55 –

Lo que tiene sustento en lo dispuesto por el artículo 3º, fracción VIII, de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, en correlación con el artículo 2º, segundo párrafo, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, y en concordancia con el criterio jurisprudencial 2a./J. 14/2018 (10a.), sostenida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, localizada en la página 1284, Libro 52, Marzo de 2018, Tomo II, Décima Época, divulgada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, con registro digital 2016318 en el Semanario Judicial del viernes 2 de marzo de 2018, a las 10:05 horas, que son del tenor siguiente:

Artículo 3. El Tribunal conocerá de los juicios que se promuevan contra las resoluciones definitivas, **actos administrativos** y procedimientos que se indican a continuación:

...

VIII. Las que se originen por fallos en licitaciones públicas y **la interpretación y cumplimiento de contratos públicos, de obra pública**, adquisiciones, arrendamientos y servicios celebrados por las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal centralizada y paraestatal, y las empresas productivas del Estado; así como, las que estén bajo responsabilidad de los entes públicos federales cuando las leyes señalen expresamente la competencia del tribunal;

...

Artículo 2o.- El juicio contencioso administrativo federal, procede contra las resoluciones administrativas definitivas que establece la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Asimismo, procede dicho juicio contra los actos administrativos, Decretos y Acuerdos de carácter general, diversos a los Reglamentos, cuando sean autoaplicativos o cuando el interesado los controvierta en unión del primer acto de aplicación.

Las autoridades de la Administración Pública Federal, tendrán acción para controvertir una resolución administrativa favorable a un particular cuando estime que es contraria a la ley.

Y en cuanto al contenido de la jurisprudencia referida, reza así:

CONTRATOS ADMINISTRATIVOS. EL INCUMPLIMIENTO DE PAGO TIENE NATURALEZA ADMINISTRATIVA. Las cláusulas que integran un contrato forman una unidad que no puede desvincularse, esto es, deben analizarse en su conjunto, de ahí que deben compartir la naturaleza del contrato que las contiene. Luego, si en las cláusulas de los contratos administrativos se encuentran las relativas al precio a pagar, los plazos, forma y lugar de pago, éstas tienen la naturaleza del contrato del que forman parte; en ese sentido, el hecho de que la prestación reclamada sea la falta de pago de una contraprestación a un contratista particular, no obsta para concluir que ese incumplimiento tiene naturaleza administrativa, toda vez que el documento que originó la prestación es un contrato administrativo. **En consecuencia, los conflictos surgidos en relación con la falta de pago estipulada en los contratos administrativos deben resolverse en los juicios administrativos respectivos (federales o locales) dependiendo del régimen al que aquéllos estén sujetos.**



CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.

- 57 -

Vale la pena también mencionar que la inclusión de la competencia del Tribunal Federal de Justicia Administrativa (antes Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa) para conocer de **actos administrativos** (y no sólo de resoluciones definitivas, como estaba previamente establecido), tuvo lugar en la reforma del 6 de diciembre de 2007, de cuya exposición de motivos se puede advertir, claramente, la intención de ir ampliando su ámbito de conocimiento, como se aprecia a continuación:

Antecedentes

El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es un órgano jurisdiccional autónomo que, en términos del artículo 73, fracción XXIX-H, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, tiene a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la Administración Pública Federal y los particulares.

A lo largo de los años, el Tribunal ha sido dotado con nuevas competencias, con objeto de ampliar los supuestos en que los particulares, antes de recurrir ante el Poder Judicial de la Federación, acudan ante una instancia administrativa, plenamente autónoma, con objeto de que revise los actos de la Administración Pública Federal que les reparan perjuicio.

El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa tiene como antecedente original de su creación, la Ley de Justicia Fiscal el 27 de agosto de 1936, que entró en vigor el 1º de enero de 1937, bajo la denominación de Tribunal Fiscal de la Federación y que conoció inicialmente de

resoluciones definitivas eminentemente fiscales, pero cuya competencia se amplió a conocer de resoluciones emitidas con base en diversos ordenamientos legales del ámbito del Derecho Administrativo.

La ampliación del ámbito de competencia del entonces denominado Tribunal Fiscal de la Federación, se estableció mediante reformas subsecuentes a Decreto de su creación, siendo las más relevantes, la expedición de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación publicada en el Diario Oficial de la Federación, el 2 de febrero de 1978, que se derogó mediante la expedición de la nueva Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación publicada en el Diario Oficial de la Federación el 15 de diciembre de 1995, y fue hasta el 31 de diciembre de 2000 en que la denominación del Tribunal Fiscal de la Federación se modificó por la de Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, que corresponde precisamente a la ampliación de competencia, fiscal y administrativa.

Incluso, es de apuntar que actualmente se discuten en el Congreso de la Unión diversas Iniciativas de ley que tienen por objeto ampliar aún más la competencia del Tribunal. Tal es el caso, por ejemplo, de la Iniciativa de Ley Federal de Justicia Administrativa de la Función Pública que, además, abarca reformas a la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, la Ley Federal de las Entidades Paraestatales, la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y el Código Fiscal de la Federación, así como los aspectos relativos a la competencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en su Ley Orgánica.



Objeto de la Iniciativa

De lo anterior se desprende claramente la necesidad de revisar la estructura del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, con el propósito de ajustarla a las competencias que actualmente tiene, así como respecto de los diversos ordenamientos legales y reformas que han sido aprobados recientemente, lo que se pretende redunde, en última instancia, en una pronta y expedita administración de justicia administrativa.

...

Naturaleza e Integración del Tribunal

a) Tribunal contencioso-administrativo

La presente Iniciativa reconoce al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa como un órgano dotado de plena autonomía para dictar sus fallos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 73, fracción XXIX-H de la Constitución. La novedad de este artículo consiste en reconocerlo también como un tribunal de lo contencioso-administrativo, tal como lo concibe la misma norma constitucional, y en atención a la evolución histórica de este órgano jurisdiccional hacia una gama cada vez más amplia de competencias para la resolución de conflictos en los que están en juego normas de derecho administrativo.

...

Competencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y

Administrativa

...

Finalmente y, en virtud de lo dispuesto en el ordenamiento legal citado en el párrafo que antecede, se faculta al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa para conocer sobre los juicios que se promuevan contra los actos administrativos, decretos y acuerdos de carácter general, diversos a los reglamentos, cuando sean autoaplicativos o cuando el interesados los controvierta con motivo de su primer acto de aplicación.

Esta ampliación de competencia al Tribunal no hace sino reconocer lo dispuesto en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo...

También es indispensable insertar las porciones conducentes de la ejecutoria de la que derivó la jurisprudencia de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, invocada en apoyo a mi disenso, para advertir con total transparencia, que en ella se establece **la procedencia (no la competencia, pese a que las autoridades contendientes también se pronunciaron sobre ese aspecto) de la vía indicada** para exigir el cumplimiento de un contrato de obra pública (entre otros):

...

34. Si bien de los antecedentes previamente señalados se advierte que la contradicción de criterios surgió del análisis de diversos acuerdos administrativos celebrados, en un caso, con una entidad pública federal, y en otro, con entes del orden jurídico local, por lo que en principio se podría considerar que



CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.

- 61 -

los hechos examinados no eran idénticos, sí se estudió la misma cuestión jurídica, **consistente en determinar qué tipo de juicio procede, si uno en materia civil o uno en materia administrativa, para resolver respecto del incumplimiento de pago derivado de cierto tipo de contratos administrativos.**

35. Al respecto, el Pleno en Materia Civil del Primer Circuito resolvió que cuando surge una controversia **derivada del incumplimiento de una relación contractual que tiene como sustento obligaciones recíprocas que contrajeron las partes al celebrar un contrato** de adquisición, de prestación de servicios o de obra pública, un Juez de Distrito en Materia Civil es el encargado de resolverla, toda vez que la obligación de pagar los bienes adquiridos, los servicios recibidos o las obras ejecutadas **no se consideran un acto administrativo de carácter negativo, sino un mero incumplimiento contractual que cae dentro del ámbito del derecho civil.**

36. Por su parte, el Pleno en Materia Civil del Segundo Circuito determinó que cuando la prestación reclamada consista en el **cumplimiento o rescisión de un contrato de obra pública** celebrado entre entidades públicas y particulares y dichas circunstancias se corroboren con los hechos narrados en la demanda, los documentos aportados como pruebas y los fundamentos legales invocados, la competencia para conocer de la acción relativa recae en un Tribunal de lo Contencioso Administrativo debido a la naturaleza administrativa de dicho acto, porque a pesar de que se reclame el cobro de pesos, esa pretensión debe considerarse como una mera consecuencia del cumplimiento del contrato demandado.

37. De acuerdo con lo previamente expuesto, lo sustentado por el Pleno en Materia Civil del Primer Circuito se opone a lo concluido por el Pleno en Materia Civil del Segundo Circuito, ya que el primero determinó que un Juez de Distrito en Materia Civil es el competente para resolver sobre el incumplimiento de pago derivado de un contrato de prestación de servicios o de obra pública; mientras que el segundo concluyó que un Tribunal de lo Contencioso Administrativo será el encargado de dilucidar respecto de la falta de pago de un contrato de obra pública.

38. En virtud de lo anterior y si bien los órdenes involucrados son diferentes, pues en unos casos participó una entidad de la Administración Pública Federal y en otros el Ayuntamiento y organismos estatales, sí existe la contradicción de tesis denunciada entre los criterios sustentados por el Pleno en Materia Civil del Primer Circuito y el Pleno en Materia Civil del Segundo Circuito, **y el punto de divergencia radica en determinar mediante qué tipo de juicio se debe resolver el incumplimiento de pago de un contrato de prestación de servicios o de obra pública.**

39. QUINTO.- A efecto de determinar cuál es el tipo de juicio que se debe entablar para resolver la controversia **originada por el incumplimiento de pago derivado de un contrato de prestación de servicios o de obra pública,** es importante previamente establecer cuál es la naturaleza de la prestación reclamada.

40. En este caso, **ambos Plenos de Circuito coinciden que el documento que dio origen a la prestación reclamada es**



CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.

- 63 -

un acto administrativo; sin embargo, difieren en el ámbito de derecho al que corresponde conocer un incumplimiento contractual derivado de un contrato de este tipo.

41. Con el fin de determinar lo anterior, es importante señalar que derivado de su actuación como autoridad, el Estado tiene como finalidad, entre otras cuestiones, satisfacer las necesidades colectivas, de acuerdo con lo que establece la ley; sin embargo, dado que no puede realizar por sí mismo todas las encomiendas esenciales para satisfacer las necesidades de la colectividad, debe recurrir a la colaboración de los particulares, ya sea de manera voluntaria o forzosa.

42. Precisamente, mediante la celebración de contratos administrativos, el Estado, a través de la Administración Pública, solicita la colaboración de los particulares para satisfacer un interés general, cuya gestación y ejecución se rigen por procedimientos de derecho público.

43. Los contratos administrativos son aquellos celebrados entre un particular o varios y la Administración Pública, en ejercicio de su función pública, para satisfacer el interés público o con fines de utilidad pública, con sujeción a un régimen exorbitante del derecho privado.

...
PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

48. En este sentido, un contrato celebrado entre la Administración Pública, en cumplimiento a sus atribuciones del Estado, y un particular que tenga por objeto la satisfacción de necesidades colectivas, se deberá considerar como un

contrato administrativo.

49. *Los elementos de los contratos administrativos son: los sujetos, el consentimiento, el objeto, la causa y la finalidad. Dentro del objeto se encuentra la creación, transmisión, modificación o extinción de derechos y obligaciones o en la cosa que el obligado debe dar o en el hecho que debe hacer o no hacer.*

50. *Estos contratos administrativos deben contener ciertos requisitos como: el nombre de la dependencia o entidad contratante, la indicación del procedimiento conforme al cual se llevó a cabo la adjudicación del contrato, los datos relativos a la autorización del presupuesto para cubrir el compromiso derivado del contrato, la descripción pormenorizada de los trabajos que se realizarán, así como las condiciones de pago, el precio a pagar por los trabajos objeto del contrato, los plazos, forma y lugar de pago y los ajustes de costos, entre otros.*

51. *Existen varios tipos de contratos administrativos, como los de obra pública, adquisición de bienes muebles, de suministro, y de prestación de servicios, entre otros.*

52. ***Dado que en este caso los contratos involucrados son de obra pública y de prestación de servicios, a continuación se mencionarán sus características brevemente:***

53. ***El contrato de obra pública es aquel en virtud del cual un sujeto a quien se le denomina contratista se obliga a construir, instalar, ampliar, adecuar, remodelar, restaurar,***



CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.

– 65 –

conservar, mantener, modificar o demoler bienes inmuebles, a cambio de que otro sujeto, en este caso, alguna entidad de la Administración Pública, le pague una contraprestación.

54. Esto es, el objeto del contrato consiste en un hacer - construir, ampliar, instalar, adecuar, remodelar, restaurar, conservar, mantener, modificar o demoler bienes inmuebles- por parte de un particular a cambio de un dar -el pago de un precio- por parte de la entidad de la Administración Pública correspondiente.

55. En otras palabras, si el contratista realiza la actividad a la que se comprometió, **la consecuencia es que la entidad pública que lo contrató pague el precio pactado.**

...

58. En este supuesto, **la prestación reclamada es el cumplimiento de pago derivado de unos contratos administrativos, en particular de contratos de obra pública y de prestación de servicios.**

59. Ahora bien, las cláusulas que integran un contrato forman una unidad que no puede desvincularse, esto es, las cláusulas que integran un contrato deben analizarse en su conjunto.

60. En virtud de lo anterior, si las cláusulas de un contrato constituyen una unidad, entonces, éstas deben compartir la naturaleza del contrato que las contiene.

61. Luego, si dentro de las cláusulas contenidas en los contratos administrativos se encuentra la relativa al precio a pagar, los plazos, forma y lugar de pago, éstas tienen la naturaleza del contrato del que forman parte.

62. En este sentido, la naturaleza de la acción reclamada es administrativa, toda vez que las cláusulas que integran un contrato forman una unidad que no puede desvincularse.

63. Además, el incumplimiento de pago es una consecuencia de la celebración del contrato administrativo, por ende, comparte la naturaleza del contrato del cual deriva, y si en este caso, la falta de pago deriva de la celebración de contratos administrativos, aquélla comparte la naturaleza de los acuerdos que le dieron origen.

64. En virtud de que el incumplimiento de pago reclamado es de naturaleza administrativa, luego, el juicio que procede para reclamar esa falta de pago debe ser en materia administrativa.

65. Finalmente, es importante mencionar que esta contradicción de tesis sólo analiza el tipo de juicio procedente y no se pronuncia, en específico, sobre el órgano jurisdiccional que debe conocer el asunto, pues esta contradicción tiene su origen en contratos administrativos celebrados con distintos órdenes, en un caso federal y en otro local, por lo que no sería posible realizar un pronunciamiento al respecto.



CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.

- 67 -

Como se observa, opuestamente a lo considerado por mis pares, la jurisprudencia invocada por la suscrita **no tenía por finalidad sentar la competencia** del Tribunal Federal de Justicia Administrativa para conocer de los juicios entablados para reclamar el incumplimiento de un contrato de obra pública y de prestación de servicios, pues incluso así concluyó la Sala al precisar: *“Finalmente, es importante mencionar que esta contradicción de tesis sólo analiza el tipo de juicio procedente y no se pronuncia, en específico, sobre el órgano jurisdiccional que debe conocer el asunto, pues esta contradicción tiene su origen en contratos administrativos celebrados con distintos órdenes, en un caso federal y en otro local, por lo que no sería posible realizar un pronunciamiento al respecto.”* Sino **definir la procedencia del juicio que debía instaurarse para exigir el pago de esa prestación,** concluyendo en que lo era uno en materia administrativa, en virtud de que el incumplimiento de pago reclamado era justamente de tal naturaleza.

Todo lo cual lo hizo derivar de la consideración de que los tribunales contendientes coincidieron que el documento que dio origen a la prestación reclamada es un **acto administrativo.**

Luego, a juicio de la suscrita, su inobservancia también participa de esa naturaleza, es decir, es un acto administrativo negativo, presunto, tácito o de abstención que refleja la oposición del ente público a cumplir con la obligación adquirida en él, esto es, su voluntad de incumplir el contrato, lo cual no debe confundirse con una resolución negativa ficta, porque ésta exige la existencia previa de una solicitud elevada por el gobernado a un ente de la Administración Pública, a la

cual se omite dar respuesta y la ley prevé una ficción consistente en que ha sido respondida de forma negativa esa petición, por el mero transcurso de algún tiempo preciso.

Sobre la existencia de los **actos administrativos negativos, tácitos, presuntos o de abstención**, existe doctrina varia, de la cual reproduciré a continuación lo que explica al respecto el gran doctrinista mexicano Gabino Fraga en su libro de título Derecho Administrativo¹:

La forma del acto administrativo, aunque puede ser oral o consistente en determinados actos materiales, normalmente requiere que satisfaga ciertos requisitos cuando el acto implique privación o afectación de un derecho o imposición de una obligación. Según el artículo 16 de la Constitución “nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento...”, y esto significa que el acto lesivo debe consignar por escrito el motivo que lo ha provocado y el derecho con que se procede.

...

Hay casos en los cuales, aun cuando la voluntad de la Administración no se exprese en ninguna forma, se presupone su existencia. En este caso nos encontramos frente al problema que tanto ha preocupado a la doctrina sobre el silencio de la Administración.

¹ Fraga, Gabino, *Derecho Administrativo*, México, Editorial Porrúa, 2009, pp. 271-272.



CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.

- 69 -

Este silencio consiste en una abstención de la autoridad administrativa para dictar un acto previsto por la ley, y tiene como nota esencial la de su ambigüedad, que no autoriza a pensar que dicha autoridad ha adoptado ni una actitud afirmativa ni una negativa. (Massip Acevedo, J., El silencio en el Derecho Administrativo Español).

Para precisar los casos en los cuales el silencio produce efectos jurídicos, se ha separado la hipótesis en que la autoridad está facultada para actuar o no actuar según su discreción, *de aquella en que el ejercicio de la función constituye una obligación jurídica, y se dice que,* mientras que en el primer caso no puede darse la figura del silencio con trascendencia jurídica porque la abstención es el ejercicio de la facultad conferida por la ley de no usar el poder, *en el segundo el silencio sí es particularmente importante por sus consecuencias puesto que constituye la falta de cumplimiento de una obligación jurídica que de existir frente al derecho de un particular, requiere una solución satisfactoria.*

También extraigo la definición del silencio administrativo proporcionada por un Diccionario Jurídico Temático de Derecho Administrativo²:

El silencio administrativo, ausencia de acto cuando debería haber, es estudiado por un importante sector de la doctrina dentro del elemento manifestación de voluntad, precisamente como ausencia de ésta. Otro grupo de autores habla de esta figura, a propósito de la clasificación de los actos

² Martínez Morales, Rafael I., Biblioteca Diccionarios Jurídicos Temáticos Volumen 3 Derecho Administrativo, México, Harla S.A. de C.V., 1997, p. 254.

administrativos en expresos, tácitos y presuntos, incluyendo en estos últimos al silencio administrativo.

Ahora bien, aceptando que el **acto administrativo** es un acto jurídico realizado por la Administración con arreglo al Derecho Administrativo, con una voluntad consciente y exteriorizada, que produce efectos jurídicos, no podemos desconocer que estos existen pese a que no se encuentren documentados o a manera de declaratoria, pues como se intelige de las reproducciones previas, **los silencios de la Administración también producen efectos perjudiciales al particular, de manera, que responden a la calidad de un acto administrativo negativo, tácito, presunto o de abstención.**

Mientras en los actos administrativos expresos existe una clara e inequívoca exteriorización de la manifestación de voluntad, **en los actos negativos, tácitos, presuntos o de abstención, falta esta manifestación, mas ello no impide al gobernado exigir la satisfacción de su pretensión a través del juicio contencioso que proceda, en términos de los dispositivos legales ya invocados, pues en el caso particular, como ya medió un contrato administrativo de obra pública cuyos pagos han sido omitidos, incluso pese a la exhibición de las facturas para su cobro, de ese silencio administrativo de la Administración, se obtiene un acto administrativo tácito o presunto conducido a entender que hay una voluntad exteriorizada, aunque no documentada, de no cumplir con la obligación derivada de ese pacto administrativo, de negarse a ello o abstenerse a efectuar la parte a que se comprometió.**

**CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.**

- 71 -

De suerte que disiento de estimar indispensable para poder accionar el juicio contencioso administrativo, el que previamente deba existir una resolución definitiva constituida por una negativa ficta antecedida, por supuesto, de una petición expresa de uno de los contratantes a la autoridad a fin de que determine si le va a pagar o no conforme a la obligación adquirida dentro de una de las cláusulas del contrato; me parece que esa exigencia o formalismo es exorbitante y no responde a ninguna imposición legítima que provenga de la ley orgánica del Tribunal aludido o de la propia que regula el procedimiento contencioso administrativo a nivel federal.

En apoyo a lo antedicho, estimo aplicable la tesis 1ª. CCXCI/2014 (10a.), sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y visible en la página 536 del Libro 9, Agosto de 2014, Tomo I, de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, o con el registro digital 2007064 y en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 8 de agosto de 2014 a las 8:05 horas de rubro y contenido siguientes:

TUTELA JUDICIAL EFECTIVA. LOS ÓRGANOS ENCARGADOS DE ADMINISTRAR JUSTICIA, AL INTERPRETAR LOS REQUISITOS Y LAS FORMALIDADES ESTABLECIDOS EN LA LEY PARA LA ADMISIBILIDAD Y PROCEDENCIA DE LOS JUICIOS, DEBEN TENER PRESENTE LA RATIO DE LA NORMA PARA EVITAR FORMALISMOS QUE IMPIDAN UN ENJUICIAMIENTO DE FONDO DEL ASUNTO. La tutela judicial efectiva, consagrada como derecho humano en los artículos 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 8, numeral 1 y 25, numeral 1, de la Convención

Americana sobre Derechos Humanos, en su vertiente de recurso efectivo, implica la obligación para los tribunales de resolver los conflictos que se les plantean sin obstáculos o dilaciones innecesarias **y evitando formalismos o interpretaciones no razonables que impidan o dificulten el enjuiciamiento de fondo y la auténtica tutela judicial, por lo que los órganos encargados de administrar justicia, al interpretar los requisitos y las formalidades procesales legalmente previstos, deben tener presente la ratio de la norma para evitar que los meros formalismos impidan un enjuiciamiento de fondo del asunto.** Por tanto, los requisitos para admitir los juicios, incidentes en ellos permitidos, o recursos intentados, establecidos por el legislador, son de interpretación estricta para no limitar el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, haciendo posible, en lo esencial, el ejercicio de dicho derecho, por lo que debe buscarse, con apoyo en los principios pro homine e in dubio pro actione, la interpretación más favorable al ejercicio de ese derecho humano, sin soslayarse los presupuestos esenciales de admisibilidad y procedencia de los juicios, incidentes en éstos permitidos o recursos intentados.

Además de lo cual, contraviene el criterio jurisprudencial que sobre este aspecto **(la procedencia del juicio a incoar)** ya emitió la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la que además, ahora sí **para establecer la competencia** del Tribunal Federal de Justicia Administrativa para conocer de este tipo de procedimientos, emitió la diversa jurisprudencia 2a./J. 62/2015 (10a.), visible en la página 1454, Libro 18, Mayo de 2015, Tomo II, Décima Época, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, con registro digital 2009252 y en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 29 de mayo de 2015 a

**CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.**

- 73 -

las 9:40 horas de rubro y texto siguientes:

CONTRATOS DE OBRA PÚBLICA. COMPETE AL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA RESOLVER SOBRE SU INTERPRETACIÓN Y CUMPLIMIENTO, CUANDO LOS CELEBREN ENTIDADES FEDERATIVAS O MUNICIPIOS, CON CARGO A RECURSOS FEDERALES. De la interpretación sistemática de los artículos 14, fracciones VII, XV y XVI, y 15 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, se advierte que este órgano jurisdiccional conocerá del juicio contencioso administrativo regulado en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, promovido contra resoluciones definitivas, actos administrativos y procedimientos en materia administrativa sobre interpretación y cumplimiento de contratos de obras públicas, adquisiciones, arrendamientos y servicios celebrados por las dependencias y entidades de la administración pública federal, así como de las resoluciones emitidas conforme a la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación y para dirimir lo concerniente a las sanciones administrativas, en términos de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos; **de donde se sigue que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es competente para conocer de la interpretación y el cumplimiento de contratos de obra pública con cargo a recursos federales,** con independencia de que los hayan celebrado entidades federativas o Municipios, en tanto que lo que da la competencia es el carácter federal de los recursos empleados y el marco normativo que rige la competencia material de ese Tribunal, la cual se ha delineado para conferirle la atribución de resolver integralmente sobre esas materias.

Aún más, la propia Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las mismas, aplicable en la especie, en su artículo 103 determina que *“Las controversias que se susciten con motivo de la interpretación o aplicación de los contratos celebrados con base en esta Ley, serán resueltas por los tribunales federales, en los casos en que no se haya pactado cláusula arbitral o medio alternativo de solución de controversias, o éstas no resulten aplicables.”* De lo que se sigue que no había tampoco otra opción de recurso o juicio que debiera agotarse previamente al contencioso administrativo que, desde mi punto de vista, correctamente intentaron las partes en los juicios de origen.

En ese orden de ideas, a mi parecer, lo que realmente pretendía la parte accionante en los juicios contenciosos administrativos de origen, no fue visto desde una óptica correcta, de ahí que me aparte tanto de las consideraciones plasmadas en la ejecutoria aprobada por mis pares, como de su sentido.

Por todo lo anterior, emito mi voto razonado, con el respeto que me merecen mis compañeros Magistrados y Magistrada.

MAGISTRADA

CLAUDIA MAVEL CURIEL LÓPEZ

Maestra en Derecho

**CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.**

- 75 -

**VOTO CONCURRENTENTE DEL MAGISTRADO
JOSÉ MANUEL MOJICA HERNÁNDEZ EN LA
CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.**

Veo con reservas si hay materia propiamente para decidir esta Contradicción de Tesis, o si quedó resuelta con la jurisprudencia PC.III.A. J/15 A(10^a.) si se atiende a los elementos que tomaron en cuenta los entonces tribunales contendientes, y los que tomaron los Tribunales Colegiados en las resoluciones de esta nueva Contradicción. Tales elementos, a grandes rasgos son: Los quejosos, en los juicios contenciosos origen de los actos reclamados, demandaron sendas resoluciones negativas fictas a su juicio. En todos los casos se citaron los artículos 51 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y 89 de su Reglamento, así como la cláusula de un contrato administrativo para la adquisición de bienes o servicios prestados, de la que se obtenía la forma y el plazo para obtener el pago correspondiente. En ellos también se argumentaba el incumplimiento del contrato y que para la procedencia de sus pretensiones bastaba la presentación de las facturas correspondientes a la demandada. También se reclamó el pago de gastos financieros. Todo ello se analizó en la resolución de Contradicción que dio origen a la mencionada tesis de jurisprudencia y obviamente tiene relación con una de las conclusiones de la nueva resolución en la que emito este voto concurrente: Aquella que dice que *“...para que la falta de pago estipulada en contratos administrativos de obra pública pueda demandarse ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa, se requiere que el contratista, previamente, realice las gestiones ante la*

autoridad o dependencia encargada de realizar dichos pagos, para que esté en condiciones de exhibir, obligatoriamente, la resolución expresa o ficta recaída a su petición.”. A mi juicio, esto no es más que el contenido de la Tesis PC.III.A. J/15 A (10ª.). Pero admitiendo de que lo ahora resuelto atañe a los requisitos para la procedencia del juicio de nulidad en materia federal, es que formulo esta salvedad.

MAGISTRADO:

JOSÉ MANUEL MOJICA HERNÁNDEZ

**VOTO ACLARATORIO QUE FORMULA EN
MAGISTRADO JESÚS DE ÁVILA HUERTA, EN LA
CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.**

No comparto el parecer de la mayoría en cuanto que en el caso existe contradicción de tesis por una parte y si el tema está o no resuelto por la jurisprudencia de este pleno.

Me explico.

Por una parte acorde con los antecedentes los asuntos, se advierte que parten de reclamos de negativa ficta aunque en supuestos diversos, pues en uno se hizo la solicitud de pago por escrito (asunto resuelto por el Cuarto Tribunal Colegiado), en tanto el caso del asunto del Segundo Tribunal Auxiliar se derivó de la sola presentación de facturas para su



CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.

- 77 -

pago.

En esa medida no existe contradicción porque el primero parte de una solicitud por escrito para pagar unas facturas en tanto el segundo solo se presentaron para su cobro.

Un segundo punto que me hace diferir de la mayoría en cuanto al tema es que de existir la contradicción el tema ya está definido por la contradicción de tesis que se cita en el propio fallo del tenor siguiente.

“NEGATIVA FICTA. EL SOLO ACTO DE ENTREGA DE FACTURAS POR EL PROVEEDOR A LA DEPENDENCIA O ENTIDAD, PREVIA ENTREGA DEL BIEN O LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO CONTRATADO, POR SÍ MISMO, NO CONSTITUYE UNA PETICIÓN QUE SEA SUSCEPTIBLE DE CONFIGURAR AQUELLA FIGURA. *Del artículo 51 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, y de la cláusula relativa de un contrato administrativo para la adquisición de bienes o servicios prestados, se advierte que el proveedor que los entregue o los preste puede entregar la factura correspondiente a la dependencia o entidad para obtener el pago, conforme a lo convenido en el contrato y lo establecido en el precepto mencionado, de lo cual surge la obligación de la autoridad de pagar dentro del plazo máximo de veinte días. Ese acto de entrega de facturas por parte del proveedor o particular para el pago correspondiente, previa entrega de los bienes o la prestación de los servicios contratados, por sí mismo, no corresponde a una petición, que ante la omisión de la autoridad de satisfacer la pretensión en dicho plazo, configure la negativa ficta, ya que para que ésta pueda actualizarse en ese supuesto, se requiere de la presentación*

de un escrito del proveedor dirigido a la dependencia o autoridad, donde solicita que se realice el pago del bien o servicio contratado, adjuntando las facturas; de no hacerlo así, es decir, cuando entregue las facturas sin mayor formalidad (sin escrito), entonces, una vez transcurrido o incluso transcurriendo el plazo que tiene la autoridad para pagar, sin haberlo hecho, el particular podrá presentar dicho escrito, exigiendo el pago.” (Localización: [J]; 10a. Época; Plenos de Circuito; Gaceta S.J.F.; Libro 29, Abril de 2016; Tomo II; Pág. 1738. PC.III.A. J/15 A [10a.]).

Además, coincido que no se está demandando la rescisión del contrato por falta de pago, pues esa no es la intención de las partes en ambos juicios, sino la negativa ficta derivada de la falta de repuesta a su petición de pago, aunque, insisto, ambos casos en contradicción no parten de los mismos supuestos fácticos.

Es aplicable al caso la jurisprudencia siguiente.

“CONTRADICCIÓN DE TESIS DE TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO. REQUISITOS PARA SU EXISTENCIA. *De conformidad con lo que establecen los artículos 107, fracción XIII, primer párrafo, de la Constitución Federal y 197-A de la Ley de Amparo, cuando los Tribunales Colegiados de Circuito sustenten tesis contradictorias en los juicios de amparo de su competencia, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación o la Sala que corresponda deben decidir cuál tesis ha de prevalecer. Ahora bien, se entiende que existen tesis contradictorias cuando concurren los siguientes supuestos: a) que al resolver los negocios jurídicos se examinen cuestiones jurídicas esencialmente iguales y se adopten posiciones o criterios jurídicos*



CONTRADICCIÓN DE TESIS 20/2018.

– 79 –

discrepantes; b) que la diferencia de criterios se presente en las consideraciones, razonamientos o interpretaciones jurídicas de las sentencias respectivas; y, c) que los distintos criterios provengan del examen de los mismos elementos.”(Localización: [J]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XIII, Abril de 2001; Pág. 76. P./J. 26/2001.)

Es por lo anterior que me aparto del sentir de la mayoría en el presente asunto solo en el aspecto referido que me permite diferir de aspectos previos a la solución del asunto respecto de lo cual, ante la mayoría que determinó que si existe contradicción y de que no está resuelto el asunto conforme a la jurisprudencia de este Pleno, me adhiero al sentido del fondo.

MAGISTRADO PRESIDENTE

JESÚS DE ÁVILA HUERTA

SECRETARIO DE ACUERDOS

CARLOS ABRAHAM DOMÍNGUEZ MONTERO

Última página de los votos formulados por la Magistrada Claudia Mavel Curiel López, así como por los Magistrados José Manuel Mojica Hernández y Jesús de Ávila Huerta, respecto de la sentencia dictada en sesión de **24 de junio de 2019**, por los Magistrados integrantes del Pleno en Materia Administrativa del Tercer Circuito, en la contradicción de tesis **20/2018**, en donde se incluyen las modificaciones sugeridas por la Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y que forman parte del engrose en términos del artículo 44 del Acuerdo General 8/2015 del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, relativo a la integración y funcionamiento de los Plenos de Circuito. **Conste.**