



JUICIO ADMINISTRATIVO
TJA-716/2019-JM

ACTOR

[REDACTED]

AUTORIDAD DEMANDADA
AYUNTAMIENTO CONSTITUCIONAL DE
COLIMA, TESORERO MUNICIPAL DEL MISMO
AYUNTAMIENTO Y OTRO

MAGISTRADO PONENTE
JUAN MANUEL FIGUEROA LÓPEZ

SENTENCIA DEFINITIVA

Colima, Colima, a **catorce de febrero de dos mil veinte.**

VISTO para resolver en definitiva el juicio contencioso administrativo radicado bajo el número TJA-716/2019-JM, encontrándose debidamente integrado el expediente para su resolución, y

1

RESULTANDO

PRIMERO. Acuerdo de cuenta

Mediante auto de catorce de octubre de dos mil diecinueve, la C. Secretaria General de Acuerdos de este Tribunal dio cuenta al C. Magistrado Presidente con la demanda recibida en la Oficialía de Partes de este órgano jurisdiccional, mediante la cual la C. Consuelo García Ponce, promueve juicio contencioso administrativo en contra del H. Ayuntamiento Constitucional de Colima, Tesorero Municipal del mismo Ayuntamiento y otro, de quien reclama la nulidad del cobro de Derecho de Alumbrado Público relativo al servicio [REDACTED] así como la devolución de pago de lo indebido.

En el auto en comento se acordó: Primero, integrar el expediente respectivo y registrar en el Libro de Gobierno con la clave TJA-716/2019-JM. Segundo, sustanciar lo que en derecho proceda para poner el asunto en estado de resolución

en términos de lo previsto por el artículo 22, de la Ley de Justicia Administrativa, por lo que se ordenó turnar el expediente al Magistrado Juan Manuel Figueroa López.

SEGUNDO. Presentación de la demanda

Mediante escrito presentado el diez de octubre de dos mil diecinueve, la C. [REDACTED] demandó al H. Ayuntamiento Constitucional de Colima, Tesorero Municipal del mismo Ayuntamiento y otro, la nulidad del cobro de Derecho de Alumbrado Público relativo al servicio [REDACTED] así como la devolución de pago de lo indebido, solicitando la suspensión del acto reclamado.

TERCERO. Admisión de la demanda

Mediante acuerdo de veintinueve de octubre de dos mil diecinueve, se admitió la referida demanda promovida en contra del acto y la autoridad que quedó indicada.

CUARTO. Admisión de pruebas ofrecidas por el actor

En el auto de radicación mencionado y de conformidad a los artículos 97, 98 y 99 de la Ley de Justicia Administrativa del Estado, se tuvieron por admitidas a la parte actora las siguientes pruebas: DOCUMENTALES. Consistentes en: recibo expedido por Comisión Federal de Electricidad periodo de facturación 10 julio 2019 a 30 de septiembre de 2019 y original de comprobante de pago de fecha 23 veintitrés de septiembre de 2019. INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES. PRESUNCIONAL LEGAL Y HUMANA.

Además, se concedió a la parte actora la suspensión del acto reclamado para el efecto de que se mantengan las cosas en el estado en que se encuentran, hasta en tanto sea dictada sentencia definitiva dentro del presente juicio.

Por otra parte, en dicho auto se ordenó correr traslado de la demanda a la autoridad demandada, para que dentro del término legal concedido manifestara lo que a su derecho conviniera.



QUINTO. Contestación de la autoridad

Mediante auto de once de diciembre de dos mil diecinueve, se tuvo a la autoridad demandada informando el cumplimiento a la suspensión concedida a la parte actora y contestando en tiempo y forma la demanda interpuesta en su contra y haciendo sus respectivas manifestaciones.

SEXTO. Admisión de pruebas ofrecidas por la autoridad

En el auto que da cuenta de la contestación de la demanda y con fundamento en los artículos 97, 98 y 99 de la Ley de Justicia Administrativa del Estado, a la autoridad demandada se le tienen por ofrecidas y admitidas las siguientes pruebas: 1.- PRESUNCIONAL LEGAL Y HUMANA. 2.- INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES.

Además, se le concedió a la parte actora un término de cinco días para que amplíe su contestación de demanda conforme al artículo 64 fracción II de la Ley de Justicia Administrativa.

3

SÉPTIMO. Alegatos y turno del expediente para el dictado de sentencia

Finalmente, en el auto de fecha catorce de enero de dos mil veinte de conformidad a lo establecido en el artículo 75 de la Ley de la materia, se le concedió el término legal a las partes a fin de que formularan sus alegatos por escrito; en el entendido que una vez fenecido el plazo, se turnaría el expediente en que se actúa para el dictado de la sentencia definitiva. Además, en el acuerdo de referencia se hizo constar que la parte actora no formuló ampliación de demanda.

Tomando en consideración lo expuesto, este Tribunal se avoca al estudio del expediente que nos ocupa, radicado con el número TJA-716/2019-JM.

C O N S I D E R A N D O

PRIMERO. Competencia legal

Este Tribunal de Justicia Administrativa es competente para conocer y resolver el presente juicio contencioso administrativo de conformidad a lo dispuesto por los artículos 77 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Colima; así como en el numeral 5º, párrafo 1, fracción I de la Ley de Justicia Administrativa.

SEGUNDO. Legitimación procesal

Con fundamento en los artículos 47, párrafo 1, fracciones I y II y 48, en relación con el diverso numeral 51, todos de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de Colima, y derivado del examen de las constancias que obran en el presente expediente, este Tribunal reconoce la legitimación procesal de las partes en el juicio que nos ocupa.

TERCERO. Agravios y manifestaciones

Partiendo del principio de economía procesal y sobre todo porque no constituye obligación legal su inclusión en el texto del fallo, se estima que en la especie resulta innecesario transcribir los hechos y agravios esgrimidos por la parte actora, así como de la contestación pronunciada por la autoridad demandada, máxime que se tienen a la vista en el expediente respectivo para su debido análisis, por lo que como se ha señalado, resulta innecesaria su transcripción, atento al criterio de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que es del rubro siguiente:

4

Registro 164618. Localización: Novena Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XXXI, Mayo de 2010. Página: 830. Tesis: 2ª./J. 58/2010. Jurisprudencia. Materia(s): Común.

CONCEPTOS DE VIOLACIÓN O AGRAVIOS, PARA CUMPLIR CON LOS PRINCIPIOS DE CONGRUENCIA Y EXHAUSTIVIDAD EN LAS SENTENCIAS DE AMPARO ES INNECESARIA SU TRANSCRIPCIÓN.

De los preceptos integrantes del capítulo X "De las sentencias", del título primero "Reglas generales", del libro primero "Del amparo en general", de la Ley de Amparo, no se advierte como obligación para el juzgador que transcriba los conceptos de violación o, en su caso, los agravios, para cumplir con los principios de congruencia y exhaustividad en las sentencias, pues tales principios se satisfacen cuando precisa los puntos sujetos a debate, derivados de la demanda de amparo o del escrito de expresión de agravios, los estudia y les da respuesta, la cual

debe estar vinculada y corresponder a los planteamientos de legalidad o constitucionalidad efectivamente planteados en el pliego correspondiente, sin introducir aspectos distintos a los que conforman la litis. Sin embargo, no existe prohibición para hacer tal transcripción, quedando al prudente arbitrio del juzgador realizarla o no, atendiendo a las características especiales del caso, sin demérito de que para satisfacer los principios de exhaustividad y congruencia se estudien los planteamientos de legalidad o inconstitucionalidad que efectivamente se hayan hecho valer.

CUARTO. Causales de improcedencia

En términos de lo dispuesto por los artículos 85, fracción V y 86 de la Ley de Justicia Administrativa, se procede en primer término al análisis de las causas de improcedencia y de sobreseimiento que pudieran advertirse de las manifestaciones de las partes o que operen de oficio en términos de la ley de la materia, por ser ésta una cuestión de orden público y de estudio preferente.

Del análisis integral del escrito de contestación de las autoridades demandadas se obtiene que éstas no hicieron valer causal de improcedencia alguna en su escrito de contestación de demanda. Aunado a ello, este Tribunal de oficio no advierte que se actualice alguna causa de improcedencia ni de sobreseimiento, por tanto, se procede al estudio de fondo con relación a la legalidad del acto impugnado.

5

QUINTO. Análisis del fondo del asunto

La parte actora en su escrito de demanda reclama la nulidad del derecho de alumbrado público respecto del servicio [REDACTED] así como la devolución de la cantidad pagada por dicho concepto, aduciendo esencialmente a manera de agravios "...Del H. Ayuntamiento Constitucional de Colima, Colima, y del Tesorero Municipal del H. Ayuntamiento Constitucional de Colima, se les reclama y/o se les impugna la ilegal aplicación de los artículos 90, 91, 92, 93 y 94 relativos al capítulo de servicios públicos que regulen el denominado Derecho de Alumbrado Público, consignados en la ley de hacienda para el municipio de Colima, así como la ley de ingresos del municipio de Colima, vigente por cuanto a lo que prevé o hace referencia sobre la tabla o tasa para su cobro por el consumo de Energía Eléctrica, ya que pasan por alto que la suprema corte de justicia de la nación emitió jurisprudencia declarando la inconstitucionalidad de tales preceptos por invadir la esfera de atribuciones de la federación invasión consistente en el ejercicio por autoridad local o municipal de entidad federativa de facultades reservadas o privativas de la federación y en este caso específico en cuanto a quien corresponde regular todos los aspectos de energía eléctrica ya que la propia constitución señala

que es competencia exclusiva de la federación ya que corresponde a la nación generar, conducir, transformar, distribuir y abastecer energía eléctrica que tenga por objeto la prestación de servicio público así como la facultad exclusiva del congreso de la unión de legislar en esta materia de donde se desprende con meridiana claridad la competencia a la federación para el abastecimiento o prestación de servicio público de Energía Eléctrica incluyendo el establecimiento de las tarifas para su venta mismas que son emitidas por la secretaría de hacienda y crédito público por lo tanto si a través de la ley de hacienda para el municipio de Colima, así como la de ingresos del mencionado municipio se está determinando que mi representada está obligada a contribuir para el sostenimiento del servicio de alumbrado público en base a que la ubicación del inmueble y como consecuencia la empresa a la que se le suministra el servicio de energía eléctrica de parte de la comisión federal de electricidad se localiza en el municipio de Colima, ordenándole a la comisión federal de electricidad quien actúa por mandato de la ley como auxiliar del municipio el entero de la contribución en términos de lo dispuesto por los artículos del 90 al 94 de la ley de hacienda para el municipio de Colima, y su ley de ingresos vigente también para el municipio de Colima. Como consecuencia de lo anterior le reclamo la ilegal aplicación del concepto de derecho de alumbrado público que a mi representada se le ha venido efectuando y cobrando en el servicio de Energía eléctrica en los bienes inmuebles y números de servicio eléctrico descritos a continuación: a) El inmueble ubicado en [REDACTED]

[REDACTED]; número de servicio [REDACTED].
El servicio descrito en supralíneas es suministrado en el inmueble citado de manera mensual a través del Agente Comercial del área Colima, zona colima, de la división centro occidente de la comisión federal de electricidad, actuando por mandato de la ley como auxiliar del municipio de Colima, por lo que este reclamo también incluye la devolución de las cantidades cobradas por concepto de aplicación del derecho de alumbrado público...".

La autoridad demandada en su escrito de contestación de demanda señala en relación de los agravios de la parte actora "...El actor en los agravios que conforman su escrito de demanda, señala como actos reclamados de la autoridad que suscribe la "ilegal" aplicación de los artículos 90, 91, 92,93 y 94 relativos al capítulo de servicios públicos que regulan el denominado Derecho de Alumbrado Público consignados en la Ley de Hacienda del Municipio de Colima, así como la Ley de ingresos por cuanto a lo que prevé o hace referencia sobre la tabla o tasa



para su cobro por el consumo de energía eléctrica, sin embargo no manifiesta ningún argumento tendiente a demostrar la afectación que sufre con la aplicación de los dispositivos legales referidos. Derivado de lo anterior, se concluye que los actos que se reclaman, no afectan los intereses jurídicos o legítimos del quejoso, al cual corresponde demostrar indubitablemente la titularidad del derecho subjetivo tutelado por una norma jurídica y su afectación por el acto reclamado, esto es, el acreditamiento del interés jurídico en sí mismo y el perjuicio padecido por tal acto. Por otro lado, debe de mencionarse, que el cobro realizado por la Comisión Federal de Electricidad, quien funge como auxiliar de la administración pública, es a fin de recaudar las contribuciones que señala la ley, acatando lo que establece respecto a su obligación de retener y, posteriormente, enterar el impuesto ante las oficinas hacendarias respectivas, sin que esto implique un acto de molestia al particular que debe reunir los requisitos exigidos por el artículo 16 Constitucional, sino sólo una medida eficaz para la recaudación del tributo. Cuando la Comisión Federal de Electricidad determina y retiene el pago por concepto de derechos de alumbrado público, aplicando para su cuantificación determinado porcentaje respecto del importe facturado del consumo de energía eléctrica mediante la emisión del aviso-recibo correspondiente, no es una autoridad para efectos del presente juicio, atento a que no crea, modifica o extingue, unilateralmente, una situación que afecte la esfera legal del particular, sino que actúa en un plano de coordinación, como auxiliar de la administración municipal, esto es, que en términos del artículo 9 de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica y de acuerdo a las leyes municipales aplicables, no se establezcan a favor de la propia Comisión Federal de Electricidad facultades coercitivas para exigir al particular el pago de esos derechos de alumbrado público, sino, antes bien, prevean cierto procedimiento administrativo de ejecución de parte de autoridades municipales...”.

Ahora bien, bajo el paradigma de los derechos humanos y considerando el acceso a la justicia y la justicia plena se procede a realizar un estudio del acto impugnado para determinar si la autoridad demandada ajustó su actuación a derecho.

En esta especie, es necesario considerar el contenido de la Jurisprudencia que se reproduce a continuación:

Época: Séptima Época. Registro: 232014. instancia: Pleno. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Volumen 217-228, Primera Parte. Materia(s): Constitucional, Administrativa. Tesis: Página: 11.

ALUMBRADO PUBLICO, DERECHOS POR SERVICIO DE. LAS LEYES O CODIGOS LOCALES QUE ESTABLECEN COMO REFERENCIA PARA SU COBRO LA CANTIDAD QUE SE PAGA POR EL CONSUMO DE ENERGIA ELECTRICA SON INCONSTITUCIONALES PORQUE INVADEN LA ESFERA DE ATRIBUCIONES DE LA FEDERACION.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 73, fracción XXIX, inciso 5o., subinciso a), de la Constitución, es facultad del Congreso de la Unión establecer contribuciones sobre el consumo de energía eléctrica; ahora bien, cuando en los códigos y leyes locales se prevé que los derechos por servicio de alumbrado público se calculen tomándose como base la cantidad que se paga por consumo de energía eléctrica, en realidad se establece un gravamen sobre dicho consumo y no un derecho previsto por la legislación local. En efecto, debe existir una relación lógica entre el objeto de una contribución y su base, principio que se rompe en casos como éstos, pues ninguna relación hay entre lo que se consume de energía eléctrica y la cantidad que debe pagarse por el servicio de alumbrado público, debiendo concluirse que en realidad se trata de una contribución establecida por las legislaturas locales al consumo de fluido eléctrico, con lo cual invaden la esfera de facultades exclusivas de la Federación y contravienen la Constitución General de la República.

8

La aplicación de la anterior Jurisprudencia resulta de carácter obligatorio para este Tribunal de conformidad con el siguiente criterio jurisprudencial:

Época: Novena Época. Registro: 187496. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XV, Marzo de 2002. Materia(s): Común. Tesis: VI.1o.P. J/26. Página: 1225.

JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA. OBLIGATORIEDAD.

Conforme al artículo 192 de la Ley de Amparo: "La jurisprudencia que establezca la Suprema Corte de Justicia, funcionando en Pleno o en Salas, es obligatoria para éstas en tratándose de la que decrete en Pleno, y además para los Tribunales Unitarios y Colegiados de Circuito, los Juzgados de Distrito, los tribunales militares y judiciales del orden común de los Estados y del Distrito Federal, y tribunales administrativos y del trabajo locales y federales. ..."; y esa obligatoriedad persiste hasta en tanto no exista otra tesis jurisprudencial con distinto criterio.

Así las cosas, y tomando en cuenta lo antes narrado, es claro que el derecho de alumbrado público conocido como DAP, es inconstitucional cuando en los



códigos y leyes locales se prevé que los derechos por servicio de alumbrado público se calculen tomándose como base la cantidad que se paga por consumo de energía eléctrica, siendo que en realidad se establece un gravamen sobre dicho consumo y no un derecho. En este orden de ideas, ciertamente, la Ley de Hacienda del Municipio de Colima, establece la base de dicho tributo en relación con los rangos del consumo y venta de energía eléctrica y del análisis de las documentales aportadas por la parte actora se llega a la conclusión de que con dicho criterio se recaudó la citada contribución en el caso que nos ocupa, razón por la cual debe concluirse que se trata de una contribución establecida por la legislatura local al consumo de fluido eléctrico, con lo cual se invade la esfera de facultades exclusivas de la Federación; por ende, es un punto indubitable que el cobro por parte de la autoridad demandada a través de la Comisión Federal de Electricidad del derecho de alumbrado público es ilegal en la forma en que se viene determinando en el caso que se analiza, sin que ello signifique declaración de inconstitucionalidad pues lo ponderado en esta sentencia atiende a cuestiones de legalidad.

En consecuencia, a efecto de salvaguardar el derecho de tutela judicial del accionante, la cual supone el acceso a la jurisdicción y obtención de una sentencia sobre el fondo de la cuestión planteada y su cabal ejecución, es procedente declarar la nulidad del concepto de pago por derecho de alumbrado público a que se refiere el recibo de pago referente al servicio con número [REDACTED] documental que se valoró en términos del artículo 111 de la Ley de Justicia Administrativa vigente, de acuerdo con las reglas de la sana crítica y se le otorga valor probatorio pleno.

La autoridad demandada deberá realizar los trámites necesarios para que se entregue notificación escrita a la Comisión Federal de Electricidad y se realicen las gestiones necesarias para que en lo sucesivo -una vez que cause ejecutoria esta sentencia- deje de aplicar el derecho de alumbrado público respecto del citado servicio en los términos previstos por los artículos mencionados en la demanda, es decir, que para su determinación se tome en cuenta el consumo de energía eléctrica.

Por último, respecto a la devolución de la cantidad cobrada por concepto de aplicación del derecho de alumbrado público solicitada por la parte actora, relativa al importe de [REDACTED] por dicho concepto, referida al período comprendido entre el 10 de julio de 2019 y el 10 de septiembre de 2019, a ese respecto debe decirse que este Tribunal estima que habiéndose llegado a la consideración de que el Derecho de Alumbrado Público, calculado en la forma en que lo establece la normatividad local resulta inconstitucional, este órgano jurisdiccional considera ilegal la recaudación de las sumas anotadas en el presente párrafo y por ello resulta conducente ordenar la devolución de la cantidad antes mencionada. Lo anterior encuentra sustento en los términos de la propia demanda que motivó la tramitación de este juicio, ya que la parte actora establece en el capítulo de acto o resolución impugnado, que éste consiste en el cobro y correspondiente pago y devolución del derecho de alumbrado público (DAP), contenido en el correspondiente recibo de energía eléctrica que a continuación se precisara, emitido por la Comisión Federal de Electricidad, estableciendo que el recibo es el correspondiente al periodo del treinta y uno de mayo al treinta de junio del año dos mil diecinueve, por el importe de derecho de alumbrado público anotado en supralíneas.

No pasa desapercibido para este Tribunal que es obligación de los ciudadanos contribuir al gasto público, esto es, cubrir aquellas contribuciones que en consideración al sujeto y de sus bienes, de manera proporcional y equitativa se encuentren frente al orden jurídico aplicable en materia de impuestos y derechos; sin embargo, en el caso que nos ocupa, el derecho de alumbrado público que se determina conforme a las disposiciones de la Ley de Hacienda del Municipio de Colima y se recauda por las autoridades demandadas deviene ilegal, por lo que es imperante para este Tribunal que atendiendo a las deficiencias encontradas para la determinación de la contribución de referencia, pues no se atiende la debida legalidad que para el caso debe imperar, debe de pronunciarse la nulidad lisa y llana, ya que de lo contrario sería una violación y denegación de justicia o más aún pretender que el ciudadano contribuya al gasto público mediante el pago de un derecho municipal que en reiteradas ocasiones ha sido declarado inconstitucional por instancias del Poder Judicial de la Federación.



Por lo anteriormente expuesto y fundado en el artículo 117 de la Ley de la materia, es de resolverse y

SE RESUELVE:

PRIMERO. Se declara la nulidad del concepto de pago "Derecho de Alumbrado Público" a que se refiere el Aviso-Recibo que fuera acompañado al escrito inicial de demanda referente al servicio con número [REDACTED]

SEGUNDO. Las autoridades demandadas deberán realizar los trámites necesarios para que se entregue notificación escrita a la Comisión Federal de Electricidad y realizarán las gestiones necesarias para que en lo sucesivo -una vez que cause ejecutoria esta sentencia- deje de aplicar el derecho de alumbrado público respecto al recibo de pago referente al servicio con número [REDACTED], en términos precisados en la parte considerativa de esta sentencia.

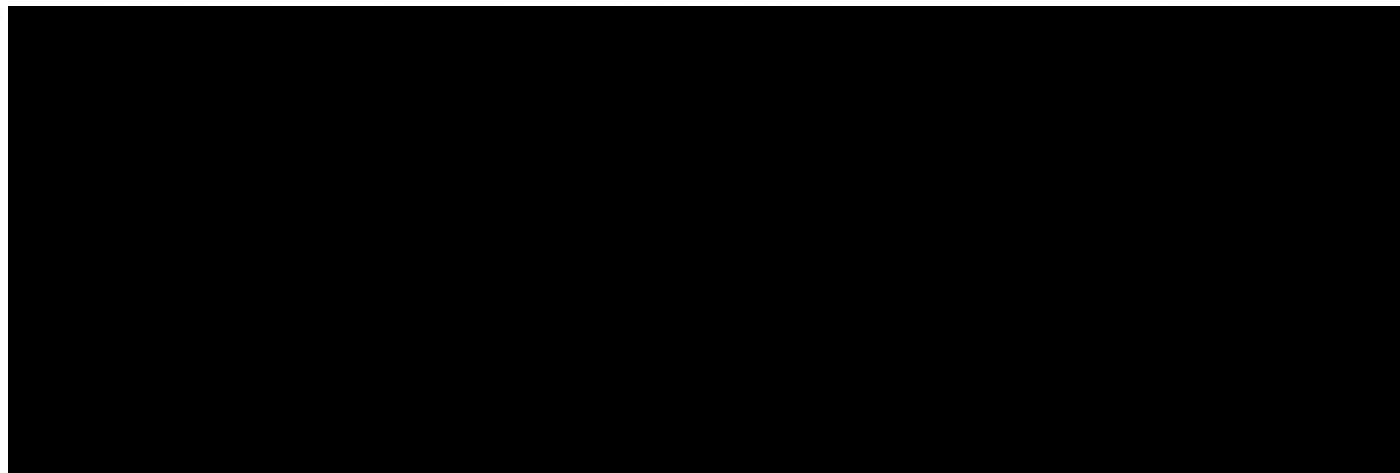
TERCERO. Las autoridades demandadas deberán devolver a la parte actora la cantidad de [REDACTED] por dicho concepto, referida al período comprendido entre el 10 de julio de 2019 y el 10 de septiembre de 2019, como consecuencia de la declaratoria de nulidad.

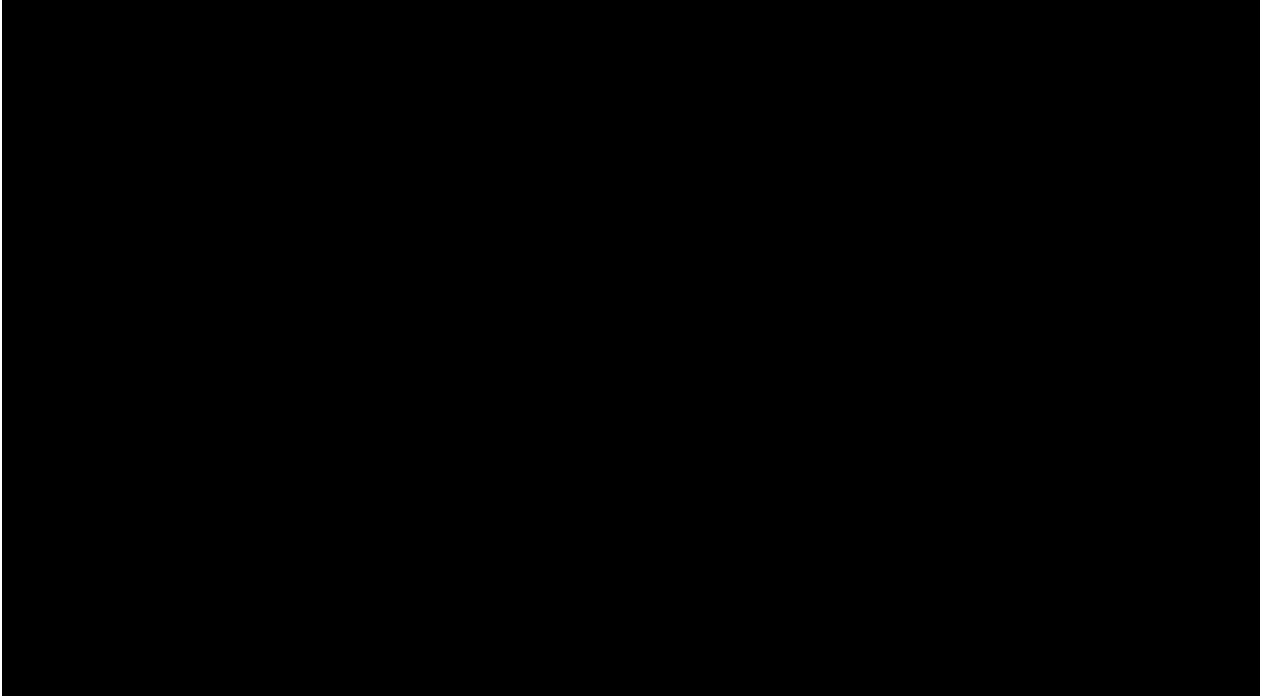
11

CUARTO:- Se vincula a las autoridades demandadas al inmediato y diligente cumplimiento de esta resolución, apercibidas que de no hacerlo se podrán hacer acreedoras a los medios de apremio y, en su caso, a las sanciones previstas en la ley.

Notifíquese como en derecho corresponda.

Así, lo resolvieron y firman la magistrada y los magistrados integrantes del pleno del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Colima, ante la Secretaria General de Acuerdos, quien autoriza y da fe.





La presente hoja de firmas corresponde a la sentencia emitida por el Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Colima el catorce de febrero de dos mil veinte, recaída dentro del expediente contencioso administrativo identificado bajo la clave TJA-716/2019-JM.