



UNIVERSIDAD MICHOACANA DE SAN NICOLÁS DE HIDALGO
DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO
FACULTAD DE CONTADURÍA Y CIENCIAS ADMINISTRATIVAS
MAESTRÍA EN FISCAL

***LA INAPLICABILIDAD A NORMAS EN MATERIA TRIBUTARIA DE LA
DECLARATORIA GENERAL DE INCONSTITUCIONALIDAD EN EL JUICIO DE
AMPARO. SU ELIMINACIÓN, UNA NECESIDAD ACORDE CON EL NUEVO
PARADIGMA DE LOS DERECHOS HUMANOS***

TESIS QUE PARA OBTENER EL TITULO DE MAESTRO EN FISCAL PRESENTA

ULISES MARTÍNEZ ROSILES

DIRECTOR DE TESIS: DR. DAVID MISAEL FUERTE GARFIAS

Morelia, Michoacán;

MAYO DE 2018

DEDICATORIAS

A Dios, porque gracias a Él estoy viviendo una etapa profesional que siempre había soñado.

A mis padres, por su amor incondicional en este viaje maravilloso, pero realmente duro, llamado vida.

A mi esposa, mi guerrera, por su enorme apoyo, sin ella definitivamente no estaría completando esta fase de mi vida profesional.

A mi hija, porque sin ella saberlo, es mi motor, mi motivación, para ser mejor cada día.

A mis profesores y compañeros, de quienes aprendí mucho, gracias por haber compartido sus conocimientos y experiencias.

A la Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo por la oportunidad de crecimiento académico; sin duda, estoy en deuda con ella de por vida.

A todos ellos, muchas gracias.

ÍNDICE

RESUMEN	1
PALABRAS CLAVE.....	1
ABSTRACT.....	2
INTRODUCCIÓN.....	3
CAPITULO 1: MÉTODO DE INVESTIGACIÓN.....	5
1.1 ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN	5
1.2 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	6
1.3 PREGUNTAS DE INVESTIGACIÓN	6
1.3.1 Pregunta General:	6
1.3.2 Preguntas Específicas:	6
1.4 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN	7
1.4.1 General.....	7
1.4.2 Particulares.....	7
1.5 JUSTIFICACIÓN.....	7
1.6 HIPÓTESIS.....	8
CAPÍTULO 2: MARCO TEÓRICO	9
2.1 LA ACTIVIDAD FINANCIERA DEL ESTADO	9
2.1.1 LA JUSTIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE LAS CONTRIBUCIONES.....	10
2.1.2 LA RELACIÓN JURÍDICO-TRIBUTARIA	10
2.1.2.1 LA OBLIGACIÓN FISCAL.....	13
2.1.2.2 LOS SUJETOS DE LA RELACIÓN JURÍDICO-TRIBUTARIA	17
2.2 LAS CONTRIBUCIONES Y SUS LIMITACIONES CONSTITUCIONALES.....	24
2.2.1 LAS CONTRIBUCIONES.....	24
2.2.1.1 DEFINICIÓN.....	24
2.2.1.2 CLASIFICACIÓN DE LAS CONTRIBUCIONES	25
2.2.2 PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES EN MATERIA FISCAL.....	36
2.2.2.1 PRINCIPIO DE GENERALIDAD.....	36
2.2.2.2 PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD	36
2.2.2.3 GARANTÍA DE AUDIENCIA	37
2.2.2.4 DERECHO DE PETICIÓN	38

2.2.2.5 NO CONFISCACIÓN DE BIENES	39
2.2.2.6 PROHIBICIÓN DE EXENCIONES	39
2.2.3 LAS GARANTÍAS TRIBUTARIAS.....	40
2.2.3.1 GARANTÍA DE LEGALIDAD TRIBUTARIA.....	41
2.2.3.2 GARANTÍA DE PROPORCIONALIDAD TRIBUTARIA.....	42
2.2.3.3 GARANTÍA DE EQUIDAD TRIBUTARIA.....	43
2.2.3.4 DESTINO AL GASTO PÚBLICO	44
2.3 LOS MEDIOS DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN MÉXICO	46
2.3.1 LA CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL	47
2.3.1.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS.....	47
2.3.1.2 CONCEPTO.....	48
2.3.1.3 SUJETOS LEGITIMADOS	49
2.3.1.4 SUPUESTOS DE PROCEDENCIA E IMPROCEDENCIA	50
2.3.1.5 PROMOCIÓN DE LA CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL.....	51
2.3.2 LA ACCIÓN DE CONSTITUCIONALIDAD.....	53
2.3.2.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS.....	53
2.3.2.2 CONCEPTO.....	54
2.3.2.3 SUJETOS LEGITIMADOS	56
2.3.2.4 SUPUESTOS DE PROCEDENCIA E IMPROCEDENCIA	57
2.3.2.5 PROCEDIMIENTO	59
2.3.3 EL JUICIO DE AMPARO.....	61
2.3.3.1 CONCEPTO.....	61
2.3.3.2 ANTECEDENTES HISTÓRICOS.....	61
2.3.4 LA NUEVA LEY DE AMPARO.....	69
2.3.3.1 PERSPECTIVA DE DERECHOS HUMANOS.....	70
2.3.3.2 PROCEDENCIA EN CONTRA DE NORMAS GENERALES, ACTOS U OMISIONES	72
2.3.3.3 DERECHOS FUNDAMENTALES Y BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD	74
2.3.3.4 LAS PARTES EN EL JUICIO DE AMPARO	76
2.3.3.5 EL INTERÉS EN EL JUICIO DE AMPARO	78
2.3.3.6 EL AMPARO CONTRA PARTICULARES.....	78
2.3.3.7 LA JURISPRUDENCIA.....	79

2.4 LA DECLARATORIA GENERAL DE INCONSTITUCIONALIDAD EN EL JUICIO DE AMPARO Y SU INAPLICABILIDAD A NORMAS EN MATERIA TRIBUTARIA.....	84
2.4.1 NATURALEZA JURÍDICA DE LA DECLARATORIA GENERAL DE INCONSTITUCIONALIDAD EN EL JUICIO DE AMPARO	84
2.4.1.1 EL PRINCIPIO DE RELATIVIDAD DE LAS SENTENCIAS.....	86
2.4.1.2 PROCEDIMIENTO.....	88
2.4.1.3 LA DENUNCIA POR INCUMPLIMIENTO DE LA DECLARATORIA GENERAL DE INCONSTITUCIONALIDAD.....	93
2.4.2 LA INAPLICABILIDAD A NORMAS EN MATERIA TRIBUTARIA.....	95
2.4.2.1 LA TESIS VALLARTA, UN ANTECEDENTE.....	97
2.5 EL NUEVO PARADIGMA DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LA INAPLICABILIDAD A NORMAS EN MATERIA TRIBUTARIA DE LA DECLARATORIA GENERAL DE INCONSTITUCIONALIDAD EN EL JUICIO DE AMPARO.....	105
2.5.1 LA REFORMA Y LAS NORMAS DE DERECHOS HUMANOS PREVISTAS EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES	108
2.5.2 LA CLÁUSULA DE INTERPRETACIÓN CONFORME.....	110
2.5.3 CONTROL DE CONVENCIONALIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS.....	113
2.5.3.1 ¿INCONVENCIONALIDAD EN NORMAS CONSTITUCIONALES?.....	115
2.5.4 EL PRINCIPIO PRO HOMINE O PRO PERSONA	121
2.5.5 LOS PRINCIPIOS DE UNIVERSALIDAD, INTERDEPENDENCIA, INDIVISIBILIDAD Y PROGRESIVIDAD.....	123
2.5.6 DERECHOS HUMANOS QUE SON VULNERADOS CON LA INCLUSIÓN Y PERMANENCIA DE LA INAPLICABILIDAD A NORMAS DE CARÁCTER TRIBUTARIO EN LA DECLARATORIA GENERAL DE INCONSTITUCIONALIDAD DEL JUICIO DE AMPARO	125
2.5.6.1 DERECHO HUMANO DE ACCESO A LA JUSTICIA.....	125
2.5.6.2 EL DERECHO HUMANO DE IGUALDAD ANTE LA LEY	132
2.5.6.3 DERECHO HUMANO A LA DIGNIDAD	136
CAPÍTULO 3: CONCLUSIONES Y PROPUESTA.....	141
3.1 CONCLUSIONES	141
3.2 PROPUESTAS	142
ANEXO 1	146
EXPOSICIÓN DE MOTIVOS DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE 06 DE JUNIO DE 2011.....	146
ANEXO 2	147
DICTAMEN DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE 06 DE JUNIO DE 2011.....	147

ANEXO 3	149
EXPOSICIÓN DE MOTIVOS DE LA LEY DE AMPARO DE 02 DE ABRIL DE 2013	149
ANEXO 4	152
GRAFICAS.....	152
BIBLIOGRAFÍA.....	155
LEGISGRAFIA.....	159
CIBERGRAFIA	159

RESUMEN

El objetivo del trabajo de tesis consistió en analizar la inaplicabilidad en materia tributaria dentro de la institución jurídica denominada declaratoria general de inconstitucional, recientemente incluida en nuestra Constitución Federal y en la nueva Ley de Amparo, bajo la óptica del nuevo paradigma de los derechos humanos. La metodología utilizada se basó en la búsqueda y revisión de los antecedentes de la inaplicabilidad en materia tributaria de la declaratoria general de inconstitucionalidad, así como del nuevo paradigma de los derechos humanos. Del análisis realizado se desprende que el nuevo control constitucional denominado declaratoria general de inconstitucionalidad previsto en la nueva Ley de Amparo constituye una herramienta indispensable en nuestro sistema jurídico, cuyo fin es otorgar certeza y brindar seguridad jurídica a los gobernados, por lo que, al dejar fuera a la materia fiscal, se vulneran no sólo derechos humanos como el de acceso a la justicia, igualdad ante la ley y a la dignidad, sino que va en contra de otras instituciones que protegen a los derechos humanos como la cláusula de interpretación conforme, el control de convencionalidad, el principio pro persona, así como los de universalidad, indivisibilidad, interdependencia y progresividad.

PALABRAS CLAVE

Actividad financiera del Estado, contribuciones, limitaciones constitucionales, medios de control constitucional, inconvencionalidad.

ABSTRACT

The aim of the thesis work consisted in analyzing the inapplicability in tax matters within the legal institution declaring general unconstitutional, recently included in our Federal Constitution and the new law on Amparo, under the perspective of the new paradigm of human rights. The methodology used was based on the search and review of the background to the inapplicability in tax matters of the general declaration of unconstitutionality, as well as the new paradigm of human rights. The analysis performed shows that the new constitutional control called declaration of unconstitutionality general laid down in the new law on Amparo is an indispensable tool in our legal system, whose purpose is to provide certainty and provide legal certainty to the governed, by what, to leave out the tax matter, are violated not only human rights such as access to justice, equality at the law and to the dignity, but that goes against other institutions that protect human rights as the clause of conforming interpretation, control of conventionality, the principle pro person, as well the others like universality, indivisibility, interdependence and escalation.

INTRODUCCIÓN

La materia fiscal se encuentra inmersa en una gran complejidad derivada de las distintas ciencias a las que se encuentra vinculada, así como por los múltiples actores que en la misma intervienen, lo que representa diversos intereses y prioridades.

Sin embargo, en un Estado de Derecho como el nuestro (que existe al menos en nuestra ley y en el discurso político), debe prevalecer el mismo por sobre los intereses particulares e incluso del propio Estado.

El Estado Mexicano tiene dentro de su poder de imperio, la atribución de imponer y recaudar las contribuciones que estime convenientes (con limitaciones constitucionales) de acuerdo a las necesidades del país, lo que se conoce como potestad y competencia tributarias. De igual forma, los ciudadanos mexicanos tenemos la obligación constitucional de pagar impuestos de forma proporcional y equitativa para el gasto público.

En ese sentido, la propia Constitución Federal establece diversos medios de control constitucional para los casos en que el propio Estado (Federación, Estados o Municipios), establezcan contribuciones u otras obligaciones fiscales con visos de inconstitucionalidad, como es el caso del juicio de amparo, la acción de inconstitucionalidad y la controversia constitucional, siendo el más importante el primero de estos.

Desde hace muchos años se habían lanzado voces que sostenían la necesidad de otorgar efectos generales a las sentencias de amparo que determinen la inconstitucionalidad de una norma general. Lo anterior, a efecto de lograr una mayor eficiencia en la depuración del ordenamiento jurídico; pues una ley inconstitucional no debe subsistir.

Las indicadas opiniones desde luego sostuvieron diversas en contrario, generándose un nutrido debate al respecto en diversos foros, tanto académicos como profesionales.

Motivado por el intercambio de ideas, surgió una propuesta ecléctica, consistente en no otorgar efectos erga omnes a las sentencias que determinan la inconstitucionalidad de una norma general, pues ello, sostienen algunos, no es propio de las sentencias judiciales, las cuales en sus efectos, siempre será relativas a la acción ejercida, pero sí otorgar dichos efectos a la jurisprudencia que, derivada de dichas sentencias, declara la inconstitucionalidad respectiva. Con

lo indicado también se fortalece el principio de supremacía constitucional y el sistema de depuración del ordenamiento jurídico.

Dicha propuesta se cristalizó mediante la reforma constitucional de 06 de junio de 2011 (fracción II del artículo 107) y en la nueva Ley de Amparo de abril de 2013 (artículos 231 al 235), un nuevo medio de control constitucional con efectos generales, que se desprende de la jurisprudencia por reiteración, denominada “declaratoria general de inconstitucionalidad”, en la cual por disposición expresa de la Constitución y la Ley de Amparo y sin justificación alguna, se excluye la materia tributaria.

A partir del 10 de junio del año 2011, se abrió una nueva era en nuestro sistema jurídico al haberse plasmado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos la protección a los derechos humanos reconocidos en la propia Constitución y en los Tratados Internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte. Asimismo se establecen diversas instituciones que engloban al nuevo paradigma de los derechos humanos, tales como la cláusula de interpretación conforme, el principio pro persona, el control difuso de convencionalidad y constitucionalidad en materia de derechos humanos, los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

Mediante dichas reformas (en materia de amparo, junto con la reforma en materia de derechos humanos), se generaron cambios de la mayor trascendencia en nuestro juicio de defensa constitucional.

Esta nueva etapa en la institución de amparo, llevó a nuestra Suprema Corte a decretar la apertura de la Décima Época, y al legislador ordinario a emitir una nueva Ley de Amparo; que entre otros aspectos desarrolla los principios constitucionales establecidos en las reformas indicadas, y entre ellos el relativo a la mencionada Declaratoria General de Inconstitucionalidad.

La inaplicabilidad a normas de carácter tributario en la declaratoria general de inconstitucionalidad en el juicio de amparo, viola derechos humanos plasmados en nuestra Constitución y en tratados internacionales en los que México es parte, y además va en contra del espectro que engloba el tema de derechos humanos, esto que los expertos han denominado “el nuevo paradigma de los derechos humanos”.

Así pues, en el presente análisis desarrollamos algunas ideas en torno a esta nueva figura constitucional, como las relativas a su naturaleza jurídica, al procedimiento de creación de ésta y a los efectos generados con la misma y su exclusión a normas en materia fiscal.

CAPITULO 1: MÉTODO DE INVESTIGACIÓN

El objetivo general de esta investigación, es hacer una aportación a la ciencia jurídica. Por esto, se planeó el uso del método lógico-deductivo, pues mediante dicho método se aplican los principios descubiertos a casos particulares, a partir de un enlace de juicios, por lo que en el presente trabajo de investigación veremos la necesidad que existe de eliminar una exclusión expresa plasmada en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que limita la utilización de la declaratoria general de inconstitucionalidad en materia de amparo, la cual, como se verá, va en contra del nuevo paradigma de los derechos humanos que fue acogido por nuestra Carta Magna a partir de 2011.

Recordemos que el papel de la deducción en la investigación es doble, primero consiste en encontrar principios desconocidos, a partir de los conocidos y segundo, también sirve para descubrir consecuencias desconocidas, de principios conocidos.

El objeto de investigación se desarrolló bajo los siguientes aspectos:

- Antecedentes de la investigación
- Planteamiento del problema de investigación
- Preguntas de investigación.
- Objetivos.
- Justificación
- Hipótesis

Por lo tanto, enseguida se incluye la problemática detectada:

1.1 ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

En el presente trabajo partimos de una prácticamente nula investigación por parte autores reconocidos, aunque cabe mencionar que existen diversas menciones en distintos textos doctrinales sobre la inaplicabilidad a normas en materia tributaria de la declaratoria general de inconstitucionalidad, no así una investigación como tal, por lo que podemos aventurarnos a decir que es un trabajo de avanzada.

No obstante, existen diversas fuentes que serán consultadas en virtud de que, tal como se menciona, autores distinguidos hacen menciones sobre el tema tales como:

Raúl Manuel Mejía Garza, en el capítulo Jurisprudencia y declaratoria general de inconstitucionalidad, dentro del libro intitulado “La Nueva Ley de Amparo”, coordinadores José Ramón Cossío Díaz, Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Raúl Manuel Mejía Garza; también Héctor Fix-Zamudio en su artículo “La Declaración General de Inconstitucionalidad, la interpretación conforme y el juicio de amparo mexicano”, publicado en la Revista del Instituto de la Judicatura Federal; y Clicerio Coello Garcés y Alfonso Herrera García en el capítulo Jurisprudencia por Reiteración y Declaratoria General de Inconstitucionalidad de Leyes en el Juicio de Amparo, dentro del libro “El Juicio de Amparo en el Centenario de la Constitución Mexicana de 1917, tomo II” coordinadores Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Alfonso Herrera García.

1.2 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

La existencia de la inaplicabilidad a normas en materia tributaria de la declaratoria general de inconstitucionalidad en el juicio de amparo, ¿va en contra del nuevo paradigma de los derechos humanos?

1.3 PREGUNTAS DE INVESTIGACIÓN

1.3.1 Pregunta General:

¿Es necesaria la eliminación de la inaplicabilidad a la materia tributaria de la declaratoria general de inconstitucionalidad en el juicio de amparo, de acuerdo con el nuevo paradigma de los derechos humanos?

1.3.2 Preguntas Específicas:

1.3.2.1 ¿Qué es el nuevo paradigma de los derechos humanos?

1.3.2.2 ¿Qué es la declaratoria general de inconstitucionalidad?

1.3.2.3 ¿Existe justificación sustentada para la existencia de la inaplicabilidad a normas en materia tributaria?

1.3.2.1 ¿La existencia de la inaplicabilidad a normas en materia tributaria de la declaratoria general de inconstitucionalidad es acorde con el nuevo paradigma de los derechos humanos?

1.4 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.4.1 General

Proponer la eliminación de la inaplicabilidad de normas en materia tributaria de la declaratoria general de inconstitucionalidad en el juicio de amparo, ante su incongruencia con el nuevo paradigma de los derechos humanos.

1.4.2 Particulares

- a) Abonar en la construcción del Estado de Derecho en nuestro país.
- b) Profundizar en el tema de los derechos humanos.
- c) Fortalecer los derechos de los contribuyentes.
- d) Abrir el debate sobre la inconvencionalidad en normas constitucionales.

1.5 JUSTIFICACIÓN

La reforma constitucional de 6 de junio de 2011, trajo consigo un parteaguas en nuestro sistema jurídico actual, al incluir una serie de instituciones que forman parte del nuevo paradigma de los derechos humanos.

De igual forma, la inclusión de la declaratoria general de inconstitucionalidad dentro del juicio de amparo, medio de control constitucional con efectos generales que se desprende de la jurisprudencia por reiteración, es un importante avance en nuestro sistema jurídico.

La existencia de la inaplicabilidad a normas de carácter tributario de la declaratoria general de inconstitucionalidad en el juicio de amparo, es violatoria de derechos humanos y va en contra de diversas instituciones que componen el nuevo paradigma de los derechos humanos y que se encuentran plasmadas en nuestra Carta Magna y en tratados internacionales en los que México es parte.

Por lo anterior, es necesaria la eliminación de la inaplicabilidad de normas en materia tributaria de la declaratoria general de inconstitucionalidad en el juicio de amparo, pues ello sería en plena congruencia con el nuevo paradigma de los derechos humanos reconocido en nuestra máxima ley.

1.6 HIPÓTESIS

Si se elimina la inaplicabilidad a normas de carácter tributario, en la Declaratoria General de Inconstitucionalidad del juicio de amparo, se satisfaría una necesidad acorde con el nuevo paradigma de los derechos.

CAPÍTULO 2: MARCO TEÓRICO

2.1 LA ACTIVIDAD FINANCIERA DEL ESTADO

Desde que surge la vida en sociedad, surge también el imperativo de atender necesidades de tipo colectivo, que para ser satisfechas requieren gastos que deben ser cubiertos, no por un individuo en particular, sino por la colaboración de todos los miembros de esa colectividad; y mientras mayor desarrollo va adquiriendo la sociedad el fenómeno financiero público se presenta cada vez con mayor intensidad, a tal grado, que en múltiples ocasiones, provoca violentas crisis sociales, el desequilibrio de las finanzas públicas con graves repercusiones en el sistema económico de una sociedad. Sin embargo, no fue sino hasta el siglo antepasado cuando la ciencia de las finanzas públicas, que incluye desde luego a las contribuciones, conquistó su autonomía y fue objeto de estudios sistemáticos.

La actividad financiera es una rama de la actividad administrativa y aparece como tal regulada por el Derecho Objetivo. Constituye una reconocida exigencia del Estado moderno-*Estado de Derecho*-que todas sus manifestaciones de voluntad en el campo de la Administración y las relaciones con los particulares que ésta engendra encuentren en la Ley su fundamental disciplina. En esta exigencia debe informarse especialmente la actividad financiera: “1. Porque ella implica la administración del dinero público, del dinero que es sustraído a la economía privada para la satisfacción de las necesidades públicas; y 2. Porque la enorme masa de riqueza destinada a esos fines da origen a un complejo de relaciones, cuyo ordenado desenvolvimiento requiere un sistema de disposiciones imperativas” (De la Garza, 2010, pág. 79).

Las actividades que realiza el Estado para consecución de sus fines han variado en cantidad y contenido, conforme se ha ido transformando la concepción de sus cometidos. Así tenemos que de un Estado Liberal, en que la consigna se reducía a la simple vigilancia para que los individuos pudieran desarrollarse bajo la mirada protectora del “dejar hacer, dejar pasar”, cambiamos a la concepción del Estado Providencia, en que la redistribución del ingreso, el control de los precios de ciertas mercancías y el manejo de sus organismos descentralizados y empresas para la atención de áreas estratégicas y prioritarias, son actividades que lleva a cabo como indispensables para la realización de sus metas, aunque las realiza con diferente intensidad, de acuerdo con las concepciones políticas y económicas del momento, ya que en ocasiones resulta un Estado con intervención muy acentuada, en tanto que en otras épocas se manifiesta con una política más liberal.

2.1.1 LA JUSTIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE LAS CONTRIBUCIONES

Frente a esta realidad encontramos que para el ejercicio de sus funciones, el Estado requiere de los medios económicos que le permitan su realización. La idea del “bien común” no se puede alcanzar sin los fondos necesarios para efectuar sus actividades. Todo ello implica el gran número de recursos que requiere el Estado para cubrir sus necesidades.

Además del origen constitucionalista, debemos agregar el enorme incremento de las necesidades financieras del Estado derivadas del aumento de sus gastos, motivado tanto por su organización creciente como consecuencia de las nuevas atribuciones que se le han asignado, principalmente en el campo económico, como por el acrecentamiento de las deudas públicas derivadas de las causas anteriores y de las guerras frecuentes. Estas necesidades financieras han dado lugar a una acción cada vez más pesada y enérgica por parte del Estado para obtener de los particulares, a través de las contribuciones o de los empréstitos, o bien recurriendo a otros procedimientos, el dinero o los bienes que necesita. Sin embargo, ha existido un aumento en la cuota de los impuestos ya establecidos o nuevos gravámenes, lo que motiva a hacerse una pregunta ¿es correcta la política del Estado Mexicano en cuanto a la imposición y recaudación de contribuciones?

“La obligación de pagar las contribuciones tiene como fuente inmediata la voluntad del Estado; no se deriva de la existencia de un contrato social; tampoco se deriva de leyes naturales superiores al mismo Estado. Las contribuciones se derivan de la voluntad del Estado, expresada por medio de la ley” (Flores Zavala, 1946, pág. 16).

Se debe tener presente que *“el Estado tiene como fin primordial su propia subsistencia y salvaguardarla de su soberanía, así como la satisfacción de las necesidades que surgen de los individuos al vivir en sociedad, necesidades colectivas o públicas, cuya solución permite crear las condiciones necesarias para el pleno desarrollo de las libertades individuales”* (Gutiérrez y González, 2010).

2.1.2 LA RELACIÓN JURÍDICO-TRIBUTARIA

Como se profundizará más adelante, la potestad tributaria del Estado como manifestación de su poder soberano, se ejerce y se agota a través del proceso legislativo, con la expedición de la ley, en la cual se establecen de manera general, impersonal y obligatoria, las situaciones jurídicas o de hecho que, al realizarse, generarán un vínculo entre los sujetos comprendidos en la disposición legal.

Esa relación que nace al darse la situación concreta prevista por la norma legal, es la relación jurídica, la cual, cuando su materia se refiere al fenómeno tributario se conoce con el nombre de relación *jurídico-tributaria*.

“La relación *jurídico-tributaria* es un vínculo que une a diferentes sujetos respecto de la generación de consecuencias jurídicas consistentes en el nacimiento, modificación, transmisión o extinción de derechos y obligaciones en materia de contribuciones” (Delgadillo Gutiérrez, 2003, pág. 87).

Con este sencillo planteamiento se pretende identificar y diferenciar dos figuras fundamentales de nuestra materia: la relación *jurídico-tributaria* y la obligación tributaria, las cuales han sido confundidas al utilizarlas indebidamente como sinónimos o equivalentes.

Como se habrá de analizar, la naturaleza del vínculo jurídico se encuentra establecida en la obligación tributaria, en atención a que la relación jurídica comprende derechos y obligaciones, en tanto que la obligación es sólo una parte de la relación tributaria.

Existen diversas teorías justificativas de la relación *jurídico-tributaria*. De entre ellas, las que más destacan son las siguientes:

a) *Teoría de la Relación de Sujeción*. Constituye una tesis sostenida y defendida por los tratadistas alemanes de Derecho Público, según los cuales la relación *jurídico-tributaria* se justifica por el simple hecho de la existencia de súbditos dentro de un Estado. La potestad de exigir el pago de prestaciones económicas para cubrir el gasto público nace del mero sometimiento a la soberanía de quienes representan el poder público. Para estos autores, la obligación contributiva no depende de las ventajas o beneficios que en un momento dado los ciudadanos puedan obtener, pues su fundamento jurídico radica pura y simplemente en “la relación de sujeción”. O sea que basta con que una persona posea la calidad de gobernado para que quede irremisiblemente obligada a contribuir a los gastos públicos independientemente de que la acción del Estado, como consecuencia de dicha contribución, le beneficie o no.

Defendiendo esta tesis, Margain Manatou señala que la misma “*es producto del alto concepto que los habitantes de algunos países europeos tienen no sólo sobre su obligación de tributar, sino de hacerlo con honestidad*” (Margain Manatou, 2014, pág. 92).

En mi opinión, la teoría de la relación de sujeción no sólo es inadmisibles, sino que constituye una indebida justificación de regímenes autoritarios y arbitrarios. La facultad del Estado de exigir de los ciudadanos determinadas aportaciones económicas puede prestarse fácilmente a toda clase de exacciones y abusos, por lo que su existencia y necesidad sólo se explica en función de los servicios públicos y demás actividades de interés social que el propio Estado se encuentra obligado a realizar.

Por otra parte, históricamente está demostrado que la relación jurídico-tributaria no deriva de la mera existencia del Poder Público sino de los imperativos que toda vida comunitaria trae aparejadas. Si la contribución a los gastos públicos no se traduce directa e inmediatamente en la satisfacción de las necesidades colectivas, la misma no tiene sentido ni razón de ser.

De modo pues que, aun tomando en consideración las características y la mentalidad de algunos pueblos, la tesis de los publicistas alemanes nos parece inaceptable. Particularmente en el caso de México.

b) Teoría del Beneficio Equivalente. Es la sostenida por la escuela anglosajona del Derecho Público y de la Economía Política. Entre sus principales promotores destacan los prestigiados autores Hugh Dalton y Simon Kuznets. Se expresa diciendo que los tributos tienen como finalidad costear los servicios públicos que el Estado presta, por lo que tales servicios deben representar para el particular un beneficio equivalente a las contribuciones efectuadas. Al respecto, Adolfo Arrijo Vizcaíno sostiene que: “El valor de los servicios que el Gobierno presta a los individuos es equivalente al importe de los impuestos que pagan.” (Arrijo Vizcaíno, 2000, pág. 54)

La crítica principal a esta doctrina parte de quienes sostienen que el Estado a través de los tributos, no sólo sufraga el costo de los servicios públicos, sino también de la realización de otras actividades de interés social, como su intervención en múltiples facetas de la vida económica del país.

Sin embargo, y admitiendo la validez de esa salvedad que, a fin de cuentas, más que una crítica resulta exclusivamente una explicación adicional, considero que la *Teoría del Beneficio Equivalente* justifica de manera admirable la existencia y necesidad de la relación *jurídico-tributaria*.

En efecto, resultaría del todo ilógico e infundado que el Estado exigiera en forma permanente de sus súbditos una serie de contribuciones sin entregarles nada a cambio. Por el contrario, es una verdad fácilmente comprobable que en aquellos

países en donde se disfruta de mejores servicios públicos los ciudadanos pagan con mayor regularidad y seriedad sus impuestos que en aquellos en donde tales servicios resultan deficientes e inconstantes en cuanto a su prestación.

Esto prueba la estrecha vinculación e interdependencia que debe existir entre ambos conceptos y la imposibilidad de desligarlos. Es más, puede afirmarse que ningún ciudadano accedería a contribuir al sostenimiento de un Estado que se negara a satisfacer las necesidades sociales básicas, y que las principales causas de la evasión impositiva deben localizarse en la indebida atención de los servicios públicos. A nadie le gusta ser víctima de estafas, y tal sentimiento puede advertirse con frecuencia en ciudadanos promedio ante los problemas y trastornos que la ineficiencia del aparato gubernamental les ocasiona. Por eso, las autoridades hacendarias, en sus numerosas campañas de difusión fiscal, acostumbran insistir en los logros alcanzados por el Gobierno como consecuencia del pago regular y oportuno de los tributos.

La *teoría del Beneficio Equivalente* aparece así como una explicación lógica y sencilla de las razones, que justifican la presencia de la relación *jurídico-tributaria*, puesto que resumen con toda precisión los factores socioeconómicos que subyacen en el fondo de cualquier obligación contributiva.

Como corolario y complemento de lo anterior podemos señalar que nuestra propia Constitución, en su artículo 31 fracción IV, adopta este criterio al establecer que es obligación de los mexicanos **contribuir para los gastos públicos**, así de la Federación como del Estado y Municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes.

2.1.2.1 LA OBLIGACIÓN FISCAL

A efecto de precisar los conceptos de obligación y relación *jurídico-tributaria* es conveniente partir de la presencia de una norma jurídica que en sí y por sí, no obliga a nadie mientras no se dé un hecho o situación previstos por ella; es decir, mientras no se realice el supuesto normativo. Una vez realizado este supuesto previsto por la norma se producirán las consecuencias jurídicas, las cuales serán imputadas a los sujetos que se encuentren ligados por el nexo de causalidad que relaciona el supuesto con la consecuencia. Puede la norma, por ejemplo, prever la naturaleza de “contribuyente” en todo sujeto que sea propietario o poseedor de bienes inmuebles, y mientras una persona no adquiera o no posea un bien inmueble, es decir, mientras no realice el supuesto señalado por la norma, las consecuencias de su aplicación no le pueden ser imputadas. Por tanto, respecto de esa persona no pueden existir, modificarse, transmitirse o extinguirse derechos

ni obligaciones derivados de esa norma; es decir, no habrá relación *jurídico-tributaria*.

Sin embargo, al realizar el presupuesto de referencia de inmediato se generan los derechos y obligaciones previstos, con lo que se crea un vínculo jurídico ente los sujetos que la propia norma establece. Esto nos lleva a concluir que la relación *jurídico-tributaria* es un vínculo jurídico entre diversos sujetos respecto del nacimiento, modificación, transmisión o extinción de derechos y obligaciones en materia tributaria.

Este concepto nos permite identificar a la relación *jurídico-tributaria* y diferenciarla de la obligación tributaria, pues resulta claro que la relación jurídica, como vínculo entre diversos sujetos, comprende tanto a los derechos como a las obligaciones, de donde se deriva que aquélla es el todo y ésta sólo una de sus partes.

Salvada esta primera cuestión nos abocaremos a otra de mucha mayor trascendencia: precisar el contenido y naturaleza de la obligación tributaria, ya que no obstante que existe confusión entre los conceptos anteriores, en ocasiones se soslaya el problema. Tratándose de la obligación tributaria, las opiniones siguen siendo divergentes respecto de su contenido, ya que algunas consideran que la obligación solamente se refiere a un dar, mientras que otros se identifican además con un hacer, un no hacer y otros hasta con un tolerar.

En términos generales se ha considerado como obligación a la necesidad jurídica que tiene una persona de cumplir una prestación de diverso contenido, o como la conducta debida en virtud de la sujeción de una persona a un mandato legal. Como hemos visto, al realizarse el supuesto previsto por la norma surgen consecuencias jurídicas que se manifiestan en derechos y obligaciones, y que la teoría considera que pueden ser de dar, hacer, no hacer y tolerar.

En opinión del Maestro Hugo Carrasco Iriarte, los elementos anteriores forman parte de la obligación de la obligación tributaria, a saber:

DAR. Refiriéndose a la parte del patrimonio o ingreso de los contribuyentes o al porcentaje del precio o del valor de un bien, o a la cantidad fija que el sujeto pasivo tiene que enterar a la hacienda pública para pagar una deuda fiscal propia o ajena.

HACER. Que se refiere a todos los deberes positivos que establecen las leyes fiscales, por ejemplo: presentar declaraciones, cumplir con los requerimientos de las autoridades fiscales, etcétera.

NO HACER. El sujeto pasivo debe abstenerse de realizar conductas no permitidas por la legislación fiscal, esto es, no debe llevar a cabo conductas ilícitas, por ejemplo: expedir comprobantes fiscales sin los requisitos que señalen las leyes.

TOLERAR. Implica el ejercicio directo de un acto de molestia de la autoridad en la esfera jurídica del particular, se diferencia de la de no hacer debido a que en ésta no se requiere ejecución previa de la autoridad (Carrasco Iriarte, 2001, pág. 29).

El derecho fiscal regula no solamente la obligación del contribuyente que consiste en el deber de entregar una cantidad de dinero al Estado en virtud de haber causado un tributo, cantidad que el Estado puede exigir coercitivamente en caso de falta de pago oportuno; sino que prevé, además, otro tipo de obligaciones a cargo tanto del propio contribuyente como de terceras personas, concebidas para hacer eficaz la obligación a que nos hemos referido en primer lugar. Este otro tipo de obligaciones son de naturaleza administrativa o de policía tributaria y sin ellas la obligación derivada de la causación del tributo difícilmente podría hacerse efectiva. Ambos tipos de obligaciones son de naturaleza fiscal, es decir, ambas son obligaciones fiscales, pero podemos distinguirlas por su objeto. En las obligaciones derivadas de la causación de los tributos el objeto es siempre y exclusivamente un dar (la cantidad de dinero que se entrega al Estado). En el otro tipo de obligaciones el objeto puede ser un hacer (presentación de declaraciones, manifestaciones o avisos; llevar una contabilidad; etc), un no hacer (no introducir al país mercancía extranjera por sitios no autorizados, no adquirir mercancía por la que no se acredite su legal estancia en territorio nacional, etc), o un tolerar (admitir inspecciones o visitas personales y domiciliarias que realicen las autoridades fiscales). Las obligaciones de hacer se relacionan con la determinación de los créditos fiscales; las de no hacer con la prevención de la evasión fiscal; y las de tolerar con la represión a la evasión fiscal. A la obligación fiscal cuyo objeto es un dar la denominamos obligación fiscal sustantiva y a la obligación fiscal cuyo objeto puede ser un hacer, un no hacer o un tolerar la llamamos obligación fiscal formal. En el presente trabajo de tesis nos estaremos refiriendo y estudiaremos la obligación fiscal, sustantiva, aunque cabe aclarar que muchas de las características de ésta son perfectamente aplicables a las obligaciones fiscales formales.

2.1.1.1.1 El hecho imponible y el hecho generador

Como ya se ha dicho, la obligación tributaria como obligación *ex lege* nace por disposición de la ley. Sin embargo, "...para su nacimiento es menester que surja concretamente el hecho o presupuesto que el legislador señala como apto para

servir de fundamento a la ocurrencia de la relación jurídico-tributaria” (Delgadillo Gutiérrez, 2003, pág. 72).

En la doctrina encontramos diferentes tendencias respecto de la identificación de la conducta que denominamos hecho generador y que en muchas ocasiones se confunde con el hecho imponible, por lo que resulta necesario, de una vez, concretar que se trata de dos aspectos de un mismo fenómeno de la tributación: el hecho imponible como la situación jurídica o de hecho que el legislador seleccionó y estableció en la ley para que al ser realizada por un sujeto, genere la obligación tributaria; por lo tanto, concluimos que se trata de un hecho o situación de contenido económico, que debe estar previsto en la ley formal y materialmente considerada, con sus elementos esenciales: objeto, sujeto, base, tasa o tarifa; y por otra parte, el hecho generador, como es la realización del supuesto previsto en la norma, que dará lugar a la obligación tributaria en general, ya sea de dar, hacer o no hacer.

El hecho imponible es una previsión concreta que el legislador selecciona para que nazca la carga tributaria, y el hecho generador es una conducta que al adecuarse al supuesto genérico de la norma origina la obligación tributaria en general. Haciendo una analogía podríamos decir que el hecho imponible es al Derecho Tributario lo que el tipo es al Derecho Penal, mientras que el hecho generador del Derecho Fiscal correspondería a la conducta o hecho del Derecho Penal.

En nuestra materia, el nacimiento de la obligación tributaria representa un punto de gran importancia debido a que nos permite determinar cuál disposición legal es la aplicable a esa situación, es decir a partir de qué momento será exigible, así como el momento en que se extinguirán las facultades de las autoridades fiscales para su cuantificación. La doctrina coincide en forma absoluta en que “La obligación fiscal nace cuando se realizan las situaciones jurídicas o de hecho previstas en la leyes fiscales”, por lo que el nacimiento de la obligación tributaria y el momento de su exigibilidad no coinciden, ya que por su naturaleza especial requiere del transcurso de un cierto plazo para que sea exigible.

2.1.1.1.2 Determinación de la obligación tributaria

La figura de la determinación se refiere a la constatación de la realización del hecho imponible o existencia del hecho generador y la precisión de la deuda en cantidad líquida. Emilio Margain Manatou indica dos reglas que deben tener presentes a efecto de determinar la obligación tributaria:

- a) La determinación del crédito fiscal no origina el nacimiento de la obligación tributaria; ésta nace al momento en que se realizan las situaciones jurídicas o de hecho previstas por la ley. La determinación del crédito es un acto posterior al nacimiento de la obligación y es la aplicación del método adoptado por la ley. La obligación del contribuyente nace de la ley, sin embargo su cuantificación requiere de un acto nuevo, que es la determinación.

- b) Las normas para la determinación del crédito fiscal y las bases para su liquidación deben estar prevista en la ley, no así en el reglamento. Esto deriva del principio de legalidad que prevalece en nuestro sistema jurídico tributario. (Margain Manatou, 2014, pág. 44)

2.1.1.1.3 Exigibilidad de la obligación tributaria

La exigibilidad de la obligación fiscal consiste en la posibilidad de hacer efectiva dicha obligación, aun en contra de la voluntad del obligado, en atención a que no se satisfizo durante la época de pago. Como consecuencia de lo anterior, mientras no se venza o transcurra la época de pago, la obligación no es exigible por el sujeto activo.

El término de exigibilidad se encuentra implícito en el primer párrafo del artículo 145 del Código Fiscal de la Federación vigente, el cual establece que las autoridades fiscales exigirán el pago de los créditos fiscales que no hubieren sido cubiertos o garantizados dentro de los plazos señalados por la ley, mediante el procedimiento administrativo de ejecución.

2.1.2.2 LOS SUJETOS DE LA RELACIÓN JURÍDICO-TRIBUTARIA

Como en toda relación de derecho, existen sujetos activos y sujetos pasivos. Sin embargo, por la naturaleza especial de nuestra materia, ambos sujetos tienen características particulares, que serán analizadas en el presente capítulo. Cabe señalar que a partir de que una ley entra en vigor, los sujetos de la relación jurídico-tributaria, que nace con la materialización del hecho imponible, quedan supeditados al mandato legal en los términos establecidos en este ordenamiento; ambos sujetos son obligados al cumplimiento de sus disposiciones.

2.1.2.2.1 El Estado Mexicano como sujeto activo

El artículo 31, fracción IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos señala como sujetos activos a la Federación, Estados, Ciudad de México y Municipios, que son aquéllos a favor de quienes fluye la masa de recursos sustraída del patrimonio de otro (sujeto pasivo).

En toda relación jurídica el sujeto activo es quien tiene la facultad de exigir el cumplimiento de la obligación, en los términos fijados por la propia ley. Sin embargo, en materia tributaria esta facultad no es discrecional, como en el Derecho Privado; aquí por el contrario, se presenta como una facultad-obligación de carácter irrenunciable, de lo que resulta que no sólo tiene el derecho o facultad de exigir el cumplimiento, sino también la obligación de hacerlo. Esta afirmación tiene su base en dos aspectos fundamentales: la naturaleza de la deuda tributaria y la naturaleza del sujeto activo.

Con relación al primer aspecto encontramos que, como ha reconocido la Suprema Corte, el cobro del crédito tributario es de interés público, ya que toda la legislación tributaria tiende a regular la obtención de los recursos que el Estado requiere para hacer frente a sus gastos, por lo que la administración no puede renunciar a la obtención de aquello a que tiene derecho y necesita, independientemente de que ello traería como consecuencia la falta de equidad de la ley al dejar en desventaja a los sujetos que sí pagan, frente a los que no lo hacen.

El segundo aspecto se fundamenta en el principio de que la autoridad sólo puede realizar aquello que la ley le autoriza, por lo que, al no estar facultada para dejar de cobrar determinadas contribuciones, no puede renunciar a ese derecho, pues de lo contrario violaría la ley. Dicho criterio es válido tratándose de un poder que no se puede transferir, posponer o renunciar, sino que debe ser ejercido puntualmente cuando se actualiza el supuesto legal, puesto que su realización responde a la necesidad de satisfacer el interés general o colectivo.

La posibilidad de que existan sujetos activos diferentes a la Federación, los Estados o los municipios, es decir, sujetos que tengan una personalidad jurídica distinta de la del Estado, como excepción a la regla general, la encontramos con sujetos que, no obstante tener personalidad jurídica propia y diferente de la del Estado, pueden ser sujetos activos de la relación jurídico-tributaria. Estos entes son los denominados “organismos fiscales autónomos”, ya que, no obstante sus características particulares, conforme a la ley tienen la facultad para determinar las contribuciones, dar las bases para su liquidación y, en algunos casos, llevar a cabo el procedimiento administrativo de ejecución.

De acuerdo con este orden de ideas, cuando el crédito tiene un contenido tributario que, se puede derivar de impuestos, aportaciones de seguridad social, contribuciones de mejora y derechos, el autorizado para realizar el cobro es el sujeto activo de la relación jurídico-tributaria; y cuando estamos frente a los adeudos originados por cuotas del Seguro Social, del ISSSTE, del INFONAVIT, derechos de carreteras, de aeropuertos, etc., el acreedor es el ente o institución encargado de recaudar estos recursos.

Cuando hablamos de estos conceptos, adquiere relevancia fundamental el Instituto Mexicano del Seguro Social, que como organismo fiscal autónomo, además de poder determinar los adeudos, tiene la facultad económico-coactiva, que se traduce en la posibilidad de ejecutar sus propias resoluciones pues, con base en su ley, está autorizado para ello.

Por tanto, podemos concluir que el sujeto activo de la relación jurídico-tributaria es el Estado, ya sea la Federación, los Estados o los Municipios y que además puede ser un ente con personalidad jurídica propia, diferente a la del Estado, como organismos fiscales autónomos. Sin embargo, por razones de la ley, la persona física o moral, generalmente llamada “sujeto pasivo”, se convierte en acreedor o sujeto activo en los casos de generación de saldos a favor por pagos en exceso o pagos de lo indebido.

2.1.2.2.1.1 La potestad y la competencia tributarias

Cuando se planteó que el Estado necesita recursos para satisfacer necesidades de carácter público, y que los particulares tenemos la obligación de contribuir a los gastos públicos, presentamos una realidad que el Derecho debe instrumentar en la norma para dejar establecida nuestra obligación y la facultad del Estado para su cumplimiento.

Hemos expresado que el Estado, en uso de su poder de imperio, establece las contribuciones necesarias, y que los particulares sometidos a ese poder deben participar con una parte de su riqueza.

Sin embargo, la terminología que se ha utilizado para denominar al fenómeno por el cual es Estado puede establecer, de manera general, la obligación de contribuir a los gastos públicos, ha dado lugar a una serie de confusiones, ya que algunos autores van más allá de la esencia del propio poder. Así encontramos que se le ha denominado “supremacía tributaria”, “potestad tributaria”, “potestad impositiva”, “poder fiscal”, “poder de imposición”, etc., por lo que trataremos de precisar la

terminología que se utiliza, a partir de la exposición de los fenómenos a que nos queremos referir: la facultad del Estado para imponer contribuciones de manera general, a cargo de los particulares, y la facultad para determinar, de manera particular, las cargas a cada contribuyente.

La potestad tributaria

Cuando el pueblo expresa su voluntad soberana para formar el Estado, plasma en su Constitución la existencia, organización y funcionamiento de sus órganos, los cuales quedan sometidos al orden jurídico en el ejercicio de las atribuciones necesarias para su desempeño. De esta manera la fuerza del Estado se transforma en poder público, sometido al Derecho, que le sirve de medida en su manifestación, ya que toda su actuación deberá realizarse dentro del marco señalado por él. Esta fuerza del Estado ha sido denominada de diferentes maneras: "Aristóteles hablaba de autarquía, que, como afirma Jellinek, era sinónimo de autosuficiencia, es decir, implicaba la capacidad de un pueblo para bastarse a sí mismo y realizar sus fines sin ayuda o cooperación extraña. En Roma se utilizaba las expresiones maiestas, potestas o imperium que significaban la fueran de dominación y mando del pueblo romano" (Burgoa Orihuela, 1973, pág. 122).

A través del establecimiento de los órganos del Estado se precisan las funciones que debe realizar cada uno de ellos para la consecución de los fines preestablecidos. Estos órganos, sometidos al poder general de la organización estatal al igual que propio pueblo, ejercen las facultades que les fueron atribuidas para la realización de sus funciones, pero siempre actuando dentro del orden jurídico que les dio origen, nunca al margen ni en contra de él.

Dentro de este orden de ideas nos encontramos que el poder del Estado, como organización jurídico-política de la sociedad queda plasmado en la Constitución, de donde dimana la potestad que los órganos pueden ejercer bajo el sometimiento al orden jurídico preestablecido.

Acorde con la idea anterior, nuestra Constitución Política en sus artículos 39, 40 y 41 reconoce esta fuerza como la voluntad del pueblo en quien reside el poder superior del Estado, es decir, la soberanía, por cuya manifestación se estructuró el Estado mexicano, con una organización determinada para el ejercicio de su poder a través de sus funciones legislativa, ejecutiva y judicial.

Con base en lo anterior, podemos concluir que el poder del Estado, poder tributario cuando lo referimos a nuestra materia en particular, fue plasmado en

nuestra Constitución, de donde emana la potestad tributaria, que es ejercida por los órganos a quienes se les atribuye expresamente. En este sentido, la potestad tributaria se expresa en la norma suprema como facultad para imponer contribuciones, lo cual es inherente al Estado en razón de su poder de imperio, y se ejerce cuando el órgano correspondiente, Congreso de la Unión, establece contribuciones mediante una ley, que vinculará individualmente a los sujetos activo y pasivo de la relación *jurídico-tributaria*.

Cuando hablamos de la potestad tributaria nos referimos a un poder que será ejercido discrecionalmente por el órgano legislativo, dentro de los límites que establece la propia Constitución; este poder se concretiza y concluye con la emisión de la ley, en la cual, posteriormente, los sujetos destinatarios del precepto legal quedan supeditados para su debido cumplimiento. En el mandato legal se fundamenta la actuación de las autoridades en materia tributaria, las cuales actúan con sujeción a lo dispuesto por la ley, de acuerdo con su competencia tributaria.

Por tanto cuando hablamos de potestad tributaria nos referimos necesariamente a la fuerza que emana de la propia soberanía del Estado, en tanto que cuando nos referimos a la competencia tributaria hacemos alusión a las facultades que la ley ha otorgado a los órganos del Estado. Potestad es poder que emana de la soberanía del Estado; competencia es facultad que deriva de la ley.

La competencia tributaria

Debemos dejar claro que cuando hablamos del ejercicio de la competencia tributaria no implica que estemos desconociendo el poder del Estado sino, por el contrario, dejamos preestablecido que ese ejercicio ratifica la existencia del poder público que, por el sometimiento de sus órganos y de los contribuyentes, permite la existencia de la relación *jurídico-tributaria*, como resultado de la aplicación del Derecho, que es su más clara manifestación.

Podemos determinar que, efectivamente, existe una fuerza del Estado a través de la cual se establece la obligación a cargo de los particulares para contribuir a los gastos públicos. Sin embargo, esta fuerza, este poder, solamente se ha señalado de manera genérica en nuestra Constitución.

De esta manera, la potestad tributaria se manifiesta en el campo legislativo con la creación de las normas que establecen las situaciones generales, que al concretarse en la actividad o la situación de los particulares, quedarán sometidas

a la competencia tributaria del Ejecutivo, la cual la ejercerá conforme a las normas que regulan su ejercicio.

Por lo anterior, resulta que la competencia tributaria es una facultad general y abstracta para la actuación de los órganos públicos en esta materia, que se deriva del poder del Estado y que se encuentra sometida a un orden jurídico preestablecido.

En nuestro país la facultad de realizar la aplicación concreta de la norma corresponde al Ejecutivo a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y en particular en materia de administración de contribuciones al Sistema de Administración Tributaria, órgano desconcentrado de aquélla. (Pelayo, 2000, pág. 86)

Por tanto, debemos reiterar que cuando hacemos alusión a la potestad tributaria nos referimos necesariamente a la fuerza que emana de la propia soberanía del Estado, en tanto que cuando mencionamos la competencia tributaria nos estamos refiriendo a las facultades que la ley otorga a los órganos del Estado.

2.1.2.2.2 Los contribuyentes como sujetos pasivos

En el otro extremo de la relación jurídica se encuentra el sujeto pasivo que, conforme a la teoría general del Derecho, es la persona que tiene a su cargo el cumplimiento de la obligación en virtud de haber realizado el supuesto jurídico establecido en la norma. Jiménez González afirma que es aquel que ha de sufrir en su patrimonio la exacción o la salida de recursos monetario, a título de tributo, para servir a los fines del gasto público, y a quien llama “sujeto contribuyente” (González, 2001, pág. 54)

En materia tributaria encontramos que la realización del hecho generador crea a favor del sujeto activo la facultad de exigir el cumplimiento de las obligaciones, tanto sustantivas como formales. Por tanto, tampoco es raro que respecto de ciertos atributos, y en determinadas condiciones previstas por la ley, pueda darse la pluralidad de sujetos deudores, respecto de los cuales, en forma distinta al Estado pueda exigir el pago de un mismo y único tributo.

Tal es el caso en que la contribución no es enterada por la persona que realizó el hecho generador, sino por un tercero que de una u otra forma tuvo relación con el sujeto del impuesto, ya sea por la coparticipación en la celebración de un acto jurídico, la adquisición de un derecho, u otras circunstancias diversas, lo que nos

coloca frente a dos tipos de sujetos: el sujeto del impuesto o contribuyente y el sujeto pagador, sin que esto quiera decir que la presencia de un sujeto excluya la del otro, puesto que de ninguna manera se produce la liberación del adeudo mientras no sea cubierto totalmente el crédito por alguno de ellos.

Es conveniente precisar que nuestro estudio se refiere exclusivamente al fenómeno de las relaciones jurídicas, por lo que deliberadamente excluimos los casos en que, independientemente de la relación *jurídico-tributaria*, surge el aspecto económico de la traslación del impuesto, con lo que un tercero ajeno, por situaciones de la naturaleza económica, ya no puede trasladar la carga tributaria y le incide precisamente a él. Cuando este fenómeno no tiene soporte jurídico, o no trasciende en la regulación que realiza el Derecho Tributario, aunque pueda tener gran importancia en el campo de la Economía Financiera o en el de Política Tributaria, no la tiene en nuestra materia, por lo que sólo nos quedamos en el campo del deudor jurídico-tributario, ya sea como sujeto de la contribución o como sujeto pagador de ella.

Conforme al artículo primero del Código Fiscal de la Federación, los sujetos pasivos de la relación jurídico-tributaria son las personas físicas o morales que de acuerdo con las disposiciones legales se encuentran obligadas al pago de la obligación tributaria, en virtud de haber realizado el hecho generador que la ley prevé.

Otro tipo de sujeto pasivo es el sujeto responsable, que es aquel que, sin haber realizado el hecho generador, por disposición de la ley debe cumplir con la obligación tributaria.

Finalmente también puede ser sujeto pasivo el Estado, en el caso de pago de lo indebido, tal como se señaló anteriormente.

2.2 LAS CONTRIBUCIONES Y SUS LIMITACIONES **CONSTITUCIONALES**

2.2.1 LAS CONTRIBUCIONES

En el presente subcapítulo se analizarán las diversas facetas y características de los tributos, partiendo, de la determinación de su concepto, para posteriormente mencionar las limitaciones contenidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

2.2.1.1 DEFINICIÓN

Existe una gran cantidad de definiciones de las contribuciones, como cantidad de autores en la materia existen, sin embargo, para efectos prácticos, únicamente señalaré las que considero más importantes.

Se hace necesario comenzar por señalar que pueden utilizarse como sinónimos contribuciones, tributos e ingresos tributarios.

Para el maestro Emilio Margáin Manautou “el tributo, contribución o ingreso tributario es el vínculo jurídico en virtud del cual el Estado, actuando como sujeto activo, exige a un particular, denominado sujeto pasivo, el cumplimiento de una prestación pecuniaria, excepcionalmente en especie” (Margain Manatou, 2014, pág. 49).

Para Sergio de la Garza, “tributo o contribuciones son las prestaciones en dinero o en especie que el Estado exige en ejercicio de su poder de imperio con objeto de obtener recursos para el cumplimiento de sus fines” (De la Garza, 2010, pág. 111).

Héctor Villegas, define al tributo como “las prestaciones en dinero que el Estado exige en ejercicio de su poder de imperio en virtud de una ley y para cubrir los gastos que le demanda el cumplimiento de sus fines” (Belisario Villegas, 2002, pág. 78).

Para Adolfo Arrijoja “viene a constituir, esencialmente, la manifestación económica de la relación jurídico-tributaria, representada por el derecho de cobro a favor del Fisco y la correlativa obligación de pago a cargo del contribuyente”. (Arrijoja Vizcaíno, 2000, pág. 56)

Por su parte, Luis Humberto Delgadillo señala "...podemos decir que en virtud de su poder de imperio el Estado cuenta con la facultad de exigir determinados recursos al particular, pero es indispensable dejar asentado que no toda imposición a los particulares podrá tener el carácter de exacción tributaria, ya que existen otros tipos de ingresos que, a pesar de ser impuestos por el poder soberano, no tienen esta característica..." (Delgadillo Gutiérrez, 2003, pág. 93)

A nivel constitucional no existe disposición expresa que defina a los tributos y sólo podemos derivar su base constitucional en el artículo 31, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la que únicamente se hace alusión a su fundamento y razón de ser, al referir que contribuir es una obligación a cargo de los mexicanos; de manera que tal precepto sólo alude que la contribución debe ser entendida como una obligación, al mismo tiempo que establece los principios que las rigen, a saber que deben ser proporcionales y equitativas en relación a los sujetos obligados y que estas deben ser destinadas al gasto público, es por ello que el concepto de contribución se explica a través de los principios que la rigen y que emanan del propio texto constitucional, como veremos más adelante. En ese tenor, si bien el texto constitucional no nos da una definición de contribución, sí nos da un parámetro para entenderla, no solo en su concepto, también en su esencia, al emplear la palabra contribución y no la de impuesto o tributo, lo que nos ubica en el contexto democrático de nuestra nación. Así, la contribución constituye una exigencia del Estado en virtud de su potestad de imperio, creada con la finalidad de cubrir el gasto público. En efecto, en el texto constitucional se emplea la palabra contribución y no impuesto, pues este último es un término mucho más autoritario en el que no es trascendente valorar las circunstancias del sujeto a quien va dirigido, por ende, si en el texto constitucional se hace referencia a principios como la proporcionalidad y equidad en relación con la contribución, ello implica que el Estado toma en consideración circunstancias propias del sujeto pasivo, lo que garantiza un mínimo de justicia y evita que se traduzca en una imposición absoluta y arbitraria.

Concluyo este subtema, con una definición propia de contribución: es la prestación o prestaciones económicas, independientemente del nombre que se les designe, como impuestos, derechos, contribuciones especiales o aportaciones de seguridad social, que, dentro de la relación jurídico-tributaria, los ciudadanos están obligados a aportar al Estado con el objeto de sufragar los gastos públicos.

2.2.1.2 CLASIFICACIÓN DE LAS CONTRIBUCIONES

No obstante existen diversas clasificaciones que los doctrinarios hacen de las contribuciones, en este apartado haremos referencia a la establecida en el artículo 2º del Código Fiscal de la Federación, por considerarlo de mayor practicidad, en virtud de que se encuentra contenida en nuestro derecho vigente, el cual señala:

“Artículo 2. Las contribuciones se clasifican en impuestos, aportaciones de seguridad social, contribuciones de mejoras y derechos, las que se definen de la siguiente manera...”

Clasificación que analizaremos a continuación.

2.2.1.2.1 LOS IMPUESTOS

Existen diversos tipos de ingresos, haciendo la distinción entre ingresos tributarios y financieros (no tributarios), destacando de entre los primeros los impuestos, aportaciones de seguridad social, contribuciones especiales, derechos y sus respectivos accesorios. Respecto de los ingresos financieros, destacan los aprovechamientos, empréstitos, emisión de moneda, emisión de bonos de deuda pública, amortización y conversión de la deuda pública, moratorias y renegociaciones, devaluaciones, revaluaciones, productos y derechos, apropiaciones, decomisos, nacionalizaciones y privatizaciones.

De los ingresos tributarios y no tributarios del Estado, los más importantes son los impuestos, en virtud de que representan el 56% del total de ingresos de la federación, esto es \$2,957,469.90 millones de pesos de acuerdo a la Ley de Ingresos de la Federación para el Ejercicio Fiscal de 2018 por lo que le dedicaré un estudio más amplio que al resto de las contribuciones, en razón de dicha importancia.

Si bien existen múltiples definiciones de los impuestos, considero que de las más completas y adecuadas es la que establecía el artículo 2º del Código Fiscal de la Federación de 30 de diciembre de 1966 (vigente hasta el 1º de octubre de 1982) el cual señala:

“Artículo 2º. Son impuestos las prestaciones en dinero o en especie que fija la Ley con carácter general y obligatorio, a cargo de personas físicas y morales, para cubrir los gastos públicos.”

De esta definición encontramos los siguientes elementos:

1. Una prestación. De acuerdo con Ernesto Gutiérrez y González en materia de obligaciones, existe una prestación, cuando el contrato crea una conducta que tiene por objeto que el deudor dé o entregue una cosa...” (Gutiérrez y González, 2010, pág. 165), lo que nos lleva a que en materia fiscal, por prestación debemos entender toda obligación que consiste fundamentalmente en el deber jurídico que todo contribuyente tiene de desprenderse de una parte proporcional de sus ingresos, utilidades o rendimientos para entregársela al Estado.

Esto significa que al poseer los impuestos el carácter jurídico esencial de prestación, automáticamente se genera entre el Estado y el contribuyente una relación unilateral. Es decir, un vínculo jurídico que faculta al Fisco para exigir la entrega de la prestación correspondiente sin dar absolutamente nada a cambio. Ciertamente, que de conformidad con el artículo 31 constitucional, el ciudadano que paga sus impuestos se beneficia con todas las obras y servicios de interés general que la Administración Pública lleva a cabo, pero sin lugar a dudas, se trata de un beneficio indirecto y compartido, pues dichas obras y servicios benefician por igual tanto a los que pagan como a los que no pagan impuestos y tanto a los que pagan elevadas cantidades como a los que exclusivamente cubren gravámenes mínimos. (Arrijo Vizcaíno, 2000, pág. 182)

2. La prestación que todo impuesto implica puede ser cubierta en dinero o en especie, según disponga la ley respectiva. Por pago en dinero debemos entender todo aquél que se efectúa en moneda del curso legal en la República Mexicana, es decir en pesos mexicanos, que es la unidad de nuestro sistema monetario, de acuerdo con lo que expresamente dispone el artículo 1º de la Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos en vigor. En tanto que por pago en especie debemos entender aquél que se efectúa mediante la entrega de bienes distintos de la moneda de curso legal, pero que por sus características poseen un indudable valor económico, como es el caso de los metales preciosos. En la actualidad es muy raro que se hagan pagos en especie, en todo caso, al existir un embargo por la autoridad hacendaria, los bienes que se adjudique el fisco federal, lo hará por concepto de dación en pago.

3. El tercer elemento de la definición, está constituido por el principio de la legalidad tributaria. Este principio consiste en que ningún impuesto puede tener validez si previa y expresamente no ha sido establecido en una ley, esto es, expedida después de haberse agotado el correspondiente proceso legislativo que en materia fiscal contempla nuestra Constitución, lo que lo convierte en un medio para evitar la extorsión y abuso económico sobre los particulares por parte de quienes detentan el poder público. Dicha Ley debe tener el carácter de general y obligatoria, dicho en otras palabras, cuando una persona se coloca dentro de la

correspondiente hipótesis normativa o hecho generador del tributo o contribución, automáticamente queda obligada al pago del impuesto respectivo, en la forma y términos que establezca la ley tributaria aplicable.

Como ya se dijo anteriormente, los impuestos son el principal ingreso tributario del Estado, lo que hace evidente, que su pago oportuno no pueda quedar al arbitrio o a la buena voluntad de los contribuyentes. Por el contrario, las normas fiscales, como cualquier norma jurídica de Derecho Público, se caracterizan por ser obligatorias y coercibles, lo que significa que sus destinatarios deben acatarlas en forma imperativa, apercibidos de que de no hacerlo el Estado ejercerá en su contra los mecanismos legales que tiene a su alcance para obligarlos a cumplirlas aún en contra de su voluntad.

De hecho, podemos afirmar que las potestades coercitivas del Estado son especialmente significativas en el caso concreto de los impuestos, ya que al derivar por una de un acto de soberanía del Estado y al constituir el más importante de los ingresos tributarios por la otra, es evidente que las autoridades hacendaria pongan especial énfasis en su entero obligatorio y oportuno, así como al empleo de los procedimientos económico-coactivo o de ejecución, cuando dicho entero por cualquier razón no se efectúa o se demora injustificadamente. (Arrijo Vizcaíno, 2000, pág. 213)

4. Por otra parte nuestra definición señala que los impuestos están a cargo tanto de personas físicas como de personas morales. Este tema fue tratado ampliamente al tocar el tema de los contribuyentes como sujetos pasivos de la relación jurídico-tributaria. Por lo que me concretaré a decir que todas las personas físicas o morales, nacionales o extranjeras, están obligadas a pagar impuestos cuando como consecuencia de las actividades que realicen, se coloquen dentro de cualquiera de las múltiples hipótesis normativas que aparecen previstas en nuestra legislación impositiva.

5. El último elemento de la definición que se estudia lo constituye la vinculación entre impuestos y gastos públicos. Al respecto vale la pena comentar que el Código Fiscal vigente incurre en una grave omisión, puesto que al definir los impuestos no hace ninguna referencia a la finalidad o propósito que debe perseguirse con la recaudación impositiva. Es de señalarse que, en la medida en que el Estado destina el producto o rendimiento de los impuestos a la prestación eficiente y adecuada de los servicios públicos, así como a la realización también eficiente y adecuada de obras de interés general, en esa misma medida justifica la existencia de la relación *jurídico-tributaria* y en esa misma medida posee también

no sólo la autoridad legal, sino fundamentalmente autoridad moral, para exigir de la ciudadanía el pago fiel y oportuno de los impuestos.

Por el contrario, como es el caso de nuestro país, cuando se observan en la actuación de un gobierno problemas de corrupción por parte de los funcionarios públicos y una deficiente e incompleta atención de las necesidades colectivas de interés general, no solamente no se explica ni se justifica la existencia de la relación jurídico-tributaria, sino que se debilita enormemente la autoridad moral del gobernante frente al pueblo y su capacidad política para exigirle aportaciones y sacrificios económicos. No es posible, desde un punto de vista tanto político como social y económico, para no seguir mencionando el aspecto moral, exigir en forma insistente de la ciudadanía que cumpla con todos sus deberes impositivos, si al mismo tiempo se le ofrecen continuos ejemplos de corrupción y deshonestidad de parte de quienes manejan los fondos públicos y de insatisfacción permanente de las grandes carencias colectivas. Por eso es sumamente importante que nuestro Código Fiscal señale con perfecta claridad que el cobro de los impuestos existen en función de los gastos públicos, ya que al hacerlo así, está estableciendo una estricta obligación jurídica a cargo de los funcionarios fiscales, cuya actuación pública solamente puede aceptarse si de manera rigurosa ajustan la administración de los impuestos al único fin posible y deseable que los mismos pueden tener sufragar el costo de los gastos públicos para satisfacer en forma eficiente y adecuada las necesidades colectivas de toda una comunidad nacional.

Por eso debe destacarse la importancia de la omisión en que incurre el Código Fiscal vigente, al olvidar elevar al rango de obligación jurídica la vinculación directa que debe existir entre impuestos y gastos públicos; vinculación que, insisto, constituye la única justificación aceptable para la existencia de la relación jurídico-tributaria

También el Código Fiscal de la Federación de 1938 establecía una definición de los impuestos en su artículo 2º, la cual se expresa en los siguientes términos:

“Artículo 2º. Son impuestos las prestaciones en dinero o en especie, que el Estado fija unilateralmente y con carácter de obligatorio a todos aquellos individuos cuya situación coincida con la que la Ley señala como hecho generador del crédito fiscal.”

De esta definición podemos observar que coincide con los elementos primero (prestaciones); segundo (en dinero o en especie); tercero (legalidad tributaria) y quinto (obligatoriedad) de la que da el ya analizado artículo 2º del Código Fiscal de

la Federación de 30 de diciembre de 1966, con algunos otros elementos que analizaré de forma muy somera, pues corresponde ahondar en el estudio de los mismos en otros capítulos y subcapítulos de la presente tesis.

- Fijación unilateral del Estado. Desde mi particular punto de vista, este elemento faltó en la definición del Código de 1966 en tanto que el único facultado para decretar o establecer contribuciones es el Estado (Federación y Entidades Federativas), de conformidad con la facultad que así le otorga la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- A todos aquellos individuos cuya situación coincida con la que la Ley señala como hecho generador del crédito fiscal. De este elemento podemos comentar que además de estar comprendido el principio de legalidad, como ya se ha expresado con anterioridad, también vemos que habla de individuos lo cual era muy acotado, pues entendemos que al hablar de individuos nos referimos a las personas físicas no a las morales, como sí lo hace la mejorada definición del Código de 1966. Asimismo, considero que es parte integrante de este elemento, lo relativo al hecho generador, el cual fue analizado en el capítulo anterior.

Ahora bien, la fracción I del artículo 2 del Código Fiscal de la Federación de 31 de diciembre de 1981, vigente, establece:

“Artículo 2º. (...)

I. Impuestos son las contribuciones establecidas en Ley que deben pagar las personas físicas y morales que se encuentran en la situación jurídica o de hecho prevista por la misma y que sean distintas de las señaladas en las fracciones II, III y IV de este Artículo.”

Como puede observarse, lo señalado en el actual código tributario, se traduce más como una generalidad que una definición propiamente dicha, contrario a los códigos anteriormente analizados que sí definieron a los impuestos y cuyos elementos principales ya fueron estudiados; generalidad que omite elementos esenciales sin los cuales no es posible definir correctamente a los impuestos.

Solo resta hacer un señalamiento respecto de lo que puede considerarse como una falla de técnica jurídica, como lo señala Arrijo Vizcaíno: “En efecto, en dicha definición se dice que los impuestos deben ser pagados por las personas físicas y morales que se encuentren en la situación jurídica o de hecho prevista en la Ley respectiva. Si consideramos que desde el momento en el que una situación se

encuentra prevista en una norma jurídica por esa sola razón deja de ser DE HECHO para convertirse en una hipótesis jurídica o supuesto normativo, advertiremos la escasa técnica jurídica que emplearon los autores de este precepto legal. (Arrijo Vizcaíno, 2000, pág. 187)

2.2.1.2.2 APORTACIONES DE SEGURIDAD SOCIAL

De acuerdo con la fracción II del artículo 2º del Código Fiscal de la Federación en vigor:

“Artículo 2º...

II. Aportaciones de seguridad social son las contribuciones establecidas en la ley a cargo de personas que son sustituidas por el Estado en el cumplimiento de obligaciones fijadas por la ley en materia de seguridad social o a las personas que se beneficien en forma especial por servicios de seguridad social proporcionados por el mismo Estado.

...

Cuando sean organismos descentralizados los que proporcionen la seguridad social a que hace mención la fracción II, las contribuciones correspondientes tendrán la naturaleza de aportaciones de seguridad social.”

De estas aportaciones de seguridad social destacan de manera especial las llamadas cuotas obrero-patronales pagaderas al Instituto Mexicano del Seguro Social y las aportaciones empresariales al Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores. Como puede observarse, en realidad no son verdaderos tributos o contribuciones, sino aportes económicos que deben hacerse al Estado para que éste cumpla en relación con la clase trabajadora con algunas de las obligaciones que en materia de bienestar social y vivienda establece el artículo 123 de la Constitución a cargo de los patrones. De ahí que el Código haga referencia a “personas que son sustituidas por el Estado.”

¿Por qué estas aportaciones son objeto de regulación específica por parte del Código Fiscal? La respuesta debe encontrarse en el hecho de que con el objeto de facilitar su cobro, como contribuciones son objeto de un procedimiento privilegiado de cobro a través de la vía económico-coactiva o procedimiento administrativo de ejecución fiscal, a fin de dotar al Estado de los elementos necesarios para cobrarlas en forma oportuna y rápida.

Pero independientemente de lo anterior, las aportaciones de seguridad social nada poseen en común con las demás contribuciones (impuestos, derechos, contribuciones especiales y tributos accesorios), toda vez que no derivan de la relación jurídico-tributaria sino de obligaciones constitucionales en materia laboral. De ahí que en el presente trabajo solo se haga una breve referencia marginal a esta clase de aportaciones.

Para Ruiz Moreno, “Es obvio entonces que las aportaciones de seguridad social, podríamos ubicarlas para su estudio y análisis desde la perspectiva de la ciencia del derecho como una contribución especial, pero sin dejar de considerar a la vez su parafiscalidad porque son aportes o cuotas, no siendo por lo tanto ni un impuesto, ni tampoco un derecho fiscal, al no participar específicamente de su naturaleza ni de las características propias y connaturales de estas diversas especies de contribuciones” (Ruiz Moreno, 2014, pág. 126).

No obstante lo anterior, dichas aportaciones de seguridad social se encuentran clasificadas como contribuciones por la legislación tributaria.

2.2.1.2.3 CONTRIBUCIONES DE MEJORAS (ESPECIALES)

La fracción III del artículo 2º del Código Fiscal de la Federación las define de la siguiente manera:

“Artículo 2º...

...

III. Contribuciones de mejoras son las establecidas en Ley a cargo de las personas físicas y morales que se beneficien de manera directa por obras públicas.”

Según Luigi Einaudi, “podemos definir la contribución (especial) como la compensación con carácter obligatorio al ente público con ocasión de una obra realizada por él con fines de utilidad pública, pero que proporciona también ventajas especiales a los particulares propietarios de bienes inmuebles (Luigi, 1962, pág. 69).

De acuerdo con Arrijo Vizcaíno, la contribución especial deriva de una tesis desarrollada por destacados economistas ingleses durante el último tercio del Siglo XIX. “Dicha tesis es comúnmente conocida dentro de la gran mayoría de los manuales de Economía Política como “La Teoría del Incremento no Ganado” (“Unearned Increment”) (Arrijo Vizcaíno, 2000).

Cuando un particular adquiere un bien inmueble ubicado en una zona no urbanizada de una ciudad a un precio relativamente bajo, lo hace, por regla general, con el propósito de especular. La especulación consiste en que dicho particular, después de su adquisición, se concreta a esperar a que, debido al inevitable crecimiento de la propia ciudad, el Estado se vea obligado a llevar a cabo en la zona de ubicación del precio las llamadas obras de urbanización de infraestructura, como también se les conoce, y que normalmente consiste en pavimentación, construcción de banquetas, atarjeas, redes de suministro de agua potable, alumbrado público, sistema de recolección de basura, vigilancia policial, áreas verdes, etc. Al concluirse estas obras, en forma automática e inmediata el predio de que se trate aumenta de valor, puesto que, comercialmente hablando, siempre tendrán una mayor cotización los inmuebles ubicados en zonas urbanizadas que los que se encuentran en áreas en donde no se disfruta de los servicios ciudadanos fundamentales. Por consiguiente, después de un determinado período, el particular ha visto incrementarse el valor de su predio sin haber tenido que realizar ninguna erogación, trabajo o esfuerzo para lograrlo; simplemente se ha concretado a dejar que el tiempo transcurra ya que el Estado tenga que cumplir con el ineludible deber de suministrar los correspondientes servicios públicos de urbanización. Por lo tanto, debido a la acción económica y material del Estado, el particular de nuestro ejemplo obtiene un incremento o plusvalía en el valor comercial del inmueble de su propiedad, sin haber hecho absolutamente nada para ganarlos; por eso los economistas ingleses del siglo pasado definieron atinadamente esta situación como la de un “incremento no ganado”, puesto que mediante ella se facilita el rápido enriquecimiento de los adquirentes de predios en zonas semiurbanas, pero susceptibles de urbanización a corto o mediano plazos.

La contribución especial o de mejoras tuvo su origen precisamente en la tesis o teoría económica del “Incremento no Ganado” y que es, a grandes rasgos, una figura jurídico-tributaria destinada a gravar a los propietarios de bienes inmuebles cuyo valor aumenta como consecuencia de las obras de urbanización y de los servicios públicos generales indivisibles que la autoridad administrativa presta en la zona colindante al lugar de ubicación de dichos inmuebles.

2.2.1.2.4 DERECHOS

La fracción IV del artículo 2º del Código Fiscal de la Federación los define de la siguiente manera:

“Artículo 2º...

...

IV. Derechos son las contribuciones establecidas en Ley por el uso o aprovechamiento de los bienes del dominio público de la Nación, así como por recibir servicios que presta el Estado en sus funciones de derecho público, excepto cuando se presten por organismos descentralizados u órganos desconcentrados cuando, en este último caso, se trate de contraprestaciones que no se encuentren previstas en la Ley Federal de Derechos. También son derechos las contribuciones a cargo de organismos públicos descentralizados por prestar servicios exclusivos del Estado.

Por su parte el artículo 1º de la Ley Federal de Derechos señala:

“Artículo 1o.- *Los derechos que establece esta Ley, se pagarán por el uso o aprovechamiento de los bienes del dominio público de la Nación, así como por recibir servicios que presta el Estado en sus funciones de derecho público, excepto cuando se presten por organismos descentralizados u órganos desconcentrados y en este último caso, cuando se trate de contraprestaciones que no se encuentren previstas en esta Ley. También son derechos las contribuciones a cargo de los organismos públicos descentralizados por prestar servicios exclusivos del Estado.”*

Dentro de esta categoría se engloban un conjunto de pagos que deben efectuarse tanto al Fisco Federal como a los Fiscos estatales y municipales, para precisamente tener “derecho a recibir determinados servicios públicos, como suministro de agua potable, inscripciones en los Registros Públicos de la Propiedad y del Comercio, uso de autopistas y puentes federales, registro de patentes y marcas, etc. Sin embargo, en forma indebida a nuestro juicio, se incluyen dentro de la definición legal de esta contribución, ingresos financieros; es decir, ingresos que no provienen de la relación jurídico-tributaria, como son los que se obtienen por el uso o aprovechamiento de los bienes de dominio público de la nación.

2.2.1.2.5 ACCESORIOS

Además de las contribuciones ya mencionadas el Código Fiscal de la Federación reconoce como parte de éstas a los accesorios al señalar:

“...Los recargos, las sanciones, los gastos de ejecución y la indemnización a que se refiere el séptimo párrafo del artículo 21 de este Código son accesorios de las contribuciones y participan de la naturaleza de éstas. Siempre que en este Código se haga referencia únicamente a contribuciones no se entenderán incluidos los accesorios, con excepción de lo dispuesto en el artículo 1.”

Por su parte, el aludido séptimo párrafo del artículo 21 del Código tributario establece:

“El cheque recibido por las autoridades fiscales que sea presentado en tiempo y no sea pagado, dará lugar al cobro del monto del cheque y a una indemnización que será siempre del 20% del valor de éste, y se exigirá independientemente de los demás conceptos a que se refiere este artículo...”

Así dentro de este rubro, destacan de manera especial las multas impuestas por infracción a leyes fiscales y administrativas y los recargos cobrados por el pago extemporáneo de créditos fiscales (Arrijo Vizcaíno, 2000, pág. 158).

Ahora bien, para determinar si un ingreso del Estado constituye un tributo, constitucionalmente hablando, debe atenderse a las siguientes circunstancias:

- a) El sujeto activo de la obligación debe ser un ente público.
- b) Debe tratarse de una carga impuesta unilateralmente por el Estado, en virtud de su poder de imperio, para todo aquel que se coloque en la hipótesis normativa.
- c) La obligación debe tener su origen en un acto formal y materialmente legislativo.
- d) El ente público acreedor debe estar dotado por la ley de facultades de investigación para verificar el debido cumplimiento de la obligación así como para, en su caso, determinar, fijar en cantidad líquida y cobrar las contribuciones mediante el procedimiento administrativo de ejecución.
- e) Los ingresos que se obtengan por el tributo deben destinarse a sufragar el gasto público.

Tales son las notas distintivas de los tributos y es importante determinar qué contribuciones gozan de ese carácter porque se sujetan a restricciones constitucionales que no son aplicables a todos los actos a través de los cuales el ente público obtiene ingresos.

El poder tributario que ejerce el Estado no es absoluto sino que fue limitado por el Constituyente en beneficio de los gobernados.

A continuación se hará referencia a algunas de esas limitaciones que se consideran las más significativas:

2.2.2 PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES EN MATERIA FISCAL

2.2.2.1 PRINCIPIO DE GENERALIDAD

Deriva de lo dispuesto por el artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en tanto prevé que nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales.

Tal garantía impacta en materia fiscal e implica la imposibilidad para el legislador de imponer contribuciones forzadas a uno o varias personas individualmente determinadas de antemano y mediante normas que desaparecen después de ser aplicadas.

Los tributos deben preverse de tal forma que cualquier persona cuya situación coincida con la establecida como hecho generador de la obligación sea sujeto pasivo obligado al pago, subsistiendo la ley que regula la carga después de aplicarse a un caso determinado.

2.2.2.2 PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD

Está consagrado en el artículo 14, primer párrafo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en tanto prevé que a ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

La aplicación de esa máxima a la materia fiscal implica que las leyes impositivas sólo puedan regir situaciones que constituyan el hecho generador que se realicen dentro de su vigencia. Esto es, la ley que impone tributos no debe gravar hechos sucedidos con anterioridad a su entrada en vigor.

Dicha regla general está expresamente reconocida por el artículo 6° del Código Fiscal de la Federación en tanto prevé que las contribuciones se causan conforme se realizan las situaciones jurídicas o de hecho previstas en las leyes fiscales vigentes durante el lapso en que ocurran.

Ahora bien, la ley fiscal puede gravar válidamente los efectos no generadores por un acto aun cuando éste se haya celebrado o producido antes de su expedición, si el hecho generador de la carga fiscal lo constituyen dichos efectos.

Tampoco vulnera la garantía de irretroactividad la facultad del Estado de variar las bases de la tributación, pues no existe a favor de los contribuyentes el derecho adquirido a pagar los tributos bajo un mismo esquema por siempre, dado que la entidad pública está facultada para modificarlo cuando considere pertinente, en virtud de que cada ejercicio fiscal se rige por las disposiciones vigentes en el año correspondiente.

Esto es, la autoridad legislativa puede modificar los lineamientos para la recaudación de las contribuciones ya que debe atender a las cambiantes necesidades económicas y sociales, motivo por el cual se encuentra facultada para cambiar las bases de la tributación siempre que lo considere conveniente, atendiendo a la situación imperante y dentro de la órbita de sus facultades constitucionales.

2.2.2.3 GARANTÍA DE AUDIENCIA

De conformidad con el segundo párrafo del artículo 14 constitucional, nadie puede ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

La Constitución Federal distingue y regula de manera diferente los actos privativos y los actos de molestia, pues los primeros, que son aquellos que producen como efecto la disminución, menoscabo o supresión definitiva de un derecho del gobernado, los autoriza solamente a través del cumplimiento de las exigencias anunciadas en el párrafo anterior, previstas por el artículo 14 constitucional.

En cambio, los actos de molestia, pese a constituir afectación a la esfera jurídica del gobernado, no producen los mismos efectos que los actos privativos, pues sólo restringen de manera provisional o preventiva un derecho con el objeto de proteger determinados bienes jurídicos; estos actos restrictivos, de conformidad con el artículo 16 constitucional, deben constar en mandamiento escrito firmado por la autoridad con competencia legal para emitirlos, donde funde y motive la causa legal del procedimiento.

En materia impositiva no rige el principio de audiencia previa ya que el tributo es una prestación unilateral y obligatoria, de ahí que la audiencia que se debe otorgar a los causantes es siempre posterior a la aplicación de la contribución momento donde existe la posibilidad de que los interesados impugnen, ante las propias autoridades o ante órgano jurisdiccional competente, el monto y cobro correspondiente.

En ese sentido, basta que la ley otorgue a los causantes el derecho a combatir la fijación del gravamen, una vez que ha sido determinado, para que en materia hacendaria se cumpla con el derecho fundamental de audiencia.

Así lo ha sustentado la Suprema Corte de Justicia de la Nación en diversos criterios, resultando representativo el que a continuación se transcribe:

AUDIENCIA, GARANTIA DE, EN MATERIA IMPOSITIVA. NO ES NECESARIO QUE SEA PREVIA. *Teniendo un gravamen el carácter de impuesto, por definición de la ley, no es necesario cumplir con la garantía de previa audiencia establecida en el artículo 14 constitucional, ya que el impuesto es una prestación unilateral y obligatoria y la audiencia que se puede otorgar a los causantes es siempre posterior a la aplicación del impuesto, que es cuando existe la posibilidad de que los interesados impugnen, ante las propias autoridades, el monto y cobro correspondiente, y basta que la ley otorgue a los causantes el derecho a combatir la fijación del gravamen, una vez que ha sido determinado, para que en materia hacendaria se cumpla con el derecho fundamental de audiencia, consagrado por el artículo 14 constitucional, precepto que no requiere necesariamente, y en todo caso, la audiencia previa, sino que, de acuerdo con su espíritu, es bastante que los afectados sean oídos en defensa antes de ser privados de sus propiedades, posesiones o derechos.¹*

2.2.2.4 DERECHO DE PETICIÓN

De conformidad con el artículo 8º constitucional, a toda petición formulada ante entidades públicas debe recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, quien además tiene la obligación de hacerlo conocer en breve término al peticionario.

Tal garantía individual debe respetarse por las autoridades fiscales, quienes están obligadas a responder las peticiones que formulen los gobernados a pesar de que, en materia tributaria, existe la institución de la negativa ficta.

¹ Séptima Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Volumen: 66, Primera Parte. Página 77.

El citado derecho público subjetivo no debe quedar suspendido por la creación o existencia de figuras jurídicas (como la negativa ficta) que lo hagan nugatorio, pues ello equivaldría a limitarlo, restringirlo o disminuirlo y a condicionar su vigencia a lo que dispongan las leyes secundarias.

Además, la negativa ficta es una institución que, por sus características peculiares, es optativa para los particulares y que, por surgir debido al transcurso del tiempo, sin respuesta específica y por escrito de la autoridad a la que se planteó la solicitud no puede satisfacer el objeto primordial que se persigue con la garantía que tutela el artículo 8º constitucional.

2.2.2.5 NO CONFISCACIÓN DE BIENES

Prevé el artículo 22 constitucional la prohibición al Estado de confiscar bienes.

La jurisprudencia de nuestro país ha definido que el acto que prohíbe el citado numeral de la Carta Magna es la apropiación violenta, por la autoridad, de la totalidad de los bienes de una persona o de una parte significativa de los mismos, sin título legítimo y sin contraprestación.

La aplicación de ese principio constitucional a la materia tributaria implica que se considere confiscatoria la previsión de tributos tendentes a recaudar la totalidad de los bienes del quejoso a favor del erario, es decir, el Constituyente prohibió la implementación de contribuciones por sí mismas confiscatorias.

Sin embargo, por previsión constitucional expresa, tal limitación a la potestad tributaria no impide al Estado aplicar total o parcialmente los bienes de un contribuyente para el pago de gravámenes o sanciones adeudadas, esto es, no le prohíbe hacer efectivos los créditos fiscales a su favor sobre una parte o la totalidad de los bienes del contribuyente.

2.2.2.6 PROHIBICIÓN DE EXENCIONES

De conformidad con el artículo 28 constitucional en los Estados Unidos Mexicanos queda prohibida la exención de impuestos.

Tal previsión ha sido materia de interpretación por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, quien ha concluido que la exención que el citado numeral 28 quiso evitar es aquella que, en forma privativa, libra o dispensa de la tributación a un individuo o grupo social determinado, contrariamente a otros que estén en igualdad de condiciones.

La Corte ha precisado que la prohibición en análisis no despoja al Estado de la facultad que le corresponde para expedir leyes con fines de protección a la industria, en pro del interés colectivo.

Entonces, el Máximo Tribunal del país ha concluido que la prohibición que contiene el artículo 28 constitucional se refiere a los casos en que se trata de favorecer intereses de determinada o determinadas personas a través del reconocimiento de un privilegio injustificado, y no a aquellos donde, por razones de interés social o económico, se exceptúa de pagar impuestos a toda una categoría de personas, a través de leyes que tienen un carácter general.

2.2.3 LAS GARANTÍAS TRIBUTARIAS

Prevé el artículo 31, fracción IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos:

“Artículo 31. Son obligaciones de los mexicanos:

...

IV. Contribuir para los gastos públicos, así de la Federación, como de los Estados, de la Ciudad de México y del Municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes...”

La norma citada constituye el fundamento de la legislación fiscal federal y local, esto es, el conjunto de normas jurídicas, que regulan las contribuciones forzadas impuestas por el Estado a los gobernados para el sostenimiento del gasto público.

El Constituyente de 1917 estableció en el artículo 31, fracción IV, de la Carta Magna, la obligación de todos los mexicanos de contribuir a los gastos públicos, pero a su vez consignó el derecho a que esa carga se determine de manera proporcional y equitativa por las leyes ordinarias.

En ese orden de ideas, en la Constitución Federal se plasmaron las bases generales de la facultad impositiva del Estado para el logro de las funciones que le están encomendadas, directrices que se reducen a que las contribuciones sean establecidas única y exclusivamente a través de una ley, guarden proporcionalidad con la capacidad contributiva de los gobernados y otorguen un mismo tratamiento a quienes se encuentran en igualdad de circunstancias, así como la obligación de destinarlas al gasto público.

Corresponde al legislador determinar la forma y medida en que los gobernados deben contribuir. Así, en la ley ordinaria se definen las contribuciones que en cada época existen de conformidad con las circunstancias sociales y económicas, con la evolución de la administración pública y con las responsabilidades que el Estado asumen en la prestación y mantenimiento de servicios públicos que aseguren el desarrollo integral de los individuos que componen la sociedad.

2.2.3.1 GARANTÍA DE LEGALIDAD TRIBUTARIA

De conformidad con este principio el acto que impone la contribución debe ser emitido por el Congreso de la Unión o, en su caso, por los congresos de los Estados o por la Asamblea Legislativa de la Ciudad de México y, fundamentalmente, los elementos esenciales del tributo, así como la forma, contenido y alcance de la obligación deben estar consignados de manera expresa en la ley, de tal modo que no quede margen para la arbitrariedad de las autoridades exactoras ni para el cobro de cargas fiscales imprevisibles o a título particular.

En todo momento el sujeto pasivo de la relación tributaria debe conocer con certeza la forma en que contribuirá para sufragar los gastos públicos del Estado y a la autoridad no quede otra cosa sino aplicar las disposiciones generales de observancia obligatoria dictadas con anterioridad al caso concreto de cada causante.

Esta garantía de legalidad tributaria tiende a proteger el principio democrático según el cual las contribuciones forzadas y sus elementos serán impuestos por el órgano que constituye la representación política de aquellos que eventualmente deben soportar la carga derivada de tales tributos.

La legalidad tributaria redundante, finalmente, en la certeza o seguridad jurídica de los contribuyentes que se concretiza en el conocimiento cierto de que la obligación de contribuir nace únicamente como consecuencia de un hecho previsto en una norma objetiva y no en virtud de un acto discrecional de la administración pública de carácter singular.

Ahora, la garantía de legalidad tributaria no llega al extremo de exigir al legislador que defina cada una de las palabras que emplea cuando impone un tributo, pues basta que elija términos que en el medio sean de clara comprensión para considerar satisfecho el derecho público subjetivo en comento.

Por otra parte, conviene destacar que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha reconocido que para determinar el alcance o profundidad del principio de legalidad es útil acudir al de reserva de ley.

La reserva de ley puede ser absoluta o relativa. Es absoluta cuando la regulación de una determinada materia que acotada en forma exclusiva a la ley formal.

La reserva de ley es relativa cuando se permite que otras fuentes diversas a la ley regulen parte de la disciplina normativa de determinada materia, a condición de que la ley sea la que determine expresa y limitativamente las directrices a la que dichas fuentes deberán ajustarse. En este supuesto, la ley puede limitarse a establecer los principios y criterios dentro de los cuales la concreta disciplina de la materia reservada podrá posteriormente establecerse por una fuente secundaria.

La Corte sustentó que en materia tributaria la reserva de ley es de carácter relativa toda vez que, por una parte, dicha materia no debe ser regulada en su totalidad por una ley formal, sino que es suficiente sólo un acto normativo primario que contenga la normativa esencial de la referida materia, puesto que de ese modo la presencia del acto normativo primario marca un límite de contenido para las normas secundarias posteriores que no podrán nunca contravenir lo ordenado en la norma primaria; y, por otro lado, en casos excepcionales que lo justifiquen, pueden existir remisiones a normas secundarias, siempre y cuando tales remisiones hagan una regulación subordinada y dependiente de la ley y, además, constituyan un complemento que sea indispensable por motivos técnicos o para el debido cumplimiento de la finalidad recaudatoria.

2.2.3.2 GARANTÍA DE PROPORCIONALIDAD TRIBUTARIA

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha reiterado en criterios de jurisprudencia que el principio de proporcionalidad tributaria radica, medularmente, en que los sujetos pasivos deben contribuir al gasto público en función de su respectiva capacidad contributiva, debiendo aportar una parte adecuada de sus ingresos, utilidades, rendimientos, o la manifestación de riqueza gravada.

Entonces, las contribuciones forzadas deben fijarse de conformidad con la capacidad económica de cada sujeto pasivo, de manera que las personas que obtengan ingresos elevados tributen en forma cualitativamente superior a los de medianos y reducidos ingresos.

Dice la Corte que para que un tributo sea proporcional debe existir congruencia entre el mismo y la capacidad contributiva de los causantes, entendida ésta como

la potencialidad real de contribuir al gasto público que el legislador atribuye al sujeto pasivo en el tributo de que se trate, tomando en consideración que todos los supuestos de las contribuciones tienen una naturaleza económica en forma de una situación o de un movimiento de riqueza y las consecuencias tributarias son medidas en función de esa riqueza.

La capacidad contributiva se vincula con la persona que tiene que soportar la carga del tributo, o sea, aquella que finalmente, según las diversas características de cada contribución, ve disminuido su patrimonio al pagar una cantidad específica por concepto de esos gravámenes, sea en su calidad de sujeto pasivo o como su destinatario.

De ahí que, para que un gravamen sea proporcional debe existir congruencia entre el tributo creado por el Estado y la capacidad contributiva de los causantes, en la medida en que debe pagar más quien tenga una mayor capacidad contributiva y menos el que la tenga en menor proporción.

2.2.3.3 GARANTÍA DE EQUIDAD TRIBUTARIA

La garantía de equidad exige que los contribuyentes que se encuentren en una misma hipótesis de causación guarden una idéntica situación frente a la norma jurídica que los regula, lo que a la vez implica que las disposiciones tributarias deben tratar de manera igual a quienes se encuentren en una misma situación y de manera desigual a los sujetos del gravamen que se ubiquen en una situación diversa implicando, además, que para poder cumplir con este principio el legislador no sólo está facultado sino que tiene obligación de crear categorías o clasificaciones de contribuyentes, a condición de que no sean caprichosas o arbitrarias o creadas para hostilizar a determinadas clases o a un universo de causantes.

El Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver el amparo en visión 1525/96, sostuvo que el principio de equidad tributaria contiene los rasgos esenciales que a continuación se enumeran:

- a) No toda desigualdad de trato en la ley supone una infracción al artículo 31, fracción IV, de la Constitución, sino que dicha infracción la produce sólo aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones tributarias que pueden considerarse iguales y que carece de una justificación objetiva y razonable.
- b) El principio de igualdad tributaria exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas, debiendo considerarse iguales

dos supuestos de hecho cuando la utilización o introducción de elementos diferenciadores sea arbitraria o carezca de fundamento racional.

- c) El principio de igualdad no prohíbe al legislador tributario cualquier desigualdad de trato, sino sólo aquellas que resulten artificiosas o injustificadas por fundamentarse en criterios objetivos y suficientemente razonables de conformidad con criterios o juicios de valor generalmente aceptados.
- d) Por último, para que la diferenciación tributaria resulte constitucionalmente lícita, no basta con que lo sea el fin que con ella se persigue sino que es indispensable, además, que las consecuencias jurídicas que resultan de tal disposición sean adecuadas y proporcionadas a dicho fin, de manera que la relación entre la medida adoptada, el resultado que se produce y el fin pretendido por el legislador superen un juicio de equilibrio en sede constitucional.

Así pues, la norma tributaria es constitucionalmente ilegítima cuando impone arbitrariamente discriminaciones entre situaciones jurídicas objetivamente iguales o no discrimina de la misma forma situaciones objetivamente diversas.

Entonces, los distinguos subjetivos, arbitrarios o caprichosos por parte del legislador o de las autoridades, son los que deben considerarse contrarios al principio de equidad tributaria contenido en el artículo 31 fracción IV, constitucional.

2.2.3.4 DESTINO AL GASTO PÚBLICO

Del artículo 31, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos deriva el principio de que la recaudación tributaria debe destinarse a satisfacer los gastos públicos.

A partir de esa máxima tanto la doctrina como la jurisprudencia de nuestro país han reconocido que el destino a los gastos públicos es una condición de validez constitucional de los tributos.

La obligación de destinar las cantidades recaudadas por los tributos a la satisfacción del gasto público no llega al extremo de exigir que el citado producto se ingrese a una caja común y se pierda su origen, su verdadero alcance tiene que ver con la prohibición de que lo recaudado se destine al pago de gastos que no estén encaminados a satisfacer las funciones y servicios que el Estado debe prestar a la colectividad.

Por último, debe decirse que la nota que define el principio tributario de destino al gasto público la constituye su objeto material, es decir, la satisfacción de ciertas necesidades de interés colectivo, y no el tipo de entidad pública (Federación, Estados o Municipios) que lo opere.

2.3 LOS MEDIOS DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN MÉXICO

El control de la constitucionalidad de la ley ha dado lugar a dos sistemas fundamentales. En numerosos países del continente americano existe el control *difuso o americano* de constitucionalidad, consolidado en 1803 mediante la sentencia recaída al caso *Marbury vs Madison*. Ese fallo determinó la posibilidad de que cualquier juzgador, sin importar el ámbito en que desarrolle sus funciones, se pronuncie sobre la constitucionalidad de una ley y en su caso deje de aplicarla a un caso concreto. Por su parte, en la primera mitad del siglo XX, a raíz de la promulgación de la Constitución austriaca de 1920, surgió en Europa el sistema de control *concentrado o austriaco*, consistente en que el examen de una norma probablemente inconstitucional es privativo de un solo órgano, que pueda llamarse Corte Constitucional o Tribunal Constitucional (Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2003, págs. 31-37).

Aunque estuviera delimitado el espacio donde operaban estos sistemas –el difuso en América y el concentrado en Europa e incluso en Asia-, durante la segunda mitad del siglo pasado empezó a ganar terreno el sistema concentrado en países donde antes se empleara el otro. Esto dio lugar a la creación masiva de tribunales constitucionales y, por tanto, a la adecuación de las Cartas Supremas a los requerimientos que permiten el funcionamiento de aquéllos. México se adhirió a esa corriente reformista, a grado tal que en 1994 modificó sustancialmente el título constitucional relativo al Poder Judicial de la Federación, con lo que se otorgaron a la Suprema Corte competencias que reforzaron su carácter de órgano terminal de control constitucional.

Tal como será analizado con más detalle en el siguiente capítulo, a partir de la reforma constitucional de 2011 se establece un sistema difuso de constitucionalidad y convencionalidad en materia de derechos humanos, lo que ha marcado un importante paso en materia de constitucionalidad en nuestro país.

Cabe aclarar que, aunque en nuestro país existen diversos medios de control constitucional (*juicio de amparo, acciones de inconstitucionalidad, controversias constitucionales, el juicio político, el juicio de revisión constitucional electoral y para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, la facultad de investigación de la Suprema Corte de Justicia y el procedimiento ante los organismos protectores de los derechos humanos*) sólo trataremos los tres primeros por considerar que tienen mayor relevancia para los efectos del presente trabajo de investigación.

2.3.1 LA CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL

2.3.1.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS

El artículo 137 fracción I de la Constitución Federal de 1824, atribuía a la Corte Suprema de Justicia la facultad de “conocer de las diferencias que puede haber de uno a otro Estado de la federación, siempre que las reduzcan a un juicio verdaderamente contencioso en que deba recaer formal sentencia, y de las que se susciten entre un Estado y uno o más vecinos de otro, o entre particulares, sobre pretensiones de tierras, bajo concesiones de diversos Estados, sin perjuicio de que las partes usen de su derecho, reclamando la concesión a la autoridad que la otorgó (Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1985, pág. 50).

La facultad expresa de la Corte de conocer de los conflictos interestatales se previó nuevamente en el artículo 98 del Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana, de 15 de marzo de 1856, que facultó al Máximo Tribunal para conocer de las diferencias que pueda haber de uno a otro Estado de la nación, siempre que las reduzcan a juicio verdaderamente contencioso, en que deba recaer formal sentencia, y las que se susciten entre un Estado y uno o más vecinos de otro, o entre particulares sobre pretensiones de tierras, bajo concesiones de diversos Estados, sin perjuicio de que las partes usen su derecho, reclamando la concesión a la autoridad que la otorgó.

De manera más sintética y aproximada al alcance que hoy tienen las controversias constitucionales, el artículo 98 de la Constitución de 1857 otorgó a la Suprema Corte de Justicia, desde la primera instancia, el conocimiento de las controversias que se susciten de un Estado con otro, y de aquellas en que la Unión fuere parte.

La falta de reglamentación de las controversias constitucionales motivó que el Máximo Tribunal aplicara el Código Federal de Procedimientos Civiles, así como la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, la Ley de Coordinación Fiscal de 1978 y la Ley de Planeación de 1983, que facultaban a la Suprema Corte de Justicia para conocer de conflictos suscitados por la aplicación de dichas leyes.

El 5 de diciembre de 1994, El Ejecutivo Federal envió al Congreso una iniciativa para reformar diversos artículos de la Constitución, con el ánimo de modernizar al Poder Judicial de la Federación y convertir a la Suprema Corte de Justicia de la Nación en un Tribunal Constitucional. Básicamente, la iniciativa propugnaba llevar el principio de la supremacía constitucional “a sus últimas consecuencias”, para lo

que era necesario incrementar y, en su caso, mejorar el abanico de competencias del Máximo Tribunal del país.

La iniciativa de reformas dio lugar a una serie de cambios trascendentales en la estructura y el funcionamiento del Poder Judicial de la Federación, particularmente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que fue declarada competente para conocer, en única instancia, de las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad. Debe decirse que ahora sí se expidió una ley reglamentaria del citado artículo.

2.3.1.2 CONCEPTO

La controversia constitucional puede ser considerada desde dos puntos de vista: en primer lugar, como un medio de protección del sistema federal de gobierno, destinado a mantener la efectividad de las normas constitucionales que dan atribuciones específicas a los órganos originarios del Estado; y por otro, como uno de los mecanismos contemplados por el derecho procesal constitucional, cuyo fin radica en salvaguardar las disposiciones constitucionales contra actos, normas generales o tratados internacionales que pretendan suprimir el orden previsto por la Norma Suprema (Hernández Chong Cuy, 1998, pág. 56).

En cuanto a sus características, Pleno de la Suprema Corte de Justicia ha identificado las siguientes:

- a. Se instaura para garantizar el principio de división de poderes, pues mediante ella se plantea una invasión de las esferas competenciales establecidas en la Constitución.;
- b. Constituye un verdadero juicio entre los poderes, entes u órganos que se precisan en la fracción I del artículo 105 de la Constitución Federal;
- c. Sólo puede ser promovida por la Federación, los Estados, los Municipios y otros como veremos más adelante.
- d. Supone la existencia de un agravio en perjuicio del promovente;
- e. Entraña la realización de todo un proceso (demanda, contestación de demanda, pruebas, alegatos y sentencia).
- f. No es procedente para impugnar normas generales en materia electoral;
- g. Es procedente para impugnar tanto normas generales como actos, y
- h. Los efectos de la sentencia, en el caso de normas generales, consistirán en declarar la invalidez de la norma con efectos erga omnes, siempre que se trate de disposiciones de los Estados o de los Municipios impugnados por la Federación, de los Municipios impugnados por los Estados, o bien, en conflicto de órganos de atribución y siempre que haya sido aprobada por

una mayoría de por los menos 8 votos de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia.

Con base en las consideraciones anteriores, puede proponerse el siguiente concepto de controversia constitucional: **juicio de única instancia que, ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, plantean la Federación, un Estado o un Municipio, principalmente, para demandar la reparación de un agravio producido por una norma general o un acto que, en ejercicio excesivo de sus atribuciones constitucionales, fue responsabilidad de alguno de sus órganos de gobierno citados, lo que conculca el federalismo, transgrede el reparto de competencias consagrado en la Constitución y daña la soberanía popular.**

2.3.1.3 SUJETOS LEGITIMADOS

El artículo 105, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, legitima a los sujetos en los siguientes casos:

1. La Federación y una entidad federativa
2. La Federación y un municipio;
3. El Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión; aquél y cualquiera de las Cámaras de éste o, en su caso, la Comisión Permanente;
4. Una entidad federativa y otra;
5. Dos municipios de diversos Estados;
6. Dos Poderes de una misma entidad federativa, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;
7. Un Estado y uno de sus municipios, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;
8. Una entidad federativa y un Municipio de otra o una demarcación territorial de la Ciudad de México, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales, y
9. Dos órganos constitucionales autónomos, y entre uno de éstos y el Poder Ejecutivo de la Unión o el Congreso de la Unión sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales. Lo dispuesto en el presente inciso será aplicable al organismo garante que establece el artículo 6o. de la Constitución (Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales INAI).

En principio los sujetos legitimados para tomar parte en las controversias constitucionales son los especificados en la fracción I del artículo 105 constitucional. Sin embargo, la Suprema Corte de Justicia ha emitido criterios que acusan de flexibilidad a este respecto: ha reconocido que tal relación no debe ser

considerada como limitativa siempre que mediante este proceso algún órgano instituido por la Constitución Federal busque defender competencias que ella le ha atribuido.

2.3.1.4 SUPUESTOS DE PROCEDENCIA E IMPROCEDENCIA

La procedencia de este tipo de juicios depende de que la esfera competencial del promovente sea afectada por un acto concreto o una disposición de carácter general, cuya aplicación entrañe una contravención a la Constitución General de la Republica. Pese a que esto derive de lo dispuesto por la propia Constitución y la ley reglamentaria, la necesidad de que los agravios incidan en la esfera jurídica del promovente ha sido establecida por los criterios jurisprudenciales que al respecto ha emitido la Suprema Corte de Justicia de la Nación, pues no se encuentra contenida explícitamente en los ordenamientos citados.

En otro orden de ideas el artículo 19 de la ley reglamentaria enumera varios supuestos de improcedencia de la controversia constitucional:

- Contra decisiones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación;
- Contra normas generales o actos en materia electoral;
- Contra normas generales o actos que sean materia de una controversia pendiente de resolver, siempre que exista identidad de partes, normas generales o actos y conceptos de invalidez;
- Contra normas generales o actos que hubieren sido materia de una ejecutoria dictada en otra controversia, o contra las resoluciones dictadas con motivo de su ejecución, siempre que exista identidad de partes, normas generales o actos y conceptos de invalidez, en los casos a que se refiere el artículo 105, fracción I, último párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Cuando hayan cesado los efectos de la norma general o acto materia de la controversia;
- Cuando no se haya agotado la vía legalmente prevista para la solución del propio conflicto;
- Cuando la demanda se presentare fuera de los plazos

El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha señalado que la controversia constitucional es improcedente para impugnar el procedimiento de reformas y adiciones a la Constitución Federal.

El Pleno del Máximo Tribunal debe estudiar las causales de improcedencia citadas, aunque las partes no las hagan valer. Por otro lado, si se hace valer una

causal de improcedencia que implique el estudio de fondo del asunto, deberá desestimarse, dado que todas las causales de este tipo deben ser claras e inobjetable; en tal supuesto, la controversia será procedente se estudiarán los conceptos de invalidez relativos a las cuestiones constitucionales, siempre que no se surta otro motivo de improcedencia.

2.3.1.5 PROMOCIÓN DE LA CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL

En primer lugar, en el caso de actos concretos se tienen treinta días contados a partir del día siguiente al en que, conforme a la ley del propio acto, surta efectos la notificación de la resolución o acuerdo que se impugne; al en que el promovente haya tenido conocimiento de él o de su ejecución; o al en que el actor se ostente sabedor de tal acto.

Por otra parte, en caso de normas generales, el cómputo será de treinta días contados a partir del siguiente a la fecha de su publicación o del siguiente a aquel en que se produzca el primer acto de aplicación de la norma que dé lugar a la controversia.

Los órganos legitimados para promover controversias constitucionales tienen una doble oportunidad para impugnar normas generales: tanto con motivo de su publicación, como de la primera vez que se hayan aplicado en perjuicio del demandante.

Cuando se trate de conflictos de límites distintos de los previstos en el artículo 73, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el plazo para la interposición de la demanda será de sesenta días contados a partir de la entrada en vigor de la norma general o de la realización del acto que los origine (Cabe señalar que la fracción IV del artículo 73 constitucional se encuentra derogada desde el año 2005, por lo que se ignora por qué no ha sido derogada la fracción III del artículo 21 de la ley de la materia).

Una vez seguido el procedimiento, en forma de juicio, se pueden dar lugar a tres tipos de sentencias (Ortiz Mayagoitia, 1997, págs. 69-70):

- 1) De sobreseimiento: declaran que, en virtud de una razón fáctica o jurídica, controversia es improcedente. Esto puede responder tanto a que sea evidente que la norma general o el acto impugnado no existen, como a que sugiera algún supuesto de improcedencia:
- 2) Estimatorias: son aquellas en la Corte estima que la norma general o los actos reclamados en la controversia en efecto atentan contra la

competencia del órgano o poder promovente y violan, por tanto, la Constitución Federal; y,

- 3) Desestimatorias: éstas, por el contrario, declaran explícitamente la constitucionalidad de la norma general o acto impugnado o, por lo menos, no lo declaran inconstitucional porque en la votación no se alcanzó la mayoría requerida por la ley.

En ciertos supuestos y previo cumplimiento de requisitos establecidos en la Constitución y la ley reglamentaria, es posible que una controversia constitucional produzca la invalidez absoluta de una norma general.

Para ello es preciso que, en primer término, la controversia se haya promovido contra una norma de carácter general; más aún, debe tratarse de alguno de los asuntos siguientes:

- A. Una controversia suscitada entre el Poder Ejecutivo Federal y el Congreso de la Unión, cualquiera de sus cámaras o la Comisión Permanente.
- B. Una controversia planteada entre dos poderes de un mismo Estado;
- C. Una controversia promovida por la Federación en contra de un Estado o Municipio; o bien,
- D. Una controversia promovida por un Estado en contra de uno de sus Municipios.

Por último, es indispensable que la resolución emitida por el Máximo Tribunal en Pleno cuente con el voto favorable de cuando menos ocho Ministros.

Sólo en los cinco casos señalados con anterioridad, la sentencia dictada podrá tener efectos generales. En todos los demás casos, producirá efectos únicamente entre las partes.

Una sentencia de controversia constitucional surte efectos a partir del momento que haya dispuesto el máximo tribunal. Por lo demás, las resoluciones no tienen efectos retroactivos, salvo en materia penal.

Por otro lado, el Presidente de la Suprema Corte ordena la publicación íntegra de todas las sentencias en el Semanario Judicial de la Federación su Gaceta. Ahora bien, si el fallo declara la invalidez de una norma general, se publica también en el Diario Oficial de la Federación y en el órgano oficial donde la norma invalidada se hubiera publicado.

2.3.2 LA ACCIÓN DE CONSTITUCIONALIDAD

Una de las nuevas atribuciones conferidas a la Corte con la reforma constitucional de 1994 consistió en el conocimiento de acciones abstractas de inconstitucionalidad. ¿Qué significa que sean abstractas? Para responder esta pregunta debe especificarse que, además de los sistemas señalados arriba, el control jurisdiccional de la constitucionalidad de la ley puede provenir tanto de una contienda entre partes como de una mera solicitud donde, sin que haya contención, se demande la declaración de invalidez de una norma que no haya causado agravio particular y concreto.

Según la Real Academia Española, la palabra abstracto, proviene del latín *abstractus*, y entre otras acepciones tiene la de “alguna cualidad con exclusión del sujeto”. Este concepto aclara que un control abstracto desconoce el efecto que una ley pueda causar como requisito para impugnarla. Así, analizar en abstracto una ley supone descubrir si está viciada de inconstitucionalidad sin que previamente haya agraviado a algún particular.

“Este tipo de control tiende a proteger la Constitución la garantía de la constitucionalidad y la certeza del orden jurídico, pero su ejercicio no implica la existencia de un agravio ni de un interés específicos” (Fix-Fierro, 2001, pág. 55). Se trata pues, de un procedimiento que inicia cuando un actor legitimado plantea en abstracto la posible inconstitucionalidad de una norma de carácter general. Este control podría producir la anulación –declaración general de invalidez- de tal norma” (Cossío Díaz, 2003, págs. 139-140).

2.3.2.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS

El 31 de diciembre de 1994, se publicó en el Diario Oficial de la Federación un decreto de reformas a varios artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. En consecuencia, la integración y la esfera competencial del más Alto Tribunal del país registraron cambios sustanciales y se creó además el Consejo de la Judicatura Federal.

Entre otras cosas, las reformas produjeron la reestructuración del artículo 105 de la Ley Fundamental, para regular con mayor amplitud las controversias constitucionales e introducir la figura de la acción de inconstitucionalidad. Cabe agregar que también se dio inicio a la Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

2.3.2.2 CONCEPTO

La acción de inconstitucionalidad puede definirse, en una primera aproximación, como aquel mecanismo o instrumento procesal-constitucional por medio del cual determinadas personas, órganos o fracciones de órganos, cumpliendo los requisitos procesales legalmente establecidos (siempre que sean conformes con la Constitución), pueden plantear, de forma directa y principal, ante el órgano judicial de la constitucionalidad de que se trate, sin una determinada norma jurídica (y especialmente, las leyes parlamentarias) es o no conforme con la Constitución, dando lugar normalmente, tras la oportuna tramitación procedimental con las debidas garantías, a una sentencia en la que dicho órgano de la constitucionalidad se pronuncia en abstracto con efectos generales sobre si la norma impugnada es o no compatible con la Norma Fundamental y, en la hipótesis de que no lo fuere, declara la inconstitucionalidad y consiguiente nulidad de dicha norma... (Brage Camazano, La acción abstracta de inconstitucionalidad, 2014).

La jurisprudencia plenaria de la Suprema Corte de Justicia ha establecido siete características de la acción de inconstitucionalidad:

- a) Se promueve para alegar la contradicción entre la norma impugnada y una de la Ley Fundamental.
- b) Puede ser promovida por el Fiscal General de la República, los partidos políticos, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y el 33% cuando menos, de los integrantes del órgano legislativo que haya expedido la norma, el Ejecutivo Federal y el INAI.
- c) Se trata de un procedimiento
- d) Puede interponerse para combatir cualquier tipo de normas.
- e) Sólo procede por lo que respecta a normas generales.
- f) La sentencia tendrá efectos generales siempre que sea aprobada por lo menos por ocho Ministros.

Es en efecto, un procedimiento porque, al no requerir una controversia entre pares, no se surten los momentos procesales típicos. No es otra cosa que el análisis abstracto de cualquier norma general que órganos legislativos minoritarios, partidos políticos y el Fiscal General de la República, solicitan al Máximo Tribunal, sobre la base de que hay una posible contradicción entre una norma de carácter general o un tratado internacional y la Constitución Política (Castro, 2000, pág. 123).

Al igual que otros medios de control constitucional, la acción de inconstitucionalidad propende a reforzar el respeto que el legislador debe rendirle a la Ley de Leyes. Mediante una sentencia estimatoria, esto es, que declare la invalidez general de una norma contraria a la Constitución Política, se refrendará que el legislador está obligado a observar el principio de supremacía constitucional antes de expedir cualquier norma general (Brage Camazano, La acción de inconstitucionalidad, 1998, págs. 57-58).

Debe precisarse que este tipo de acciones puede promoverse a priori, es decir, durante el proceso de discusión y aprobación de la norma impugnada antes de que se promulgue y publique, o a posteriori, esto es, cuando aquélla se haya publicado ya. En México se promueven a posteriori, dado que la norma tiene que haber sido promulgada y publicada antes de que se cuestione su constitucionalidad (Fix-Zamudio & Valencia Carmona, Derecho constitucional mexicano y comparado, 2001, págs. 858-860).

Por otro lado, es importante observar el alcance protector de estas acciones. A diferencia del juicio de amparo, por ejemplo, cuya tutela recae sobre los derechos humanos y sus garantías otorgados por la Constitución en su parte “dogmática” (artículos 1 a 29) y en los tratados internacionales en los que México es parte, la acción de inconstitucionalidad vela por todo el Pacto Federal. A este respecto, la Suprema Corte de Justicia ha resuelto que esta acción protege las partes dogmática y orgánica de la Constitución, pues se trata de un medio de control abstracto a través del cual se hace una denuncia de inconstitucionalidad respecto de normas o leyes generales que sean contrarias a la Ley Suprema. Por tanto, las partes legitimadas para ejercer la acción pueden plantear la contradicción de las normas combatidas y la Constitución Federal en relación con su parte dogmática u orgánica, pues no hay ninguna disposición –ni tampoco se desprende de los antecedentes legislativos de las reformas constitucionales de 1995 y 1996- que establezca limitaciones al respecto.

Los antecedentes señalados permiten conceptualizar a la acción de inconstitucionalidad como el procedimiento abstracto de control que el 33% de los integrantes de las cámaras legislativas federales y locales y de la Asamblea Legislativa de la Ciudad de México, así como los Partidos Políticos, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, el Ejecutivo Federal, el INAI y el Fiscal General de la República, demandan ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación para que ésta resuelva sobre la posible contradicción de una norma general o un tratado internacional y la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su integridad y, en su caso, declare la invalidez total o parcial de

aquéllos, a fin de garantizar la regularidad constitucional y la certeza del orden jurídico nacional.

Las acciones de inconstitucionalidad están reguladas por la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y supletoriamente por el Código Federal de Procedimientos Civiles.

Por lo anteriormente expuesto, entendemos por objeto de la acción de inconstitucionalidad las normas que pueden ser impugnadas a través de este mecanismo procesal para que la Suprema Corte examine su conformidad a la Constitución. Pues bien, a través de la acción de inconstitucionalidad se pueden impugnar, en principio, las leyes y los tratados internacionales.

2.3.2.3 SUJETOS LEGITIMADOS

El artículo 105, fracción II de la Constitución General de la República, limita la legitimación activa, a los efectos de la interposición de la acción de inconstitucionalidad a seis supuestos:

- a) El equivalente al 33% de los integrantes de la **Cámara de Diputados** del Congreso de la Unión, en contra de leyes federales;
- b) El equivalente al 33% de los integrantes del **Senado**, en contra de las leyes federales o de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano;
- c) **El Ejecutivo Federal, por conducto del Consejero Jurídico del Gobierno** en contra de normas general de carácter federal y de las entidades federativas;
- d) El equivalente al 33% de los integrantes de alguna de **las Legislaturas de las entidades federativas** en contra de las leyes expedidas por el propio órgano.
- e) **Los partidos políticos con registro ante el Instituto Nacional Electoral**, por conducto de sus dirigencias nacionales, en contra de leyes electorales federales o locales; **y los partidos políticos con registro en una entidad federativa**, a través de sus dirigencias, exclusivamente en contra de leyes electorales expedidas por la legislatura de la entidad federativa que les otorgó el registro;
- f) **La Comisión Nacional de Derechos Humanos**, en contra de leyes de carácter federal o de las entidades federativas, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en la Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea

parte. Asimismo, **los organismos de protección de los derechos humanos equivalentes en las entidades federativas**, en contra de leyes expedidas por las Legislaturas;

- g) El organismo garante que establece el artículo 6º de la Constitución (**Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales**) en contra de leyes de carácter federal y local, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren el derecho al acceso a la información pública y la protección de datos personales. Asimismo **los organismos garantes equivalentes en las entidades federativas**, en contra de leyes expedidas por las legislaturas locales; y
- h) **El Fiscal General de la República** respecto de leyes federales y de las entidades federativas, en materia penal y procesal penal, así como las relacionadas con el ámbito de sus funciones.

2.3.2.4 SUPUESTOS DE PROCEDENCIA E IMPROCEDENCIA

La acción de inconstitucionalidad procede contra normas generales que tengan el carácter de leyes o tratados internacionales, y que sean contrarias a la Constitución Federal.

El carácter general de una norma no sólo depende de su designación, sino también de su contenido material; es decir, la norma impugnada debe cubrir ciertos requisitos que la definan como de carácter general y, consecuentemente, combatible mediante la acción de inconstitucionalidad.

Así por ejemplo, las Constituciones locales son normas de carácter general no sólo por las características que la revisten, sino porque no lo fueran escaparían del control abstracto que ejerce la Corte y, por tanto, dejarían de estar subordinadas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, lo que sería inadmisibles.

Una característica destacable de estas acciones es que no se sujetan al principio de definitividad que caracteriza al amparo. Es decir, antes de recurrir a la acción de inconstitucionalidad no es necesario agotar previamente recurso alguno.

Por otra parte, las acciones de inconstitucionalidad son improcedentes en los siguientes casos:

1. Contra decisiones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación;

2. Contra leyes o tratados internacionales que sean materia de una acción de inconstitucionalidad pendiente de resolver, siempre y cuando se trate de las mismas partes, normas generales y conceptos de invalidez.
3. Contra leyes o tratados internacionales que hubieran sido materia de una ejecutoria dictada en otra acción de inconstitucionalidad, siempre y cuando se trate de las mismas partes, normas generales y conceptos de invalidez;
4. Cuando hayan cesado los efectos de la ley o tratado internacional materia de la acción de inconstitucionalidad; y,
5. Cuando la demanda se presente fuera del plazo de 30 días.

Debe agregarse que, como se trata de una acción para impugnar normas de carácter general, es improcedente cuando pretendan controvertirse actos, tales como los que ejercen las autoridades electorales con base en una ley determinada.

La jurisprudencia ha sostenido también otra importante causal de improcedencia, en el sentido de que a través de este medio de control constitucional no pueden impugnarse actos de carácter negativo de los Congresos de los Estados, tales como la omisión de aprobar la iniciativa de reformas a la Constitución Local, cuestión que no implica una norma general. Esto, ya que se exige como requisito de la demanda el señalamiento del medio oficial de publicación, puesto que es parte demandada no sólo el legislativo que expidió la norma general sino también el Poder Ejecutivo que la promulgó, de esta forma, no puede ser materia de una acción de inconstitucionalidad cualquier acto de un órgano legislativo, sino que forzosamente debe revestir las características de una norma general que, además, haya sido publicada en el medio oficial correspondiente.

En concreto, quedan excluidas de control por esta vía tanto las normas de rango *infralegal* (esto es, las reglamentarias) como las normas con rango de ley que excepcionalmente puede aprobar el Ejecutivo en ciertas situaciones, a diferencia de lo que ocurre en España, por ejemplo, donde las normas con fuerza de ley que en determinadas materias, pero no en otras, puede aprobar el Gobierno Nacional en caso de “extraordinaria y urgente necesidad” son impugnables ante el Tribunal Constitucional por vía de la acción de inconstitucionalidad. Esta exclusión no parece acertada, pues si hasta las propias leyes parlamentarias se sujetan a esta vía de control, ello debería operar con mayor razón frente a leyes que gozan de la posición de la ley parlamentaria pero no han sido aprobadas con las garantías democráticas propias de la tramitación parlamentaria, sino que son realmente normas reglamentarias aprobadas por el ejecutivo pero que gozan de fuerza y el rango de ley.

Especial mención merece, el tema de los Decretos que contienen el Presupuesto de Egresos, los que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha determinado que no son objeto de acción de inconstitucionalidad, lo que ha generado gran polémica entre juristas.²

2.3.2.5 PROCEDIMIENTO

La demanda de acción de inconstitucionalidad debe presentarse dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha en que la norma general –ley o tratado internacional- impugnada sea publicada en el medio oficial correspondiente. En cuanto al cómputo del plazo para la presentación, la Segunda Sala del Máximo Tribunal ha concluido que es a partir del día siguiente al de la publicación oficial, independientemente de que antes de esa fecha la parte promovente haya tenido conocimiento o se manifieste sabedora de la disposición impugnada.

Según el artículo 61 de la ley de la materia, el escrito de demanda de acción de inconstitucionalidad debe satisfacer los siguientes requisitos:

- I. Los nombres y firmas de los promoventes;
- II. Los órganos legislativos y ejecutivo que hubieran emitido y promulgado las normas generales impugnadas;
- III. La norma general cuya invalidez se reclame y el medio oficial en que se hubiere publicado;
- IV. Los preceptos constitucionales que se estimen violados; y
- V. Los conceptos de invalidez.

En caso de que sea una minoría parlamentaria la que promueva, la demanda deberá ir firmada cuando menos por el 33% de los integrantes correspondiente al órgano legislativo, sin perjuicio de que en ella sean designados como representantes comunes dos de sus integrantes.

Iniciado el procedimiento, si el escrito en que se ejerce la acción es oscuro o irregular, el Ministro Instructor previene al demandante o a sus representantes comunes para que hagan las aclaraciones correspondientes dentro del plazo de cinco días. Transcurrido este plazo, el Ministro instructor da vista a los órganos legislativos que hubieran emitido la norma y el órgano ejecutivo que la hubiere

² El principal argumento es que, si bien el decreto contiene algunas disposiciones que pudieran estimarse como normas de carácter general, porque aparentemente otorgan competencias; sin embargo, en realidad únicamente se limitan a reiterar, y en ocasiones de manera expresa, las que ya están otorgadas en las leyes respectivas. Por otra parte, el Presupuesto de Egresos, en cuanto a su aspecto material, tiene el carácter de un acto administrativo y no de una ley; es decir, no participa de la generalidad, como característica esencial de ésta.

promulgado, para que dentro de los quince días siguientes rindan un informe que contenga las razones y fundamentos tendientes a sostener la validez de la norma general impugnada o la improcedencia de la acción de inconstitucionalidad. En el caso del Congreso de la Unión, cada una de las Cámaras rinde por separado el informe de referencia.

Debe aclararse que la admisión de una acción de inconstitucionalidad no da lugar a la suspensión de la norma cuestionada.

Después de presentados los informes o de haber transcurrido el plazo para ello, el Ministro instructor pone los autos a la vista de las partes para que dentro de cinco días formulen alegatos. Hasta antes del dictado de la sentencia, el Ministro Instructor está facultado para solicitar a las partes o a quien juzgue conveniente, todos aquellos elementos que a su juicio sean necesarios para la mejor solución del asunto.

Agotado el procedimiento, el Ministro instructor propone al Pleno de la Suprema Corte de Justicia un proyecto de sentencia para la resolución definitiva del asunto.

Cabe aclarar que en materia electoral existen reglas distintas de las del procedimiento general, las que no serán tratadas aquí en virtud de la naturaleza del presente trabajo.

Las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia sólo podrán declarar la invalidez de las normas impugnadas, si fueren aprobadas por cuando menos 8 votos. Si no se aprobaran por la mayoría indicada, el Tribunal Pleno desestimaré la acción ejercitada y ordenará el archivo del asunto.

Dictada la sentencia el Presidente de la Suprema Corte ordenará notificarla a las partes y mandará publicarla de manera íntegra en el Semanario Judicial de la Federación, conjuntamente con los votos particulares que se formulen.

Cuando en la sentencia se declare la invalidez de normas generales, el Presidente de la Suprema Corte ordenará, además, su inserción en el Diario Oficial de la Federación y en el órgano oficial en que tales normas se hubieran publicado.

Las sentencias producirán sus efectos a partir de la fecha que determine la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

La declaración de invalidez de las sentencias no tendrá efectos retroactivos, salvo en materia penal, en la que regirán los principios generales y disposiciones legales aplicables de esta materia.

2.3.3 EL JUICIO DE AMPARO

2.3.3.1 CONCEPTO

Para Ignacio Burgoa (Burgoa O., 1999, pág. 174), la mejor definición de amparo la brinda Silvestre Moreno Cora, para quien el amparo es: *“Una institución de carácter político, que tiene por objeto proteger, bajo las formas tutelares de un procedimiento judicial, las garantías que la Constitución otorga, o mantener y conservar el equilibrio entre los diversos Poderes que gobiernan la Nación, en cuanto por causa de las invasiones de éstos, se ven ofendidos o agraviados los derechos de los individuos”* (Moreno Cora, 1902, pág. 49).

Siguiendo la pauta del Doctor Héctor Fix-Zamudio, el juicio de amparo, en la actualidad, ha modificado su propósito original de tutela exclusivamente los derechos fundamentales de carácter constitucional contra leyes o actos de cualquier autoridad, en un conjunto complejo de procesos que tutela todo el orden jurídico nacional, el cual comprende dos sectores importantes, uno de carácter estrictamente constitucional, cuyo conocimiento corresponde exclusivamente al máximo tribunal y otro que implica el control de legalidad atribuido a los Tribunales Colegiados de Circuito.

El juicio de amparo podría definirse como un medio de control de constitucionalidad de los actos emitidos con motivo del ejercicio de poder previsto por el ordenamiento jurídico mexicano, el cual tiene por objeto proteger los derechos humanos establecidos en la Constitución, así como en los Tratados Internacionales de los que México sea parte, cuando éstos son violados por normas generales, actos u omisiones de autoridad o de particulares señalados en la ley.

2.3.3.2 ANTECEDENTES HISTÓRICOS

El juicio de amparo mexicano fue el resultado de una lenta y dolorosa evolución, en la que se combinaron elementos externos y factores nacionales. La influencia externa puede dividirse en tres grandes corrientes; A) norteamericana, B) española, y C) francesa (Fix-Zamudio, El juicio de amparo mexicano y el derecho constitucional comparado, 2003).

Por lo que respecta a los factores de carácter nacional, éstos tradujeron en la convicción de los hombres públicos y los juristas mexicanos de la necesidad de crear un instrumento procesal para la tutela de los derechos fundamentales de los gobernados frente al poder público, que incluyera la impugnación de las leyes inconstitucionales. Para no citar sino algunos ejemplos, y con independencia de algunos mecanismos procesales diseñados para combatir los abusos del poder durante la etapa del gobierno español, en la primera Constitución federal de octubre de 1824, se combinaron, por un lado la influencia de la carta española de Cádiz de 1812 (esta última vigente en México en los últimos años del dominio colonial, así fuera de manera intermitente), que confirió al órgano legislativo (Congreso General), la facultad de decidir sobre las infracciones y respecto de la interpretación de la carta federal (artículos 164 y 165), pero también, por otro lado, la influencia de la Ley Suprema de los Estados Unidos, al atribuir a la Suprema Corte de Justicia el conocimiento de las infracciones a la Constitución y a las leyes federales (artículo 137, fracción V, inciso sexto), aun cuando predominó claramente el paradigma español, en cuanto el Congreso General declaró entre 1827 y 1829, la nulidad de varias leyes expedidas por las legislaturas de los Estados, por considerarlas contrarias a la Constitución federal.

La creación del Supremo Poder Conservador en las Leyes constitucionales centralistas de 1836 (como consecuencia del influjo francés), cuyas facultades desorbitadas y más bien ingenuas para anular las disposiciones normativas o los actos y resoluciones de cada uno de los tres órganos del poder a petición de alguno de ellos, determinaron su fracaso. Por otra parte, en varios proyectos que se elaboraron entre los años de 1840 y 1842, con el propósito de reformar las citadas leyes de 1836 o para sustituirlas con otro documento constitucional e inclusive restaurar el régimen federal, se propuso la supresión del Supremo Poder Conservador (el cual fue abolido efectivamente en el año de 1841), para sustituirlo por un instrumento procesal que en varios de estos documentos recibió el nombre de reclamo, el que debía ejercitarse ante los tribunales federales y particularmente ante la Suprema Corte de Justicia, con el objeto de proteger tanto las normas de carácter general como las garantías individuales, es decir, los derechos humanos en particular. Si bien estos proyectos no lograron obtener consagración legislativa, es evidente que prepararon el terreno a fin de que pudiera implantarse pocos años más tarde el juicio de amparo en el ámbito nacional.

Posteriormente a estos ensayos y como resultado de una combinación de las influencias externas que hemos mencionado, se puede afirmar que el amparo mexicano se creó de manera paulatina en tres etapas sucesivas, por conducto de las cuales se perfiló y perfeccionó la institución.

- A) En primer término, el amparo surgió, inclusive con ese nombre, en la Constitución del Estado de Yucatán de 31 de marzo de 1841, y según el proyecto elaborado en el mes de diciembre de 1840 por el ilustre jurista mexicano y nativo de dicha entidad federativa, Manuel Crescencio Rejón, estimado con toda razón como de los creadores de nuestra máxima institución procesal, y también el primero que en Latinoamérica determinó la consagración legal de la revisión judicial de la constitucionalidad de leyes. Los artículos 8, 9 y 62 de la Constitución yucateca constituyen los primeros preceptos vigentes que consagraron el juicio de amparo en México.

El motivo por el cual el amparo mexicano apareció en una entidad federativa con anterioridad de establecerse en la esfera nacional, se debió a que en esa época se libraba una lucha encarnizada entre los partidarios del restablecimiento del sistema federal que eran los miembros de la corriente liberal y los conservadores que sostenían el régimen unitario consagrado en las mencionadas Siete Leyes Constitucionales de 1836, ya que en estos momentos dominaba en el Estado de Yucatán un gobierno local partidario de la unión federal (González Oropeza, 2003, pág. 155)

- B) En el ámbito nacional, el amparo fue establecido en el documento denominado Acta Constitutiva y de Reformas expedido el 18 de mayo de 1847, que introdujo modificaciones a la Constitución Federal de 1824, cuya vigencia había sido restablecida. La citada Acta de Reformas se inspiró en forma indiscutible en el proyecto redactado por otro distinguido jurista y político mexicano, Mariano Otero, considerado el segundo padre del derecho de amparo, ya que lo concibió como un instrumento para proteger los derechos fundamentales de los habitantes del país contra toda disposición general o acto de autoridad que debía promoverse ante los tribunales federales, de acuerdo al artículo 25 del propio documento constitucional, el cual, además introdujo la disposición calificada como fórmula Otero, que todavía subsiste (principalmente en nuestra materia tributaria) y de acuerdo con la cual la sentencia que otorgue el amparo no debe contener declaraciones generales, de manera que cuando se combate la inconstitucionalidad de disposiciones legislativas, dicha tutela se traduce en la desaplicación del ordenamiento impugnado exclusivamente en beneficio de la parte reclamante.

Apoyándose en los antecedentes mencionado, los miembros del Congreso Constituyente de 1856-1857, entre los cuales sobresalieron Ponciano Arriaga, Melchor Ocampo y León Guzmán, establecieron en los artículos 101 y 102 de la Constitución Federal de 5 de febrero de 1857 los lineamientos fundamentales del

juicio de amparo en su concepción original, algunos de los cuales han llegado hasta la actualidad. (Zarco, 1956, págs. 988-989). Los principios del derecho de amparo en dicha carta fundamental fueron regulados en sus artículos 101 y 102, los que se deben considerar como la etapa final del nacimiento de este instrumento tutelar y el punto de partida de su desarrollo posterior, hasta alcanzar el alto grado de complejidad con el que se conoce en nuestros días.

2.3.3.2.1 LA REFORMA CONSTITUCIONAL DEL 6 DE JUNIO DE 2011

El 6 de junio de 2011 se publicó en el Diario Oficial de la Federación la reforma a los artículos 94, 103, 104 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Estas reformas son de gran trascendencia para el juicio de amparo, ya que lo modificaron de forma sustancial con la pretensión de ampliar su espectro protector de derechos humanos. De este modo, constitucionalmente se establecieron diversos principios que fueron posteriormente reglamentados en la Ley de Amparo publicada el 2 de abril de 2013, lo que será explicado detenidamente más adelante, baste por ahora señalar de forma somera, los antecedentes de la reforma.

El 17 de noviembre de 1999, la Suprema Corte invitó a los integrantes de la comunidad jurídica nacional a presentar propuestas para la elaboración de una nueva Ley de Amparo. Para tal efecto, integró una Comisión compuesta de dos ministros, dos magistrados, dos académicos y dos litigantes, a fin de que las recibieran y analizaran a efecto de que, finalmente preparar el anteproyecto que finalmente sería sometido a la aprobación de los integrantes de la propia Suprema Corte. El documento final fue revisado en diversos aspectos técnicos por dos integrantes y, a partir de ahí, entregado al Pleno de la Suprema Corte el 29 de agosto del 2000. Éste último convocó a un Congreso Nacional de Juristas para discutir la propuesta, el cual se verificó del 6 al 8 de noviembre del mismo año. Los trabajos en el Congreso se dividieron en nuevos, cada uno de ellos coordinado por uno de los integrantes de la Comisión y respecto a temas diversos. La participación se dio por abogados, juzgadores federales y locales, legisladores federales y locales, servidores públicos y académicos. Los cuestionamientos, interrogativas y dudas, fueron recogidos por los integrantes de la Comisión a efecto de formular el nuevo proyecto preparado por dos de sus integrantes.

El 1º de marzo de 2001 se entregó al Pleno el resultado de esos trabajos. Éste los analizó y, en buena medida ratificó, pocos días después. El procedimiento encaminado a la apelación de la nueva ley tuvo aquí un grave impasse: no se hizo proyecto en sentido formal. Ninguno de los sujetos legitimados por el artículo 71 constitucional; hizo suya la propuesta, ni la Corte la presentó con fundamento en

el artículo 61 del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos.

Cabe mencionar que en ese mismo tiempo, específicamente el 21 de agosto del 2000, el Presidente electo Vicente Fox instaló la Comisión de Estudios para la Reforma del Estado. La dinámica política de aquellos días en el país hizo que ninguna de las propuestas anteriores tuviera realización durante el sexenio del Presidente Fox, impulsor de la Comisión.

En agosto de 2003, la Suprema Corte de Justicia lanzó una convocatoria para iniciar la “Consulta Nacional para una Reforma Integral y Coherente del Sistema de Impartición de Justicia en el Estado Mexicano”, dirigida a toda la población del país. Su propósito quedó expresado en su mismo nombre, pues con ella se buscó recoger las ideas y propuestas mediante las cuales, primero, se lograra considerar como un todo al sistema de impartición de justicia, y segundo, llevar a cabo las reformas conducentes para modificarlo de manera unitaria.

Fue hasta el 30 de marzo de 2004 que algunos Senadores hicieron suya la propuesta y la sometieron al Senado con el carácter de iniciativa. Tal como lo había previsto la Comisión y aprobado el Pleno de la Suprema Corte, se propuso la modificación de los artículos 94, 103, 104 y 107 constitucionales.

Después de que ni la iniciativa del 2004 ni otra presentada por el Senador David Jiménez (PRI) en 2005 alcanzaron la condición normativa, se produjo un largo impasse.

La reforma constitucional en materia de amparo tuvo su origen en la iniciativa presentada por diversos senadores del Grupo parlamentario del PRI el 19 de marzo de 2009. Específicamente buscaban modificar los artículos 94, 100, 103, 107 y 112 de la Constitución. En la exposición de motivos señalaron que su objetivo era llevar a cabo una reforma integral del “instrumento de control constitucional más importante que se tiene en el ordenamiento jurídico mexicano”. Igualmente, se apuntó la necesidad de fortalecer a la Suprema Corte a fin de perfeccionar su carácter de tribunal constitucional. Para lograr tales fines, la iniciativa propuso ampliar el ámbito de protección del juicio, al pasar de las garantías individuales a los derechos humanos de fuente constitucional e internacional. De manera puntal se dijo que para alcanzar tal sentido, era necesario superar la condición meramente programática de los derechos sociales, a fin de darles un sentido plenamente exigible. También se aludió a la necesidad de señalar explícitamente la procedencia del amparo contra omisiones, y la necesidad de que los órganos jurisdiccionales mexicanos quedaran vinculados por

las decisiones de los tribunales internacionales. En una abierta e interesante consideración, se dijo también que era necesaria ampliar la protección del juicio respecto de los actos de particulares, pues en ocasiones las violaciones a los derechos humanos provenían de ellos.

En cuanto a los aspectos procesales del juicio, y en particular, respecto de lo previsto en el artículo 107 constitucional, en la iniciativa se aludió a la necesidad de ajustar el amparo directo a efecto de impedir que, como consecuencia de su otorgamiento para efectos, se dilatará considerablemente la resolución de los conflictos. De manera expresa se aludió a la necesidad de precisar las condiciones mediante las cuales (interés y trascendencia) la Suprema Corte podría atraer la revisión de los amparos cuya resolución debiera corresponder, en principio, a los tribunales colegiados. Igualmente se aludió ampliamente al amparo adhesivo, sus funciones, contenidos y efectos. De manera más puntual, se habló del concepto de parte agraviada, interés legítimo, **declaración de inconstitucionalidad con efectos generales** por parte de la Suprema Corte, la declaración de interpretación conforme, ampliación de los sujetos que podían denunciar la contradicción de tesis, los alcances de la suspensión de los actos reclamados, los plenos de circuito y sus novedosas funciones normativas, fundamentalmente.

La iniciativa fue turnada para dictamen el mismo 19 de marzo de 2009 a las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Estudios Legislativos. Tales Comisiones hicieron diversas reuniones con el objeto de preparar su determinación. Con motivo de ellas, el 7 de diciembre de ese mismo año rindieron su dictamen en el sentido de compartir plenamente la iniciativa, dieron cuenta de las razones por las cuales se manifestaban en tal sentido y propusieron algunas modificaciones importantes: ajustar la fracción I para excluir del amparo la materia electoral; mantener los supuestos de suplencia en favor de los grupos agrarios; no restringir las materias en las que el amparo directo sería procedente; precisar las materias en las cuales procedería el otorgamiento de fianza para lograr la suspensión; ampliar aún más los supuestos de denuncia de las contradicciones de tesis; mantener el carácter de parte de Procurador General de la República en todos los juicios de amparo; otorgar mayores atribuciones a los jueces para ponderar el otorgamiento de la negativa de la suspensión. Otras cuestiones incorporadas por las Comisiones tuvieron que ver con el modo de conformación de los plenos de Circuito, la manera de tramitar y resolver los asuntos considerados prioritarios, así como diversos aspectos del régimen transitorio.

El 10 de diciembre de 2009 inició la discusión en lo general del dictamen, resultando aprobado por 89 votos. Los artículos reservados fueron pocos,

específicamente en cuanto a la tramitación preferente, a la plena eficacia de los derechos sociales, al trámite del amparo directo y a las incidencias relacionadas con el incumplimiento de sentencias, fundamentalmente. En la misma sesión se aprobó en lo particular el dictamen y se ordenaron las remisiones correspondientes a la cámara de diputados.

El 11 de agosto de 2010, la Comisión de Puntos Constitucionales de esa Cámara rindió su dictamen a la minuta recibida. Después de relatar sus objetivos más generales y dar cuenta de sus principales contenidos, sin incorporar modificaciones a lo aprobado en el Senado. El 7 de diciembre de ese mismo año inició la discusión en lo general del dictamen, habiéndose generado oposición en cuanto a la tramitación preferente, la falta de regulación expresa de lo que se llamó el “amparo social” **y la excepción de la declaratoria general en materia tributaria, fundamentalmente**. La aprobación del dictamen en lo general fue por 361 diputados, y en seguida inició la discusión en lo particular de los artículos 94, 100, 103 y 107. En esa misma sesión se aprobaron por 336 votos los artículos reservados, excepción del artículo 100, que fue por 275, a efecto de que no fuera reforma a fin de introducir mayores supuestos de definitividad de las determinaciones del Consejo de la Judicatura Federal. Como consecuencia de la modificación introducida por la Cámara de Diputados a la minuta del Senado y con fundamento en el apartado E del artículo 72 constitucional, se devolvió a este para los efectos precisados en el mismo apartado.

Las ya citadas Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Estudios Legislativos del Senado, emitieron el 9 de diciembre de 2010, dictamen mediante el cual coinciden con la colegisladora en cuanto a la no modificación del citado artículo 100 constitucional. El día 13 siguiente se aprobó el nuevo dictamen en lo general y en lo particular por 90 votos. Consecuentemente, se ordenó remitir a los congresos estatales la minuta para efectos de lo dispuesto en el artículo 35 constitucional.

En la sesión del 4 de mayo de 2011, se dio cuenta al Presidente de la Comisión Permanente de la recepción de 16 votos, por lo cual se hizo la declaratoria de aprobación del decreto por el cual se reformaron y adicionaron los artículos 94, 103, 104 y 107 de la Constitución y se envió al Diario Oficial de la Federación para su publicación. Ésta su produjo el 6 de junio de 2011 y conforme al artículo transitorio primero, entró en vigor 120 días después.

2.3.3.2.2 LA REFORMA CONSTITUCIONAL DEL 10 DE JUNIO DE 2011

El concepto de los derechos humanos es un concepto innegablemente importante en un estado constitucional de derecho, hay varias teorías que tratan de justificar su existencia, otras, además, intentan reprochar la creación de categorías especializadas para denominarlos y en su caso protegerlos. Asimismo, hay diversas justificaciones de tipo político, social e incluso axiológico en torno a estas categorías mínimas de que deben gozar todas las personas por el hecho de ser humanos, ¿cuál de estas resulta ser la más coherente e idónea para un Estado contemporáneo como el nuestro? Es quizá una pregunta sin respuesta probable o bien con multiplicidad de respuestas. El hecho es que indefectiblemente la teoría de los derechos humanos es una teoría que se aproxima a la teoría de la justicia, pues su objetivo, es ofrecer una propuesta ideal de convivencia y asignación de derechos entre gobernantes y gobernados, entre el Estado y los justiciables, Ferrajoli señala que “solo se habla de un Estado social de derecho sobre la base de los principios de sujeción a la ley, igual de los ciudadanos e inmunidad de éstos frente a la arbitrariedad, en la que exista distribución de sus prestaciones según la lógica universalista de las garantías de los derechos sociales, en vez de intervenciones discrecionales y selectivas de tipo burocrático” (Ferrajoli, 2005).

En México, no es ajeno saber que aún se conservan grandes proporciones de abusos de poder y dictaduras, que el concepto de justicia es vago, y que difícilmente podemos advertirlo sin que existan múltiples violaciones a los derechos humanos todos los días, más aún, la distancia tan grande que se advierte en torno al gobernado y sus autoridades, pero especialmente al concepto de derecho, entendido como la herramienta más útil frente a la arbitrariedad, como el arma que se ostenta del más débil frente a los abusos del propio Estado.

La reforma constitucional en materia de derechos humanos publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011, a los artículos 1, 3, 11, 15, 18, 29, 33, 89, 97, 102 y 105, trae consigo una serie de modificaciones a nuestro sistema constitucional de gran riqueza y repercusión en la reivindicación y tutela de los derechos fundamentales de las personas.

Así, podemos mencionar el reconocimiento del abundante cuerpo jurídico de origen internacional y la forma de concebir la relación entre el Estado y las personas y grupos, orientada a ampliar su ámbito de protección. De esta manera, los derechos humanos no son meros postulados, sino una red de interacciones hacia su interior y entre ellos, cuyo funcionamiento se expresa en los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, los cuales constituyen un marco bajo el cual se debe llevar a cabo la protección de los derechos humanos. (Serrano, 2011)

Además, destacan la adopción del principio *pro homine* o pro persona y el control de convencionalidad, que constituyen criterios para la aplicación e interpretación de los derechos humanos, y que tienen consecuencias favorables en virtud de que amplían la protección de estos derechos, pues la obligación de su protección se extiende a todos los integrantes de los poderes ejecutivo, legislativo y judicial, y a los tres niveles de gobierno, (Serrano, 2011) pero además, se obliga a las autoridades a aplicar siempre la norma que brinde mayor protección o exija la menor restricción de derechos, tomando en cuenta también a las normas convencionales; es decir, aquellas contenidas en convenios y tratados internacionales.

2.3.4 LA NUEVA LEY DE AMPARO

Con la nueva Ley de Amparo publicada el 2 de abril de 2013, se concluyó un muy largo proceso que originó un nuevo juicio de amparo en México. Entre la convocatoria del entonces ministro presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación a esa fecha median casi catorce años.

No cabe duda de que las reformas constitucionales de junio de 2011 (en derechos humanos y amparo) constituyen la piedra angular de esta nueva era del juicio de amparo, y que a partir de ella muchos de los temas que se debatían en las aulas, congresos y demás foros académicos, e incluso a veces en la jurisprudencia, dejaron de ser especulaciones y se convirtieron en derecho positivo vigente en nuestro país. Desde ya hace algunos años, muchas figuras del nuevo juicio de amparo han venido aplicándose –el interés legítimo y el amparo adhesivo son los mejores ejemplos-, y han llevado a muchos cuestionamientos, varios de los cuales se debieron a la falta de una ley reglamentaria que especifique en alguna medida sus implicaciones. De ahí que la nueva Ley de Amparo haya cerrado el ciclo de la “reforma legislativa” del nuevo juicio de amparo, e inaugurado el de su “interpretación y aplicación judiciales”.

La tarea que ahora tenemos todos los juristas mexicanos es dar a la nueva configuración de nuestra máxima institución procesal, una vida práctica que la convierta en un efectivo medio de defensa y garantía de los derechos fundamentales en México. Sin embargo, no se trata de hacer del juicio de amparo un instrumento protector de cualquier sistema de derechos humanos, sino uno elaborado en función del paradigma constitucional que existe en México a partir de la reforma del 10 de junio de 2011. En otras palabras, el nuevo juicio de amparo requiere una perspectiva de derechos humanos omnipresente, comprehensiva e integral.

Las disposiciones fundamentales que rigen el juicio de amparo son una muestra de la estrecha vinculación entre este proceso constitucional y los derechos humanos. De modo expreso –o implícito-, esta relación se manifiesta en ellas. No podría ser de otra forma, siendo inherente a la propia naturaleza del juicio de amparo tener en cuenta los derechos fundamentales para asegurar su plena eficacia y protegerlos frente a los agravios que les producen los actos de autoridad contra los que se promueve, o bien frente a los riesgos que puedan correr dentro de su propio procedimiento.

Para efectos del presente trabajo es necesario analizar las instituciones de la nueva Ley de Amparo que entró en vigor el 3 de abril de 2013, sobre todo las que han sido renovadas con profundidad.

El objeto de protección del nuevo juicio de amparo, tal como resulta de las reformas constitucionales del 10 de junio de 2011, y de la nueva Ley de Amparo de 2 de abril de 2013, resulta distinto del que lo caracterizó su tradición, en el régimen jurídico anterior. Ello se debe, en esencia, al renovado status de lo de los derechos humanos de fuente internacional que esas modificaciones implican, a efecto de sus posibilidades de defensa mediante este juicio.

La traducción normativa de esas transformaciones resulta expresa tanto en la Constitución como en la nueva Ley de Amparo. Por esa razón, no cabe duda que, junto a otras importantes modificaciones que se analizarán, la que incidió en el objeto de protección es un ingrediente central en la evolución de este medio de control de regularidad constitucional.

Procederemos a analizar las modificaciones más trascendentes de la nueva Ley de Amparo.

2.3.3.1 PERSPECTIVA DE DERECHOS HUMANOS

Con frecuencia se piensa que el nuevo juicio de amparo es resultado exclusivo de la reforma que sufrieron los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, fundamentos de nuestra máxima institución procesal, que apareció el 6 de junio de 2011 en el Diario Oficial de la Federación. Sin embargo, con pleno reconocimiento a la importancia de las mencionadas reformas, el juicio de amparo debe verse con una mirada mucho más amplia, al ser también producto de otras importantes variaciones constitucionales, a saber la reforma constitucional en materia de derechos humanos que se publicó el 10 de

junio de 2011, y lo resuelto por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el caso Radilla Pacheco³.

Estos dos últimos cambios constitucionales dan un contexto muy distinto a la operación del juicio de amparo, y por lo tanto gracias a ellos nos encontramos ante un “nuevo” proceso para garantizar los derechos fundamentales.

La reforma constitucional del 10 de junio de 2011 es sin duda la más importante que en la materia de derechos humanos ha sufrido la Ley Suprema. Es un acierto histórico por dos principales razones: en primer lugar, dispone una orientación dirigida hacia la prevalencia de los derechos humanos de todo el sistema jurídico; y en segundo, es producto de un consenso legislativo pocas veces visto en México durante las últimas décadas.

La extensión textual de dicha reforma no se acerca siquiera a la trascendencia de su fondo. Sólo para hacer un breve recuento de sus innovaciones, dicha reforma otorga un papel preponderantemente en el sistema jurídico a los tratados internacionales en materia de derechos humanos, introduce el principio pro persona como una pauta interpretativa que soluciona los posibles conflictos entre la constitución y dichos tratados, se expresan puntualmente los deberes del Estado mexicano frente a los derechos humanos, y se establecen principios que deben regir la actividad de los operadores jurídicos en relación con ellos. En suma la mencionada reforma impone un nuevo paradigma para concebir y en consecuencia aplicar las normas relativas a estos derechos, caracterizado por la “constitucionalización” del derecho internacional de los derechos humanos, dentro del cual debe entenderse y funcionar el juicio de amparo.

La resolución del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para el caso Radilla es un ingrediente esencial para caracterizar hoy en día nuestro juicio de amparo, pues se trata de un replanteamiento del control constitucional mexicano. Como es ampliamente sabido, el Máximo Tribunal reconoció entonces que todos

³ En 1974 el señor Rosendo Radilla Pacheco fue presunta víctima de desaparición forzada por elementos del Ejército Mexicano, después de varias denuncias interpuestas por sus familiares ante instancias estatales y federales, el 15 de noviembre de 2001, la Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos y la Asociación de Familiares Detenidos-Desaparecidos y Víctimas de Violaciones a los Derechos Humanos en México, presentaron una denuncia contra el Estado Mexicano ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Posteriormente, ante el incumplimiento del Estado Mexicano respecto de las recomendaciones hechas por la Comisión Interamericana, el 15 de marzo de 2008 ese órgano internacional sometió el caso a consideración de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Así las cosas, el 23 de noviembre del 2009, la Corte Interamericana dictó sentencia y se notificó al Estado Mexicano el día 15 de diciembre del mismo año. El reconocimiento de la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos obliga a la Suprema Corte de Justicia de la Nación a adoptar los criterios interpretativos de aquélla en los litigios en los que el Estado Mexicano sea parte.

los órganos jurisdiccionales de nuestro país deben ejercer un control de constitucionalidad y de convencionalidad por el que garanticen el goce efectivo de los derechos humanos previstos en la Constitución y en los tratados internacionales, aun dejando de aplicar aquellas normas generales que los contravengan.

Lo anterior significa que todos los juzgadores mexicanos son verdaderos jueces interamericanos (Ferrer Mac Gregor, 2012). La doctrina del control de convencionalidad que la Corte Interamericana de Derechos Humanos sostiene desde 2006, a partir del caso Almonacid Arellano, tiene un sentido concentrado en cuanto lo ejerce este tribunal internacional, y uno difuso encomendado a todas las autoridades nacionales, particularmente a las judiciales. El control de convencionalidad no se limita a la aplicación y garantía del texto que conforma el tratado internacional, sino también al significado que le han dado los órganos que conforme al mismo se encuentren legitimados para interpretarlo; lo que para México en materia de derechos humanos particularmente apunta a la respectiva Comisión Americana y la Corte Interamericana que es su garante. Esta doctrina que se acaba de sintetizar, fue intensificada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el caso Radilla vs. México lo que valió que la Corte Interamericana calificara esta última resolución como “un avance importante en materia de protección de los derechos humanos, no sólo dentro del marco del presente caso, sino en todas las esferas internas del Estado mexicano”, y que valorara positivamente sus consideraciones, atribuyéndoles “gran trascendencia para la consolidación de los derechos humanos en la región”.

La reforma constitucional en materia de derechos humanos y el control difuso de constitucionalidad y convencionalidad que reconoció la Suprema Corte de Justicia de la Nación forman un trasfondo sustantivo y adjetivo al que no puede ser ajeno el juicio de amparo. La aplicación de las normas que rigen este proceso debe reconocer que el mismo se halla al servicio de los derechos fundamentales, y esta orientación otorga una perspectiva muy clara, enfocada a la protección de estos derechos, que debe guiar el procedimiento de amparo. Ninguna disposición constitucional o legal expresa este postulado en estos términos, pero debe darse por sentado como premisa básica de la operación del nuevo juicio de amparo, al que atribuimos dicha calidad precisamente por este diferente contexto; premisa tan elemental que implícitamente forma parte de las disposiciones fundamentales de este proceso constitucional.

2.3.3.2 PROCEDENCIA EN CONTRA DE NORMAS GENERALES, ACTOS U OMISIONES

El último párrafo del artículo 1º de la nueva Ley de Amparo dispone que este proceso “protegerá a las personas frente a normas generales, actos u omisiones por parte de los poderes públicos o de particulares en los casos señalados” en el mismo ordenamiento. Las fracciones de esa misma disposición y del vigente artículo 103 constitucional también disponen que el juicio de amparo proceda contra esa misma clase de “actos” entendidos en el sentido más amplio, con las precisiones que se indicarán.

Es un acierto de la nueva regulación constitucional y legal del juicio de amparo aludir a “normas generales” en vez de a “leyes” como su redacción anterior. El artículo 114, fracción I, de la anterior Ley de Amparo interpretó el término “leyes” de un modo amplísimo, entendiendo que comprendía también tratados internacionales, reglamentos y en general todo acuerdo de “observancia general”, como hizo la jurisprudencia; de esta manera, cualquier disposición general, abstracta e impersonal, es decir toda “norma general”, se consideraba “ley” para efectos de su impugnación en amparo (Gudiño Pelayo, 1999). Un catálogo similar se incluye en el artículo 107, fracción I, de la nueva Ley de Amparo; en él se contemplan los principales ordenamientos jurídicos que por su naturaleza impersonal y abstracta deben considerarse como “normas generales”, con la ventaja de que claramente expresa no ser limitativo, pues enuncia diversas normas generales “entre otras”, y su inciso g) abre la posibilidad de que se tengan como tales a “todo tipo de resoluciones de observancia general”, lo que aplica principalmente a las de índole administrativa.

La redacción anterior de los artículos 103 constitucional y 1º de la Ley de Amparo de 1936 hablaron sólo de “leyes y actos” como elementos contra los que procedía este medio de defensa constitucional. Tradicionalmente se ampliaron estos conceptos para incluir en el primero toda clase de “normas generales”, y en el segundo a los actos de naturaleza omisiva. El texto actual de aquel precepto de la Constitución y el primer artículo de la nueva Ley de Amparo hacen más precisa la procedencia de este proceso constitucional por cuanto a la clase de “actos” en sentido lato que pueden reclamarse, y así gana “certeza y claridad” en términos generales.

Al no mencionar las “omisiones” entre los supuestos que expresan, las fracciones II y III del artículo 103 constitucional pueden conducir a pensar que esta clase de violaciones, relacionadas con los supuestos de invasión de esferas competenciales previstas en dichas porciones, no son impugnables mediante el juicio de amparo. En realidad, es irrelevante la ausencia del término “omisiones”: resulta difícil imaginar un supuesto en que la omisión de un poder público invada la competencia de otro orden jurídico estatal; tal invasión supone precisamente el

ejercicio de facultades ajenas con que se incumple la prohibición respectiva, lo cual únicamente puede darse mediante una conducta con sentido contrario, es decir, de naturaleza activa. Además, la invasión de competencias se traduce en una violación al artículo 16 constitucional, y de ese modo actualizaría el supuesto que prevé la fracción I de los artículos 103 de la Ley Suprema y 1º de la nueva Ley de Amparo, lo que permite dar curso a este proceso constitucional, si eventualmente alguna “omisión” tuviera por resultado la invasión de esferas. De esta manera, sumada a la disposición general del último párrafo de la nueva Ley de Amparo, resulta intrascendente que, en sus fracciones II y III, el artículo 103 constitucional omita referirse a las “omisiones” con que se diera una invasión de esfera competencial, o que en las mismas porciones el artículo 1º de la nueva Ley de Amparo mencione este supuesto.

Al hablar genéricamente de omisiones, los artículos 103 constitucional y 1º de la nueva Ley de Amparo parecen abrir una ventana para que este proceso constitucional se dirija contra omisiones legislativas. Sin embargo, leyendo dicho precepto en relación con el 107 de la Ley Suprema, se advierte que éste no incluye específicamente la omisión legislativa entre los supuestos de procedencia del juicio de amparo. Además, se opondría a la impugnación de tales omisiones la relatividad de las sentencias de amparo, contraria a los efectos generales que habría de tener la sentencia que buscara reparar dicha omisión, como determinó la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.⁴ Pese a lo anterior, nos parece que es necesario establecer casuísticamente que es posible aplicar el mínimo contenido normativo que posee toda disposición constitucional, y otorgar el amparo con base en él, desde luego con los efectos relativos propios de las sentencias de este proceso (Bidart Campos, 2003). Esto permitiría, abrir la puerta a la impugnación vía amparo de las omisiones del legislador.

2.3.3.3 DERECHOS FUNDAMENTALES Y BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD

En sus diversas fracciones, los artículos 103 constitucional y 1º de la nueva Ley de Amparo indican los supuestos en que procede este juicio, los cuales en esencia y a reserva de lo dicho adelante se refieren siempre a los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como por los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte.

⁴ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, TCC, libro XVII, febrero de 2013, t. 2, p. 1164. Cfr Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Pleno, t. VI, diciembre de 1997, p. 180.

En conjunto con el artículo 1º constitucional resultante de su reforma publicada el 10 de junio de 2011, esta procedencia del juicio de amparo contra la violación de derechos humanos de fuente internacional que reconoce la Constitución, no sólo pone fin al debate sobre si estos derechos son objeto de protección del juicio de amparo, sino también afirma que la demanda correspondiente puede fundarse exclusivamente en ellos, sin necesidad de vincularlos (aunque estén relacionados) con los derechos previstos por el texto constitucional. Con las reformas de 6 y 10 de junio de 2011, presenciemos la constitucionalización mexicana del derecho internacional de los derechos humanos.

Es indudable que el juicio de amparo es el instrumento procesal por excelencia para tutelar los derechos humanos que prevé el ordenamiento jurídico mexicano. Si alguna discusión pudiera haber, ésta sería acerca de la existencia de un “bloque de constitucionalidad” del que formasen parte esos derechos de fuente internacional. Pero este debate en todo caso, tocaría a la relación sustantiva entre las normas constitucionales e internacionales de derechos humanos, y las distintas relaciones que pueden entablarse entre ellas, las cuales deben estar orientadas por el principio pro persona que prevé el artículo 1º de la Constitución; y no estaría referido a la cuestión adjetiva, procesal, de que el juicio de amparo procede para reclamar violaciones de los derechos humanos de fuente internacional, claramente establecida por la Constitución y la Ley de Amparo vigente. Es decir, haya o no dicho “bloque”, los tribunales deberán estar expeditos para conocer de un juicio de amparo en que se impugne la violación de cualquier norma de derechos humanos reconocida por el derecho internacional que vincule al Estado Mexicano.

Hay que tener presente que al referir los “derechos humanos” previstos por el derecho internacional, la Constitución de ninguna manera se limita a los dispuestos en los tratados cuya denominación o naturaleza más o menos explícitamente se relacionan con esta materia, como la Convención Americana sobre Derechos Humanos (denominado también Pacto de San José) y otros. Una “norma de derechos humanos”, expresión que usa el texto constitucional, puede hallarse también en instrumentos que no aparentan inmediata relación con la dignidad humana; claro ejemplo son las disposiciones en materia de expropiación y actos equivalentes a ésta, salvaguardan el derecho a la propiedad y otros elementos patrimoniales, tutelado por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Finalmente, es preciso anotar un tema relevante para el juicio de amparo, derivado de la reforma constitucional en materia de telecomunicaciones y competencia económica, publicada el 11 de junio de 2013 en el Diario Oficial de la Federación.

A partir de esta modificación, el artículo 28, párrafo décimo noveno, fracción VII, de la Constitución prescribe que las “normas generales, actos u omisiones” que emitan la Comisión Federal de Competencia Económica y el Instituto Federal de Telecomunicaciones podrán reclamarse “únicamente mediante el juicio de amparo indirecto y no serán objeto de suspensión”. Es importante plantear aquí las cuestiones que provoca esta reforma para el control constitucional, las cuales no abarcan sólo el amparo indirecto, pues asimismo proponen interrogantes para el control difuso de constitucionalidad y convencionalidad, y aun la controversia constitucional, ante los que será preciso delimitar sus alcances.

No obstante, hay dos observaciones que pueden hacerse con relación a esta importante reforma. En primer término, advertimos en ella el “renacimiento” ciertamente muy limitado, de la función “contencioso-administrativa” que por mucho tiempo tuvo el juicio de amparo, antes de la creación y el desarrollo de la jurisdicción especializada en esta materia; (Fix-Zamudio, Ensayos sobre el derecho de amparo, 1999) con un reconocimiento constitucional expreso, esta adición permite que el juicio de amparo sirva para analizar de un modo inmediato, como único recurso, cuestiones de mera legalidad. Sin embargo, lo anterior no significa que pueda omitirse el requisito de vincular con el principio constitucional de legalidad las presuntas irregularidades ordinarias que de este modo se impugnen en amparo: es necesario relacionar estas violaciones con la contravención de los derechos de fundamentación y motivación que prevé el primer párrafo del artículo 16 constitucional; las hipótesis de procedencia del juicio de amparo no se modificaron, y siguen mencionando sólo la violación de “derechos humanos” como supuesto.

2.3.3.4 LAS PARTES EN EL JUICIO DE AMPARO

La nueva Ley de Amparo no prevé disposiciones que signifiquen un cambio trascendental para la definición material de quejoso, salvo la extensión del interés para obrar en el proceso y su consecuente ampliación de las personas legitimadas para iniciarlo.

Para definir “autoridad responsable” en el juicio de amparo, en el artículo 11 de la ley reglamentaria de 1936 se limitó a señalar como tal a la que “dicta, promulga, publica, ordena, ejecuta o trata de ejecutar la ley o el acto reclamado”.

En cambio, siendo una de sus innovaciones más notables, la fracción I del artículo 50 de la nueva Ley de Amparo, ya contiene una definición “abstracta” de la “autoridad” para efectos del juicio de amparo, mucho más precisa que la anterior, tanto en su concepto genérico como en el específico de los particulares que

podrían tener esa calidad en el proceso de derechos fundamentales. Dicho precepto entiende como “autoridad responsable” a la entidad o persona que “con independencia de su naturaleza formal, la que dicta, ordena, ejecuta o trata de ejecutar el acto que crea, modifica o extingue situaciones jurídicas en forma unilateral y obligatoria; u omite el acto que de realizarse crearía, modificaría o extinguiría dichas situaciones jurídicas”.

El otrora “tercero perjudicado” era llamado así porque se trataba de la contraparte del quejoso en materia civil, que no era citada al juicio de amparo cuya sentencia revocaba la resolución judicial que le beneficiaba; y por tanto, era un “tercero” a este proceso constitucional que resultaba “perjudicado” por la resolución estimatoria dictada en este. Esta denominación ya considerada “incorrecta y equívoca”, además de anacrónica (Aguinaco Alemán, 1975); por eso es mucho más adecuado “tercero interesado” a esta parte, lo que además pone en consonancia la nomenclatura del juicio de amparo con otros procesos con los que está emparentado como la controversia constitucional y el juicio contencioso-administrativo.

El Ministerio Público ha intervenido desde siempre en el juicio de amparo. Basta decir que la primera ley reglamentaria del juicio de garantías consideró como partes únicamente al quejoso y al “Promotor Fiscal”; y de hecho fue parte formal en el mismo antes que la autoridad responsable. La presencia ministerial es un signo de que el juicio de amparo es un proceso de orden público y no uno en que se dirimen intereses meramente particulares entre las partes.

El artículo 5º, fracción IV, de la nueva Ley de Amparo consta de dos párrafos que regulan esencialmente la función del Ministerio Público Federal en este proceso constitucional.

El primero de dichos párrafos consigna en términos generales la participación ministerial en el juicio de amparo. Al respecto indica que participará “en todos los juicios, donde podrá interponer los recursos que señala esta Ley, y los existentes en amparos penales cuando se reclamen resoluciones de tribunales locales”, con independencia de las demás obligaciones que le correspondan para procurar la pronta y expedita administración de justicia.

El segundo párrafo de la indicada fracción, cuyo texto vigente también data del dictamen recién señalado, introduce un cambio significativo en la legitimación ministerial en el juicio de amparo. Con anterioridad, la Ley de Amparo impedía al Ministerio Público interponer recursos en amparos indirectos en material civil y mercantil, en que se ventilen únicamente intereses particulares; mientras que hoy

permite hacerlo también en esas materias, pero “solo cuando los quejosos hubieren impugnado la constitucionalidad de normas generales y este aspecto se aborde en la sentencia”.

2.3.3.5 EL INTERÉS EN EL JUICIO DE AMPARO

La inclusión del interés legítimo como un nuevo tipo de interés idóneo para la promoción del juicio de amparo, se trata de una figura novedosa para el juicio de amparo. Antes de esta reforma constitucional, el tipo de interés que se exigía para la procedencia del juicio de amparo era el interés jurídico y se negaba su procedencia cuando se aducía un interés simple, esto último construido mediante criterios jurisprudenciales, aunque el Tribunal Pleno determinó que no había variado el entendimiento del concepto de interés jurídicos, sino el de las situaciones en las cuales podía hablarse de la existencia de un derecho objetivo conferido por normas del orden jurídico frente a las situaciones en las que simplemente se goza de un beneficio o una ventaja fáctica o material, lo cual, si bien no fue un reconocimiento de la existencia de otro tipo de interés para la procedencia del juicio de amparo, si fue un avance en el entendimiento del tipo de afectación susceptible de proteger por dicho medio de control constitucional.

Pues bien, en el interés jurídico existe la titularidad de un derecho subjetivo. La afectación a la esfera jurídica está referida a una cualidad específica: la titularidad de un derecho subjetivo.

En el interés simple existe el reconocimiento de una legitimación para cualquier individuo por el sólo hecho de ser miembro de la comunidad. Conciene a todos los integrantes de la sociedad y por ello el grado de intensidad en la esfera jurídica no es cualificado, personal o directo.

Por lo que ve al interés legítimo, se considera que es una legitimación intermedia porque no requiere acreditar la afectación de un derecho subjetivo, pero tampoco implica que cualquier persona pueda promover la acción. Requiere de una afectación a la esfera jurídica en sentido amplio, ya sea directa o derivada de la situación particular de la persona frente al orden jurídico. Implica un vínculo entre la persona y la pretensión, de tal forma que con la concesión del amparo el quejoso o efecto positivo en su esfera jurídica, que debe ser actual, real, determinado e inmediato.

2.3.3.6 EL AMPARO CONTRA PARTICULARES

La minuta aprobada por el Senado en octubre de 2011, modificaría la redacción de la fracción II, segundo párrafo del artículo 5º, estableciendo que para los efectos de la Ley *“los particulares tendrá la calidad de autoridad responsable cuando realicen actos equivalentes a los de autoridad, que afecten derechos en los términos de esta fracción, y cuyas funciones estén determinadas por una norma general”*.

Para tener el panorama completo, es necesario señalar qué entiende la nueva ley por autoridad responsable, ya que en el caso de los particulares, se remite a este concepto. Así las cosas, el artículo 5º, fracción segunda, párrafo primero, establece que será parte en el juicio de amparo: *“la autoridad responsable, teniendo tal carácter con independencia de su naturaleza formal la que dicta, ordena, ejecuta o trata de ejecutar el acto que crea, modifica o extingue situaciones jurídicas en forma unilateral y obligatoria; u omita el acto que de realizarse crearía, modificaría o extinguiría dichas situaciones jurídicas”*.

De acuerdo con la nueva Ley de Amparo, para que un acto de un particular sea objeto de un juicio de amparo, se requiere de dos elementos:

1. Que el acto sea equivalente a los que realiza una autoridad, es decir, actos que cumplan con los requisitos previstos en el artículo 5º, fracción II, primer párrafo.
2. Que el particular realice funciones que estén previstas en una norma general.

2.3.3.7 LA JURISPRUDENCIA

La primera novedad es que el artículo 215 establece de manera expresa los tres mecanismos de integración de jurisprudencia: 1) por reiteración, 2) por contradicción, y 3) por sustitución; y el artículo 216, que la jurisprudencia por reiteración se establece por la Suprema Corte de Justicia, funcionando en Pleno o en Salas o por los Tribunales Colegiados de Circuito, mientras que la Jurisprudencia por contradicción la establecen los mismos órganos de la Suprema Corte y los novedosos Plenos de Circuito.

2.3.3.7.1 POR REITERACIÓN

Se crea por el Pleno o las Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación cuando se sustente un mismo criterio en cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario, resueltas en diferentes sesiones, por una mayoría de cuando menos 8 y 4 votos, respectivamente.

También se establece por los Tribunales Colegiados de Circuito bajo los mismos criterios, pero la votación deberá ser unánime.

Quedó en términos casi idénticos al de la Ley anterior, excepto por la exigencia de que los asuntos no deben ser reiterados en una misma sesión, esta condición proviene del proyecto de Ley de Amparo elaborada por la Suprema Corte en 2001, y tal vez tenía algún sentido cuando el mecanismo de reiteración propuesto reducía el requisito a tres sentencias consecutivas y no pedía votación calificada para la integración de jurisprudencia. También existen condiciones particulares para la integración de jurisprudencia de inconstitucionalidad en amparo indirecto – agregado derivado del procedimiento de declaratoria general de inconstitucionalidad-, lo que por ser tema de tesis será tratado más tarde.

Tal vez lo único que vale la pena hacer notar es que la iniciativa originalmente proponía un cambio relevante en cuanto al número de sentencias requeridas para la formación de jurisprudencia que reducía de cinco a tres, lo que buscaba acercar el sistema de jurisprudencia al sistema de precedentes que funciona para las controversias y acciones de inconstitucionalidad.

2.3.3.7.2 POR CONTRADICCIÓN DE TESIS

Se establece al dilucidar criterios discrepantes sostenidos entre las Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, entre los Plenos de Circuito o entre los Tribunales Colegiados de Circuito en los asuntos de su competencia.

El Pleno resuelve las contradicciones de las Salas; el Pleno o las Salas, según la materia, cuando deban dilucidarse las tesis contradictorias sostenidas entre los Plenos de diversos Circuitos, así como las de los Tribunales Colegiados de diversos Circuitos; y, los Plenos de Circuito cuando se trate de tesis contradictorias de su propio Circuito.

La resolución que decida la contradicción de tesis no afectará las decisiones jurídicas concretas de los juicios en los cuales se hayan dictado las sentencias que originaron la contradicción.

El primer cambio que vale la pena hacer notar se refiere a la incorporación de una nueva instancia para la resolución de contradicciones dentro de un mismo circuito: los Plenos de Circuito. Estos se incorporan como un mecanismo institucional para la resolución de controversias dentro de un mismo circuito, desde el diseño del

modelo constitucional de la iniciativa de modificación al artículo 107 publicada en el Diario Oficial de la Federación el 2 de abril de 2013.

Esto resultó en la reforma de la fracción XIII del citado artículo 107, en donde los supuestos en los cuales procede la contradicción de tesis ante Plenos de Circuito quedaron definidos de la siguiente manera:

XIII. Cuando los Tribunales Colegiados de un mismo Circuito sustenten tesis contradictorias en los juicios de amparo de su competencia, el Fiscal General de la República, en asuntos en materia penal y procesal penal, así como los relacionados con el ámbito de sus funciones, los mencionados tribunales y sus integrantes, los Jueces de Distrito, las partes en los asuntos que los motivaron o el Ejecutivo Federal, por conducto del Consejero Jurídico del Gobierno, podrán denunciar la contradicción ante el Pleno del Circuito correspondiente, a fin de que decida la tesis que debe prevalecer como jurisprudencia.

Cuando los Plenos de Circuito de distintos Circuitos, los Plenos de Circuito en materia especializada de un mismo Circuito o los Tribunales Colegiados de un mismo Circuito con diferente especialización sustenten tesis contradictorias al resolver las contradicciones o los asuntos de su competencia, según corresponda, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los mismos Plenos de Circuito, así como los órganos a que se refiere el párrafo anterior, podrán denunciar la contradicción ante la Suprema Corte de Justicia, con el objeto de que el Pleno o la Sala respectiva, decida la tesis que deberá prevalecer.

En cuanto a los sujetos legitimados para denunciar estas contradicciones no encontramos mayores modificaciones, más allá del agregado de los Plenos de Circuito. Hay un cambio que no se explica en la exposición de motivos, contradictorio, si bien los ministros que las integran pueden hacerlo, las salas ya no se encuentran legitimadas para denunciar sus propias contradicciones de criterio.

2.3.3.7.3 JURISPRUDENCIA POR SUSTITUCIÓN

La jurisprudencia podrá ser sustituida conforme a las siguientes reglas:

1. Cualquier Tribunal Colegiado podrá solicitar al Pleno de Circuito al que pertenezca que sustituya la jurisprudencia que por contradicción haya establecido, expresando las razones por las que estime debe hacerse.
2. Cualquiera de los Plenos de Circuito podrá solicitar al Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación o a la Sala correspondiente que sustituya la jurisprudencia que hubiese establecido, expresando las razones por las que

debiera hacerse, debiendo ser aprobada la solicitud por la mayoría de los integrantes del Pleno de Circuito.

3. Cualquiera de las Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación podrá solicitar al Pleno que sustituya la jurisprudencia que hubiese establecido, expresando las razones y siendo aprobada por la mayoría de los integrantes de la Sala. Para que la Suprema Corte de Justicia de la Nación sustituya la jurisprudencia que le hubiese sido solicitada requerirá cuando menos 8 votos en Pleno y 4 en Sala.

La sustitución no afectará las situaciones jurídicas concretas derivadas de los juicios en los que se hubiese dictado las sentencias involucradas.

2.3.3.7.4 INTERRUPCIÓN DE LA JURISPRUDENCIA

La jurisprudencia se interrumpe y deja de tener obligatoriedad cuando se pronuncie sentencia en contrario. La ejecutoria respectiva deberá expresar las razones en que se apoya la interrupción, así como las que se tuvieron para establecer la jurisprudencia relativa (puede efectuarse tanto por el Pleno y las Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación como por los Tribunales Colegiados de Circuito).

Interrumpida la jurisprudencia, para integrar la nueva se observarán las mismas reglas previstas para su formación.

Desde las leyes Reglamentaria y Orgánica de los artículos 103 y 107 de 1919 y 1936, respectivamente, se preveía la posibilidad que la jurisprudencia pudiera ser contrariada por el mismo órgano que la había emitido. La interrupción de jurisprudencia surge formalmente con la reforma de la Ley Orgánica de 1951. Incorporándose el artículo 194 y en un inicio era parte del mismo proceso dinámico de la jurisprudencia que podía finalizar con su modificación. Es el texto de la reforma al artículo 194 en 1968, el que llega a la ley de amparo vigente hasta el 2 de abril de 2013.

En la Ley de Amparo vigente se elimina el requisito de la votación, lo cual si bien acerca a la jurisprudencia al sistema de precedentes, la despoja de parte de su fuerza y va en contra del principio de contrarios acta, ya que al haber sido aprobada por una mayoría calificada, puede perder su obligatoriedad con una votación menor del mismo órgano colegiado. Esto resulta explicable por la forma de integración como provenía de los proyectos originales de la Ley de Amparo, en

donde el mecanismo por reiteración se reducía a tres el número de ejecutorias y se eliminaba la necesidad de la votación calificada.

No se omite señalar que si bien existen otras inclusiones o modificaciones relevantes, para efectos del presente trabajo, las ya señaladas se consideran las más importantes.

2.4 LA DECLARATORIA GENERAL DE INCONSTITUCIONALIDAD EN EL JUICIO DE AMPARO Y SU INAPLICABILIDAD A NORMAS EN MATERIA TRIBUTARIA

2.4.1 NATURALEZA JURÍDICA DE LA DECLARATORIA GENERAL DE INCONSTITUCIONALIDAD EN EL JUICIO DE AMPARO

En sentido amplio, la declaratoria general de inconstitucionalidad es el pronunciamiento con efectos generales que emite un órgano constitucionalmente facultado sobre la irregularidad de una norma general, haciéndola inaplicable respecto de cualquier persona. En sentido estricto, la declaratoria general de inconstitucionalidad es la facultad prevista en la fracción II del art. 107 constitucional, a través de la cual la Suprema Corte de Justicia de la Nación puede declarar la invalidez con efectos generales de normas cuya inconstitucionalidad se haya determinado mediante jurisprudencia por reiteración en amparo indirecto, con excepción de las normas generales en materia tributaria (Ferrer Mac-Gregor, Diccionario de Derecho Procesal Constitucional y Convencional, 2014).

Con la Declaratoria General de Inconstitucionalidad, se trata de fortalecer el principio de Supremacía Constitucional, así como el sistema de depuración del ordenamiento jurídico.

Como ya se señaló en el capítulo anterior, en el orden jurídico nacional tradicionalmente se cuenta con tres controles de constitucionalidad a cargo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación: El Juicio de Amparo (Artículos 103 y 107 Constitucionales y Ley de Amparo); las controversias constitucionales (Artículo 105, fracción I constitucional y Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del citado artículo); y, las acciones de inconstitucionalidad (Artículo 105, fracción II constitucional y Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del citado artículo).

Una de las vías de control constitucional novedosas de la Ley de Amparo es la declaratoria general de inconstitucionalidad. Si bien es cierto que desde la reforma de diciembre de 1994 el artículo 105 de la Constitución admite la posibilidad de las acciones de inconstitucionalidad como medio de constitucionalidad abstracto, esta nueva vía de control es distinta tanto de ese control abstracto, como del control concreto que le da origen.

La trascendencia de las reformas constitucionales de junio de 2011 dio origen a la nueva Ley de Amparo publicada el 2 de abril de 2013, en la cual ya se contempla el procedimiento (artículos 231 al 235) para concretizar la declaratoria establecida originalmente en la reforma constitucional en materia de amparo que fue publicada

en el Diario Oficial de la Federación el 6 de junio de 2011, cuya facultad es únicamente de los órganos del Poder Judicial de la Federación.

La declaratoria general de inconstitucionalidad enmarca la racionalidad del proceso de reforma de la jurisprudencia en amparo, ya que muestra la relación de la posibilidad de la Suprema Corte de declarar la invalidez de las normas generales desde un procedimiento concreto y la reacción del legislador ante esta posibilidad. Desde el planteamiento del proyecto de la Suprema Corte de la Ley de Amparo, donde la declaratoria era una consecuencia directa de la declaración de inconstitucionalidad en amparo indirecto –amparo contra leyes, ley como acto reclamado-, hasta su evolución en un proceso autónomo del amparo, con etapas de confrontación y diálogo con el legislador, hasta un resultado confirmatorio de la invalidez decretada por un órgano del Poder Judicial por parte del Pleno de la Suprema Corte de Justicia en votación calificada (Mejía Garza, 2015, pág. 537).

En el proyecto de Ley de Amparo de la Suprema Corte de Justicia de 2011 simplemente se determinaba que cuando la Suprema Corte estableciera jurisprudencia por reiteración en amparo indirecto donde se declara la inconstitucionalidad de una norma o se hiciera una interpretación conforme, procedería hacer la declaratoria general. Para este tipo de específico de jurisprudencia se requería votación calificada de ocho ministros, lo que implicaba que este tipo de jurisprudencia sólo podía ser emitida por el Pleno de la Suprema Corte.

Ya desde la reforma constitucional a los artículos 103 y 107 de 6 de junio de 2011, estas pretensiones se modificaron; la fracción II del artículo 107 vigente dice lo siguiente:

“Artículo 107 Las controversias de que habla el artículo 103 de esta Constitución, con excepción de aquellas en materia electoral, se sujetarán a los procedimientos que determine la ley reglamentaria, de acuerdo con las bases siguientes:

I...

II. Las sentencias que se pronuncien en los juicios de amparo sólo se ocuparán de los quejosos que lo hubieren solicitado, limitándose a ampararlos y protegerlos, si procediere, en el caso especial sobre el que verse la demanda.

Cuando en los juicios de amparo indirecto en revisión se resuelva la inconstitucionalidad de una norma general por segunda ocasión consecutiva, la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo informará a la autoridad emisora correspondiente.

Cuando los órganos del Poder Judicial de la Federación establezcan jurisprudencia por reiteración en la cual se determine la inconstitucionalidad de una norma general, la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo notificará a la autoridad emisora. Transcurrido el plazo de 90 días naturales sin que se supere el problema de inconstitucionalidad, la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitirá, siempre que fuere aprobada por una mayoría de cuando menos ocho votos, la declaratoria general de inconstitucionalidad, en la cual se fijarán sus alcances y condiciones en los términos de la ley reglamentaria.

Lo dispuesto en los dos párrafos anteriores no será aplicable a normas generales en materia tributaria.

...”

Conforme al texto constitucional y a la Ley de Amparo, sólo la jurisprudencia por reiteración puede generar una Declaratoria General de Inconstitucionalidad, cuyos efectos serán *Erga Omnes* (para todas las personas).

La jurisprudencia por reiteración, se sustenta en la idea de que al haber tantos casos resueltos en forma ininterrumpida con el mismo criterio, es porque el órgano judicial facultado para emitir jurisprudencia está convencido de la verdad del criterio sostenido, máxime cuando se realiza con votación calificada.

Atendiendo a ello el actual artículo 222 de la Ley de Amparo establece que la jurisprudencia por reiteración del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se establece cuando se sustente un mismo criterio en cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario, resueltas en diferentes sesiones, por una mayoría de cuando menos ocho votos.

El punto toral de la declaratoria general de inconstitucionalidad es que la irregularidad de las normas generales, determinada mediante el juicio de amparo, aproveche a todas la personas y no sólo al quejoso (Ferrer Mac-Gregor, Nuevo Juicio de Amparo, 2013, pág. 215)

2.4.1.1 EL PRINCIPIO DE RELATIVIDAD DE LAS SENTENCIAS

Nace en el artículo 25 del Acta de Reformas de 1847, con el voto particular de Mariano Otero, en la que se establecía una solución al poner los derechos de las personas a salvo de cualquier acto de autoridad por parte del Estado, sin que éste perdiese su poder y sin riesgo de caer en el desorden debido a los conflictos políticos y armados que proliferaban en el país; el citado precepto subrayaba: “*Los Tribunales de la Federación ampararán a cualquier habitante de la República en el*

Ejercicio y conservación de los derechos que les concede esta Constitución contra todo ataque de los poderes Legislativo y Ejecutivo, ya de la Federación, ya de los Estados; limitándose a impartir su protección en el caso particular sobre que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o del acto que lo motivare”.

A juicio de Ignacio Burgoa, la fórmula de Otero pareció en ese tiempo perfecta para connotar y delimitar el principio de relatividad de las sentencias en el juicio de amparo, lo que le valió para ser considerado como creador de esa institución; sin embargo, la autoría le corresponde al yucateco Manuel Crescencio Rejón, quien lo instituyó en la Constitución de su Estado en 1840, no obstante, Otero lo expresó en términos y conceptos precisos y justos, labor que ha sido la causa de su fama como insigne jurista mexicano (Burgoa O., 1999, pág. 271).

Otero en ningún momento consideró conveniente la supervivencia de leyes inconstitucionales, por lo que previó un sistema mixto, a través del cual las resoluciones judiciales de control tenían efectos particulares, mientras que el sistema por órgano político tenía efectos generales. El sistema ideado por este jurista consistía en lo siguiente: el Congreso tenía la facultad para declarar nulas las leyes inconstitucionales de los Estados; para lo cual el Senado fungía como cámara de origen; a su vez las legislaturas de los Estados estaban facultadas para declarar inconstitucionales las leyes del Congreso General.

Ese sistema mixto todavía existe, con diversas actualizaciones, a través de las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad, cuyas resoluciones pueden generar también la declaratoria general de inconstitucionalidad.

En la exposición de motivos de la iniciativa con proyecto de decreto de la nueva Ley de Amparo (Anexo 3), se hizo mención que se hacía impostergable la modificación del principio de relatividad de las sentencias debido a que en la actualidad **carece de justificación su permanencia, pues vulnera los principios de supremacía constitucional y de igualdad ante la ley**, así como la regularidad del orden jurídico mexicano; sin embargo, se considera que éste seguirá teniendo vigencia en todas las sentencias de amparo en las que no se haya emitido jurisprudencia por los órganos jurisdiccionales, y particularmente en la materia tributaria que quedó expresamente excluida en el artículo 107 fracción II Constitucional y 231 de la Ley de Amparo. Por ello se afirma que el principio de relatividad de la sentencia es relativo.

Es elemental señalar que la declaratoria tendrá su origen en la jurisprudencia, pues no podrá haber declaratoria, sin la previa existencia de ésta.

De lo anterior podemos concluir que, como lo refiere el ilustre investigador Héctor Fix-Zamudio *“lo hemos afirmado con anterioridad, los Proyectos de reforma constitucional y de Nueva Ley de Amparo proponen una Solución muy razonable y prudente para el establecimiento de la declaración general de inconstitucionalidad o de interpretación conforme, con lo que no pretende suprimir la llamada fórmula Otero, sino actualizarla de acuerdo con la situación de nuestro juicio de amparo, que es muy diversa de la época en que se estableció como principio único el de los efectos particulares de las sentencias de Inconstitucionalidad de las normas generales. De aprobarse dichos proyectos, se logrará superar uno de los retrasos más evidentes de nuestra legislación de amparo, pero sin alterar su desarrollo tradicional, y le permitirán recuperar su carácter paradigmático en el derecho latinoamericano”* (Fix-Zamudio, La declaración general de inconstitucionalidad, la interpretación conforme y el juicio de amparo mexicano, 2005).

2.4.1.2 PROCEDIMIENTO

La Declaratoria General de Inconstitucionalidad se encuentra prevista en la fracción II del artículo 107 constitucional y se desarrolla en los artículos 231 y siguientes de la Ley de Amparo, así como en el Acuerdo General 15/2013 emitido por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, justamente para la regulación pormenorizada del procedimiento; y tiene como finalidad darle efectos generales a la jurisprudencia en materia de inconstitucionalidad de leyes, es decir, producir la invalidez general de la norma declarada inconstitucional; por lo que la declaratoria es una consecuencia de la jurisprudencia.

El segundo párrafo de la fracción II del artículo 107 constitucional, al indicar que la Corte deberá dar aviso a la autoridad emisora de la norma cuando se presente el segundo criterio de inconstitucionalidad, se refiere evidentemente, a los amparos en revisión que está conociendo la Corte, sin incluir a los que está conociendo los Tribunales Colegiados de Circuito.

Se entiende que es una prevención al legislador para que modifique la norma considerada inconstitucional a efecto de evitar iniciar el procedimiento respectivo.

Por su parte, la Ley de Amparo vigente configura el procedimiento de declaratoria general de inconstitucionalidad de la siguiente forma:

“Artículo 231. Cuando las salas o el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en los juicios de amparo indirecto en revisión, resuelvan la inconstitucionalidad de una norma general por segunda ocasión consecutiva, en una o en distintas sesiones, el presidente de la sala respectiva o de la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo informará a la autoridad emisora de la norma.

Lo dispuesto en el presente Capítulo no será aplicable a normas en materia tributaria.

Artículo 232. Cuando el pleno o las salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en los juicios de amparo indirecto en revisión, establezcan jurisprudencia por reiteración, en la cual se determine la inconstitucionalidad de la misma norma general, se procederá a la notificación a que se refiere el tercer párrafo de la fracción II del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Una vez que se hubiere notificado al órgano emisor de la norma y transcurrido el plazo de 90 días naturales sin que se modifique o derogue la norma declarada inconstitucional, el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitirá la declaratoria general de inconstitucionalidad correspondiente siempre que hubiera sido aprobada por mayoría de cuando menos ocho votos.

Cuando el órgano emisor de la norma sea el órgano legislativo federal o local, el plazo referido en el párrafo anterior se computará dentro de los días útiles de los periodos ordinarios de sesiones determinados en la Constitución Federal, en el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal, o en la Constitución Local, según corresponda.

Artículo 233. Los plenos de circuito, conforme a los acuerdos generales que emita la Suprema Corte de Justicia de la Nación, podrán solicitar a ésta, por mayoría de sus integrantes, que inicie el procedimiento de declaratoria general de inconstitucionalidad cuando dentro de su circuito se haya emitido jurisprudencia derivada de amparos indirectos en revisión en la que se declare la inconstitucionalidad de una norma general.

Artículo 234. La declaratoria en ningún caso podrá modificar el sentido de la jurisprudencia que le da origen, será obligatoria, tendrá efectos generales y establecerá:

- I. La fecha a partir de la cual surtirá sus efectos; y
- II. Los alcances y las condiciones de la declaratoria de inconstitucionalidad.

Los efectos de estas declaratorias no serán retroactivos salvo en materia penal, en términos del párrafo primero del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.”

En este punto cabe adelantarnos para analizar lo siguiente:

Si en el numeral 232, se establece que cuando el Pleno o las Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en los juicios de amparo indirecto en revisión, establezcan jurisprudencia por reiteración, en la cual se determine la inconstitucionalidad de la misma norma general, se procederá a la notificación a la autoridad emisora de la norma que se refiere al tercer párrafo de la fracción II del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, entendiéndose esta disposición como el inicio del procedimiento de declaratoria.

Entonces ¿Cuál sería el objetivo del aviso que establece el artículo 231 al resolver la inconstitucionalidad de una norma por segunda ocasión?

Aunado a lo anterior, el artículo 232, párrafo tercero de la Ley de Amparo establece no obstante no hacerse distinción entre los tipos de autoridades que hayan emitido la norma en la Constitución, que, cuando el órgano emisor de la norma sea el Congreso Federal, un Congreso Local o la Asamblea Legislativa de la Ciudad de México, los noventa días se computarán dentro de los días útiles de los periodos ordinarios de sesiones.

Dicha disposición de la Ley de Amparo retarda el procedimiento constitucional en forma considerable. Si el órgano legislativo no se encuentra en periodo de sesiones que se notifique a su Comisión Permanente, que precisamente tiene entre otras, esa finalidad; la de atender los asuntos que lleguen a presentarse en los periodos de receso y ante los que su importancia lo amerite, deberá convocar a periodo extraordinario de sesiones; por lo que, si el legislador respectivo desea evitar la Declaratoria General de Inconstitucionalidad, cuenta con los medios jurídicos para ello.

Obsérvese que incluso en el caso del Congreso de la Unión, en términos de los artículos 65 y 66 constitucionales, el segundo período ordinario de sesiones (todo completo) no dura siquiera los noventa días. Todo lo indicado implicará que el procedimiento de Declaratoria General de Inconstitucionalidad pueda extenderse considerablemente, sin que se observe que esa sea la intención del Constituyente.

El Acuerdo General 11/2011, que fue abrogado por el diverso 15/2013, facultaba a los Tribunales de Circuito a notificar directamente a la Corte de la jurisprudencia

idónea para iniciar el procedimiento de Declaratoria General de Inconstitucionalidad, lo que entonces era acorde con la Constitución, pues todavía no se publicaba la Ley de Amparo ni se regulaba la creación de los Plenos de Circuito.

El precepto constitucional se refiere a jurisprudencia de inconstitucionalidad de leyes, tanto emitidas por la Corte como por Tribunales Colegiados; sin embargo, la disposición únicamente contempla como generadora de la Declaración General de Inconstitucionalidad a la jurisprudencia que surge por reiteración, dejando a un lado a la jurisprudencia por contradicción.

Se critica por la comunidad jurídica que la jurisprudencia por contradicción de tesis no pueda generar Declaratoria General de Inconstitucionalidad porque habrá casos en que dos jurisprudencias sean objeto de contradicción de tesis, en la que una considere inconstitucional alguna norma y la otra no, y al resolverse la contradicción de tesis se determine que la norma en cuestión es inconstitucional, lo cual, de acuerdo a la Constitución y a la Ley de Amparo, no podrá generar una Declaratoria General de Inconstitucionalidad, lo que resulta absurdo y no existe razón jurídica para ello, porque la jurisprudencia que planteaba la inconstitucionalidad, por sí sola pudiese haberla generado.

Regresando al tema, la Ley de Amparo vigente configura un aviso previo y dos inicios posibles para la emisión de una declaratoria general. El aviso previo es cuando las Salas o el Pleno en los juicios de amparo indirecto en revisión declaran la inconstitucionalidad de una norma general en segunda ocasión consecutiva e informan a la autoridad emisora (art. 231). Se considera que el aviso es previo ya que para que esta notificación tuviese sentido dentro del mecanismo de declaratoria general, la resolución de esos juicios de amparo indirecto en revisión debería ser por mayoría suficiente para integrar jurisprudencia por reiteración y el artículo, sin embargo, no lo aclara.

La primera posibilidad de inicio de la declaratoria general es cuando una vez establecida jurisprudencia por reiteración en la cual se determina la inconstitucionalidad de una norma general por el Pleno o las Salas de la Suprema Corte, se procede a la notificación establecida en el 3º párrafo de la fracción II del artículo 107 de la Constitución a la autoridad emisora, lo que da inicio al periodo de 90 días naturales para que la autoridad emisora pueda superar, mediante la reforma, derogación o abrogación el vicio de inconstitucionalidad; pasados estos 90 días, el Pleno emitirá finalmente la Declaratoria General de Inconstitucionalidad, siempre que la misma fuera aprobada por cuando menos 8 ministros.

La segunda posibilidad de inicio de la declaratoria es que dentro de un circuito se haya emitido jurisprudencia en resoluciones donde se haya declarado la inconstitucionalidad de normas en amparo indirecto en revisión que el Pleno del Circuito, por mayoría de votos de sus integrantes, lo solicite a la Suprema Corte. Estas solicitudes dependerán de la distribución de competencias en amparo indirecto que, mediante acuerdos generales, haya determinado la Suprema Corte. Esta solicitud es la que dará inicio al periodo de 90 días del párrafo 3 de la fracción II del artículo 107 constitucional.

Estamos frente a un nuevo mecanismo de control constitucional que tiene dos elementos fundamentales: a) el amparo contra leyes (indirecto) y b) el mecanismo de integración de jurisprudencia por reiteración; el primero de ellos es indispensable, ya que es el único mecanismo en el cual a instancia de particulares una norma puede ser declarada inconstitucional como acto reclamado en el juicio de amparo; la jurisprudencia es el elemento suficiente para que el legislador sepa que existe una reiteración del criterio de inconstitucionalidad y que el mismo es compartido por una mayoría de los ministros de la Sala o el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

En el caso del Pleno, cuando la declaratoria es producto de una jurisprudencia por reiteración, la emisión de la declaratoria general resultará casi directa ya que coinciden las mayorías necesarias para emitir la jurisprudencia con las de la declaratoria, aun cuando no existe seguridad absoluta de que las mayorías se mantengan en ambas votaciones. En el caso de la declaratoria que surge por jurisprudencia de las Salas hay mayor divergencia, pues la jurisprudencia en Sala se integra por mayoría de 4 votos mientras que la emisión de la declaratoria por el Pleno de la Corte requiere de ocho, de modo que nada asegura que la jurisprudencia se convierta en declaratoria; dependerá de que al menos cuatro ministros en el Pleno no estén de acuerdo con la jurisprudencia de la Sala correspondiente. Con los Plenos de Circuito tenemos la misma exigencia, que al menos ocho ministros en el Pleno coincidan con la jurisprudencia de inconstitucionalidad del Tribunal Colegiado de Circuito que emitió la jurisprudencia que llevó al Pleno de Circuito a solicitar a la Suprema Corte el inicio de procedimiento de declaratoria, pero sin la condición inicial de contar al menos con el criterio de cuatro de los ministros de una de las Salas antes de iniciar la declaratoria.

Desde el proceso legislativo hay una evidente resistencia por parte del legislador, tanto constitucional como ordinario, para flexibilizar los mecanismos de integración de jurisprudencia, así como por el funcionamiento de la declaratoria general de

inconstitucionalidad, esto puede observarse del cambio del número de sentencias requeridas en el caso del mecanismo de integración por reiteración, como por el requisito de mayorías calificadas en la sustitución y la exigencia de que la jurisprudencia de inconstitucionalidad se integre por sentencias emitidas en sesiones distintas; asimismo, en el caso de la declaratoria, el proceso que resultó desde el planteamiento del Proyecto de la Suprema Corte de Justicia, hasta la Ley de Amparo vigente es un proceso de muy alta complejidad que dificultará mucho su utilización (Mejía Garza, 2015, págs. 539-540).

El artículo 234 de la Ley de Amparo establece que la declaratoria en ningún caso podrá modificar el sentido de la jurisprudencia que le da origen, será obligatoria, tendrá efectos generales y establecerá:

- I. La fecha a partir de la cual surtirá sus efectos; y
- II. Los alcances y condiciones de la Declaratoria General de Inconstitucionalidad

En el último párrafo señala que los efectos de estas declaratorias no serán retroactivos salvo en materia penal, en términos del párrafo primero del artículo 14 Constitucional, cuando la retroactividad sea en favor del reo.

El artículo 235 de la Ley de Amparo establece que la Declaratoria General de Inconstitucionalidad se remitirá al Diario Oficial de la Federación y al órgano oficial en el que se hubiera publicado la norma declarada inconstitucional para su publicación dentro del plazo de siete días hábiles.

2.4.1.3 LA DENUNCIA POR INCUMPLIMIENTO DE LA DECLARATORIA GENERAL DE INCONSTITUCIONALIDAD

La Ley de Amparo en su artículo 210, prevé la *Denuncia por Incumplimiento* de la Declaratoria General de Inconstitucionalidad, como un remedio vía jurisdiccional para combatir los actos de autoridad apoyados en una norma que ha sido invalidada con efectos generales mediante dicha declaratoria.

El procedimiento como se desprende de la propia ley, se sigue ante Juez de Distrito, de la jurisdicción (cuando el acto denunciado no requiera ejecución material, se tramitará ante el Juez, en cuya jurisdicción resida el denunciante); el procedimiento es más rápido y sencillo que un proceso de amparo que tienda a combatir la norma general; el que además devendrá improcedente en estos casos, sólo respecto al combate a la norma ya invalidada por declaratoria, de

conformidad con lo dispuesto en la fracción VIII del artículo 61 de la propia Ley de Amparo, pues la norma ya ha sido declarada inconstitucional con efectos generales y por ende, no se requiere nueva declaratoria.

Por este motivo la ley prevé este procedimiento que es más sencillo, en el cual no se analiza nuevamente la norma general ya declarada inconstitucional mediante declaratoria, sino únicamente si el acto denunciado se apoya o funda en ésta, lo que en caso afirmativo, será motivo suficiente para invalidarlo.

De esta forma, aunque la norma no lo diga expresamente, se entiende que al procedimiento derivado de la denuncia no se deberá citar a las autoridades que participaron en la emisión de la norma, pues se insiste, ya no se va a juzgar la constitucionalidad de ésta, sino sólo se observará si dicho acto denunciado se funda en ella, puesto que ya ha sido previamente declarada inválida con efectos erga omnes, y en caso de que el Juez de Distrito así lo advierta, ordenará a la autoridad emisora que deje sin efectos el acto denunciado en el caso en concreto, adquiriendo firmeza inmediata dicha determinación, pues la autoridad emisora del acto no tiene posibilidad legal de recurrir tal determinación judicial.

Lo anterior no acontece en el caso contrario, pues el denunciante sí podrá acudir al recurso de inconformidad, que resulta más ágil para el caso específico, en contra de la resolución del Juez de Distrito que determine que el acto denunciado no se apoyó en la norma declarada previamente invalidada.

El artículo 201, fracción IV, en concordancia con el 210, fracción I, último párrafo, de la Ley de Amparo, prevén específicamente: *“El recurso de inconformidad procede contra la resolución que: Declare infundada la denuncia por incumplimiento de la Declaratoria General de Inconstitucionalidad” y “la resolución (que niegue la aplicación de la declaratoria) podrá impugnarse mediante el recurso de inconformidad.”*

La determinación del Juez que ordene a la autoridad dejar sin efectos el acto denunciado, se encuentra respaldada por el procedimiento previsto en la Constitución y la Ley de Amparo para el cumplimiento e inexecución de sentencias, lo que podrá generar la destitución y enjuiciamiento penal de la autoridad que incumpla la orden del órgano de control constitucional.

En otro aspecto, y toda vez que el amparo resultará improcedente para combatir la norma, el legislador secundario no estableció plazo para presentar la denuncia indicada ante el Juez de Distrito, evitando con ello dejar en estado de indefensión al gobernado que ha equivocado la vía.

2.4.2 LA INAPLICABILIDAD A NORMAS EN MATERIA TRIBUTARIA.

El cuarto párrafo de la fracción II del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y el último párrafo del artículo 231 de la Ley de Amparo indican que la Declaratoria General de Inconstitucionalidad no operará en tratándose de normas en materia tributaria.

¿Cuál sería el motivo de esta categórica disposición?, ¿Acaso las leyes en materia tributaria sí pueden subsistir aunque sean inconstitucionales?

No existe explicación alguna en la exposición de motivos ni de las reformas constitucionales ni de la Ley de Amparo.

1. Una primera respuesta sería la relativa a que el legislador ha pretendido poner un candado que salvaguarde la recaudación fiscal del Estado. Esto, atendiendo a que la abrumadora mayoría de los amparos contra leyes que se promueven van hacia la impugnación de normas con carácter tributario. Además, no es difícil encontrarse con normas fiscales a todas luces inconstitucionales que son emitidas en conciencia de que serán pocas las personas que lograrán obtener la protección judicial contra las mismas. Lo anterior, también en razón de la situación fáctica respecto al acceso a la justicia en México, datos que no son desde luego los que desearíamos (Fix Fierro & López Ayllon, 2001). Por lo dicho, podríamos pensar que el constituyente permanente ha ponderado fijamente las obligaciones del contribuyente por sobre los derechos del contribuyente, limitándole así la garantía de los principios antes expuestos a su diligencia, astucia y capacidad económica de acceder al tribunal de amparo.

Ferrer Mac-Gregor y Sánchez Gil se han expresado por un sistema en el cual pueda coexistir una declaratoria erga omnes en materia fiscal sin causar un desfalco hacendario al Estado. Se pronuncian así por una forma en que se ponderen tanto los derechos del contribuyente como la capacidad de recaudación (Ferrer Mac-Gregor & Sánchez Gil, El nuevo juicio de amparo. Guía de la reforma constitucional y la nueva ley de amparo, 2013). Sin embargo, no se dice de qué forma sería esta ponderación. En nuestra opinión consideramos que este ejercicio de proporcionalidad tendría que estar en el espectro de facultades de los jueces constitucionales atendiendo, como ya hemos dicho anteriormente, las particularidades del caso concreto. Quizá el legislador optó por esta medida extrema y apresurada tomando en cuenta el abuso del amparo

fiscal que algunos poderosos consorcios suelen hacer (Elizondo Mayer-Serra, 2009). No obstante, se ha pasado por encima de otros derechos igualmente importantes en su intento de detener esta situación. Hasta aquí la primera posible explicación; y

2. Una segunda respuesta nos remontaría a noviembre de 2009, a cierta iniciativa de reforma constitucional que formó parte del gran caudal de las mismas que iban encaminadas a la reforma de amparo de un par de años después. En ésta se proponía reformar los artículos 103 y 105 constitucionales, de forma que, en lo tocante al 103 se eliminara la procedencia del juicio de amparo contra normas de carácter fiscal. Lo anterior, de forma que la impugnación de su constitucionalidad quedaría delegada a un pronunciamiento uniinstancial y en abstracto de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en una auténtica acción de inconstitucionalidad popular limitada a las normas de carácter fiscal; es decir, cualquier contribuyente tendría legitimación para promoverla. La exposición de motivos describe los problemas que aquí hemos expuesto al respecto del principio de relatividad y refuerza su argumento con dos datos: de 2002 a 2007 únicamente entre el 2 y 3 por ciento de los contribuyentes registrados impugnaron normas fiscales por vía del juicio de amparo; y, en 2006 y 2007 los informes de actividad de la Primera Sala de la Corte rinden que los asuntos relacionados con impugnación de normas de carácter fiscal ocuparon el 85 y 54 por ciento respectivamente, siendo que dicha sala no está especializada en materia administrativa. La iniciativa no prosperó y fue archivada sin discusión, sin embargo, en su momento recibió severas críticas y abierta oposición del gremio de abogados fiscalistas que no estarían dispuestos a perder la cartera de clientes que la industria del amparo fiscal acarrea. Cualquiera que hubiera sido la razón, en el diseño constitucional y legal adoptado actualmente, los efectos de las declaraciones de inconstitucionalidad sobre normas generales de carácter tributario no admiten efectos *erga omnes*. (Hernández Macías, 2014).

Dentro del dictamen de la reforma constitucional (anexo 2), la respuesta a esta interrogante se inclina más a la primera de las hipótesis al establecer que *la razón de esto último obedece a la especial importancia que guarda dicha materia en las finanzas públicas y el posible impacto negativo en las mismas en caso de establecer una declaratoria con efectos generales*. Este señalamiento verdaderamente vago e impreciso no nos dice mucho pero es evidente la relación del establecimiento de la excepción en materia tributaria con las finanzas públicas.

Cualquiera que haya sido la justificación, este punto ha sido duramente criticado por algunos juristas y defensores del derecho fiscal, al estimar que las leyes tributarias no tienen un rango distinto a las demás leyes, por lo que no se debería violenta la Constitución sin sufrir las mismas consecuencias que las otras normas de su mismo nivel. Se considera que ninguna norma secundaria debe prevalecer si violenta el texto constitucional, por lo que dicha disposición adolece de toda técnica legislativa por su falta de justificación y deviene violatoria de los derechos humanos de los contribuyentes, particularmente los derechos de **acceso a la justicia, a la igualdad ante la ley y no discriminación, a la seguridad jurídica y a la dignidad.**

No obstante sería importante saber el alcance del concepto de norma tributaria para este efecto, ¿Se refiere sólo a las normas que establecer propiamente la contribución o también a aquellas normas adjetivas relacionadas con los contribuyentes? Por ejemplo, los artículos que prevén las facultades de revisión o las que establecen obligaciones a los contribuyentes, diversas al pago de la contribución.

Si bien, el objeto de todo sistema democrático es el bien general, el respeto, protección y garantía de los derechos humanos en un sentido amplio, no tiene porqué dejar fuera de una protección eficaz a ciertas materias, como en este caso al área fiscal.

El impedir que la declaratoria general de inconstitucionalidad sea procedente en materia tributaria, da a notar los intereses del gobierno frente a la población, y además demuestra que el derecho solapa el engaño que produce el Estado a los gobernados, en el cobro de tributos fundados en una norma inconstitucional (Peña Ovideo, 2015, pág. 1170).

2.4.2.1 LA TESIS VALLARTA, UN ANTECEDENTE.

Ignacio Luis Vallarta Ogazón fue gobernador de Jalisco en 1871, Secretario de Gobernación durante el gobierno de Juárez, Secretario de Relaciones Exteriores durante el gobierno de Porfirio Díaz, presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación(1877-1882) y candidato a la presidencia de la república en 1880.

En 1877 y alternando el puesto de ministro de Relaciones Exteriores, fue nombrado presidente de la Suprema Corte de Justicia. La presencia de Vallarta como presidente del más alto tribunal duró poco más de cuatro años y la jurisprudencia emitida durante este periodo contiene una marcada influencia de John Marshall y por ende, de ideas norteamericanas que se encuentran presentes

en muchos de los criterios que interpretaron algunos preceptos de la Constitución de 1857.

El amparo derivado de la contribución impuesta a fábricas de hilados y tejidos, es relevante para el presente trabajo. Ello porque en su estudio se manifestaron distintas ideas sobre los alcances del contenido de la fracción II del artículo 31 de la Constitución de 1857. Asimismo, el criterio que derivó del citado amparo, influyó durante varias décadas que abarcaron parte de la vigencia de la Constitución de 1917.

Varios dueños de fábricas de hilados y tejidos en los Estados de Tlaxcala, Coahuila y Nuevo León, pidieron amparo ante los respectivos jueces de Distrito contra el cobro que se les hacía de la contribución que impuso la partida XIV de la Ley de Ingresos de 5 de junio de 1879. Las razones que fundamentalmente se alegaron por parte de los quejosos fueron las siguientes:

- a) No se observaron las prescripciones constitucionales al expedir esa ley;
- b) El impuesto decretado no es proporcional ni equitativo;**
- c) El Poder Federal invade, al establecerlo, la soberanía local.

Los jueces de Tlaxcala y de Coahuila concedieron el amparo, negándolo el de Nuevo León. Posteriormente las sentencias de los jueces de Distrito se presentaron ante la Suprema Corte de Justicia para su revisión y como resultado se negó el amparo a los quejosos.

El estudio que negó los amparos a los dueños de fábricas de hilados y tejidos en los Estados de Tlaxcala, Coahuila y Nuevo León se pronunció en tres resoluciones de la Suprema Corte de Justicia. Los argumentos expuestos en dichas sentencias parte de dos importantes puntos: la competencia del órgano legislativo que expidió la ley y la violación a los principios de proporcionalidad y equidad.

Al respecto, la primera cuestión se resuelve citando los distintos preceptos legales que justifican la expedición de la ley de ingresos. Asimismo, se manifestó que el Poder Legislativo Federal tenía facultades para emitir el impuesto impugnado en razón de que no tenía prohibido imponer contribuciones sobre la riqueza de los habitantes de las entidades federativas. De esta manera, se confirman las amplias facultades de la Federación para imponer impuestos generales a los habitantes de la República, bajo la precisión de buscar un justo equilibrio entre los impuestos locales y federales. En este punto la resolución estableció que dada la naturaleza representativa de los diputados, éstos tenían que conocer sus necesidades y por ende, contaban con la facultad de aprobar las contribuciones necesarias para cubrir los gastos del Gobierno de la Unión en un ejercicio fiscal.

En relación con el estudio de proporcionalidad y equidad, se consideró que no se trataba de una ley privativa de las prohibidas por el artículo 13 constitucional, toda vez que se dirigía a todos los productos de hilados y tejidos que se hilaban en el país. De igual forma, se estableció que el impuesto era proporcional porque no se había probado lo contrario.

Por su parte, se determinó que no violaba el artículo 16 constitucional, puesto que la autoridad había notificado al promovente de lo que sucedería si no pagaba el impuesto en el plazo establecido.

Derivado de lo anterior, se puede observar que al igual que las resoluciones de la Primera Época, el tema relativo a la facultades de los órganos legislativos para aprobar impuestos era prácticamente incuestionable toda vez que se partía del supuesto de que los diputados eran representantes de las entidades federativas y por ende, conocían sus necesidades y la situación de su riqueza. De igual modo, se consideraba que tenía que existir un equilibrio entre las contribuciones locales y federales y ello era con el cuidado de los órganos legislativos que eran representantes de los habitantes de la República.

En otro punto, se puede observar que la Suprema Corte de Justicia evaluó los conceptos de proporcionalidad y equidad en relación con los artículos 13 y 16 de la Constitución y por ello, no reconocía la independencia que la fracción II, del artículo 31 constitucionales les concedía.

Cabe señalar que en las demandas de amparo de Monterrey y Saltillo, los quejos impugnaron expresamente la violación del artículo 31, fracción II, de la Constitución. Sin embargo, tal situación no propició que las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia realizaran un estudio del citado precepto constitucional.

La observación anterior, tiene distintas explicaciones que se precisan en la justificación del voto del Ministro Ignacio L. Vallarta, en el cual realizó un estudio de la fracción II, del artículo 31 de la Constitución de 1857. Es oportuno mencionar que las razones que se expusieron en el voto de referencia tuvieron una importante influencia en las posteriores resoluciones de la Suprema Corte de Justicia. Inclusive, la opinión expuesta por Vallarta, tuvo tal impacto que se consideró vigente hasta las primeras décadas del siglo XX, cuando ya se había promulgado la Constitución de 1917.

El voto expuesto por el Ministro Ignacio L. Vallarta sobre el amparo pedido por la contribución impuesta a las fábricas de hilados y tejidos, prevista en la ley de ingresos de 5 de junio de 1879 se divide en cuatro apartados.

El primer apartado del voto expone que el asunto es importante por su contenido y porque existen otros asuntos que tienen características similares. Así, el voto delimita que el amparo está pedido en tres capítulos principales:

- a) Porque en la expedición del presupuesto de ingresos no se observaron los preceptos constitucionales;
- b) Porque el impuesto sobre las fábricas no es proporcional y equitativo; y
- c) Porque el Poder federal no ha podido, sin invadir el régimen interior de los Estados, decretar ese impuesto.

En el siguiente punto, el estudio de la constitucionalidad del proceso legislativo aprobó la ley de ingresos. Al respecto, expone distintos argumentos que justifican su constitucionalidad y posteriormente se cuestiona si ¿cabe el amparo contra todas las violaciones de la Constitución, aunque no afecten las garantías individuales ni los límites respectivos de los poderes federales y locales? Ello porque menciona que al haber justificado la constitucionalidad de la ley impugnada, el estudio de las demás impugnaciones se hace inútil, toda vez que perdieron la oportunidad de ser evaluadas. Conviene señalar que el voto reconoce que los quejosos imputaron graves cargos al Congreso por su conducta en el momento de aprobar el impuesto, debido a que el mismo se aprobó casi sin debate. Sin embargo, el mismo estudio expresa que esas imputaciones no podían llevarse a la Suprema Corte porque el citado Tribunal no era juez del Congreso. Tal razonamiento lo sustenta de la siguiente forma:

“...la Corte no es juez del Congreso. Si este comete abusos de esa clase, su remedio en nuestro sistema político no está en los recursos judiciales sino en la influencia de la opinión, en la libertad electoral, porque como lo dice con profunda verdad el ilustre Marshall: ‘el interés, la sabiduría y la justicia de la Cámara de Diputados y sus relaciones con sus comitentes, constituye el único remedio contra la contribución injusta o inconveniente’ Aquellos cargos no son materia de amparo ni caen bajo la competencia de este Tribunal. Esta razón me ha obligado a encargarme especialmente de ellos, por más fundados que puedan ser. Creyendo haber probado con lo dicho que el amparo no procede por el primero de los fundamentos en que se ha querido apoyarlo...” (Vallarta, 1975)

Lo anterior nos aclara uno de los motivos por los cuales en las ejecutorias de la Suprema Corte de Justicia no se analizó la naturaleza del artículo 31 fracción II de la Constitución. Asimismo, el estudio determinó que la Suprema Corte de Justicia

no analizaría la proporcionalidad y equidad de los impuestos de acuerdo con el artículo 31, fracción II de la Constitución debido a que al no ser una violación de garantías individuales, no procedía su revisión en amparo. También expuso que el Alto Tribunal no podía estudiar la constitucionalidad de los impuestos, en razón de que no podía convertirse en un juez del Congreso, aun cuando los argumentos de los quejosos fueran fundados. De esta manera, el Ministro Vallarta sostuvo que la injusticia de un impuesto o la mala actuación del Congreso para su aprobación sólo podía ser sancionada por la influencia de la opinión y por la libertad electoral que tenían los contribuyentes para elegir a su Congreso.

Los razonamientos antes citados fueron determinantes en el estudio que posteriormente se dio a los alcances del amparo en relación con el artículo 31, fracción II de la Constitución. De igual forma, la ideología del Ministro Vallarta claramente se pronunció por seguir al sistema norteamericano y por ello, se omitió el estudio de los principios de proporcionalidad y equidad como derechos de los contribuyentes, relacionados con principios como la libertad la igualdad y el pago justo de tributos.

El punto tercero del estudio del Ministro Vallarta, señala que los quejosos consideraban que el impuesto estaba en pugna con la fracción II, del artículo 31 constitucional ya que no era proporcional ni equitativo. Al respecto, el estudio comienza preguntándose dos puntos: ¿es cierto que el impuesto carece de los requisitos de proporcionalidad y equidad, porque sólo afecta a los capitales invertidos en fábricas y no a las otras industrias, porque sólo recae sobre los pocos Estados en que hay establecimiento fabriles, y porque la excepción misma a favor de los capitales menores de 500 pesos establece la desigualdad a perjuicio de los de mayor cuantía? ¿la fracción II del artículo 31 se puede entender en el sentido de que para que la contribución sea proporcional y equitativa debe ser repartida universalmente entre todos los capitales, todas las industrias, de manera que ninguno quede libre de su peso? Formuladas estas preguntas, el Ministro manifestó que la respuesta a tales interrogantes no requerían que el estudio se remontara a las alturas de la ciencia económica en busca de los requisitos que debe tener un impuesto, ni tampoco requería conocer cuáles eran las cualidades de la proporcionalidad y equidad. Vallarta manifestó que para contestar a estas preguntas lo que se necesitaba era “sentido común”.

En relación con las interrogantes podríamos cuestionar qué era lo que el Ministro estimaba como “sentido común”. Su respuesta y por ende, expresión de sentido común fue la siguiente:

“Es en efecto una verdad innegable evidencia, que con excepción de muy pocos impuestos, y no son por cierto los más recomendados por los economistas como la capitación, no los hay con un carácter de universalidad tan absoluta, que pesen sobre todas las personas de tal modo que nadie escape de ellos. Las contribuciones más conformes con los principios económicos, la directa sobre los bienes raíces, por ejemplo, no grava a cuantas personas puedan pagar el tributo, ni recae sobre todos los valores que puedan soportarlo, porque se limita a los propietarios y a los capitales invertidos en tierras, dejando de pagarlo el inmenso número de personas que no son propietarias...la contribución predial...los derechos marítimos...nadie puede calificar de desproporcionadas esas contribuciones sólo porque hay muchas personas que no las pagan, que no pueden ni deben pagarlas (...) Tan sencillas reflexiones como estas demuestran evidentemente, así lo creo yo, que la proporción en el impuesto no se toma de la universalidad de su pago, sino de la relación con los capitales que se afecta...Una contribución igual para todos los capitales, sin considerar la desigualdad de éstos, sería del todo desproporcionada (...) En lo que toca a la equidad, indisputable como lo es que los impuestos deban tener ese requisito, procurando repartirlos equitativamente entre todos los valores, para que todos en proporción contribuyan a cubrir los gastos públicos...” (Vallarta, 1975)

Hasta este punto Ignacio L. Vallarta expone un breve estudio sobre la proporcionalidad y equidad del tributo y establece que para que una contribución puedan considerarse proporcional y equitativa no tiene que ser universal ya que ello implicaría un imposible económico. Posteriormente el voto analiza al impuesto en relación con otros preceptos constitucionales como eran el artículo 4º, 13 y 31 de la Constitución de 1857 y luego en el mismo apartado expone dos cuestionamientos que serán determinantes para el caso que nos interesa. Tales cuestionamientos fueron: ¿Pueden los tribunales juzgar de la proporción del impuesto con relación al capital? ¿Cuándo, en qué casos es lícito intervenir en los actos del Poder Legislativo relativos a su facultad de decretar las contribuciones necesarias para cubrir los gastos públicos? Estas interrogantes, para Vallarta era lo más difícil del tema de la teoría constitucional del impuesto. Enseguida de estos cuestionamientos, el jurista de Jalisco expuso un razonamiento clave para confirmar su influencia norteamericana y el desinterés en analizar el origen de la redacción del artículo 31, fracción II, de la Constitución de 1857:

“Sin doctrinas, sin precedentes, sin ejecutorias entre nosotros, esa graves cuestiones tienen a la vez una novedad completa y una importancia indisputable. Delicada y difícil como su resolución es, no he querido fiarme de mis propios razonamientos sino que ocurrido a las fuentes de nuestro Derecho Constitucional, a la jurisprudencia americana, en busca de doctrinas que ilustren mi opinión, en solicitud de fundamentos para el voto que voy a dar. Y debo decirlo de una vez: los he encontrado tan sólidos y robustos, que creo satisfarán, como me satisface a mí,

a quien quiera que estas importantes materias estudie y profundice. He aquí las teorías americanas expuestas por sus más respetables autoridades: Explicando Marshall en una de las sentencias más notables de Estados Unidos, la naturaleza y la extensión y límites de la facultad de decretar impuestos, habla en estos términos: 'La facultad de imponer contribuciones al pueblo y a sus bienes, es esencial para la existencia misma del gobierno, y puede legítimamente ejercerse en los objetos a que es aplicable, hasta el último extremo a que el gobierno quiera llevarla. La única garantía contra el abuso de esta facultad, se encuentra en la estructura misma del gobierno. Al crearse una contribución, el Legislativo es quien impone al pueblo, y esto es, en general, una garantía contra los impuestos injustos y onerosos... Es incompetente el Poder Judicial para averiguar qué grado del impuesto es el uso legal de poder, y en qué grado comienza el abuso de la facultad de imponerlo' Estas palabras del eminente jurisconsulto, resolviendo un caso en el año de 1819, han fijado el principio de que, en general, no toca a los tribunales averiguar qué límite separa el uso del abuso del poder de decretar impuestos." (Vallarta, 1975)

Los argumentos antes citados, fueron los que justificaron que la Suprema Corte de Justicia no se pronunciara sobre la constitucionalidad de muchos impuestos. De esta manera no se consideró que la ideología del Constituyente de 1856-1857 si bien se inspiró en la Constitución de los Estados Unidos de América, también lo hizo en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano y en la Constitución de Cádiz.

Es así que el Ministro Vallarta se pronuncia en delegar al Poder Legislativo la última palabra en las cuestiones de impuestos, eliminando la posibilidad de que los tribunales puedan inquirir hasta qué grado la cuota del impuesto es legítima. Y, agrega que los abusos del Poder Legislativo no pueden quedar sin represión, sino que tienen que sufrir la suerte que en un gobierno libre deber tener todas las usurpaciones de poder (Góngora Pimentel, 2010, pág. 44).

Aun cuando la determinación de Vallarta pretendía evitar arrogar un carácter político a la Suprema Corte de Justicia, e impedir que ejerciera funciones de un parlamento que vulneran su independencia, se estima que la determinación que el Ministro Vallarta adoptó sobre "la libertad electoral" como único control para exigir la proporcionalidad y equidad en los impuestos, no se encontraba sólidamente justificada en relación con los distintos acontecimientos políticos y económicos de México (Góngora Pimentel, 2010, pág. 44).

En razón de la relevancia del voto del Ministro Vallarta sobre la interpretación del artículo 31 fracción II de la Constitución de 1857, conviene retomar sus principales puntos:

“III. No toca a los tribunales corregir los abusos que el Congreso pueda cometer decretando contribuciones: el remedio de esos abusos están la libertad electoral (...) IV. Sólo cuando el poder legislativo cometa flagrantes y palpables atentados contra la propiedad pueden los tribunales intervenir en negocios en negocios de impuestos para hacer respetar los derechos individuales (...) V. La fracción II del artículo 31 de la Constitución, no se puede entender en el sentido de que la contribución para que sea proporcional y equitativa pese con igualdad sobre todos los giros. De la proporción y equidad de que habla ese texto, es juez supremo, cuya decisión es final, el poder legislativo”. (Vallarta, 1975).

La decisión adoptada por Vallarta aun cuando se tomó por los tribunales y por la Suprema Corte de Justicia, no impidió que distintos gobernados continuaran impugnando la desproporcionalidad e inequidad en los impuestos. Las inconformidades en comento se manifestaron por la vía de amparo aun cuando tales principios no se encontraban en la primera sección de la Constitución de 1857.

De esta manera, los problemas suscitados en torno al tema del pago de impuestos proporcionales y equitativos no encontraron una solución eficaz en la solución propuesta por Ignacio L. Vallarta, toda vez que muchos consideraban que los tribunales sí eran el medio adecuado para impugnar su inconstitucionalidad. Sin embargo, el criterio de Vallarta ya había sido adoptado por los distintos órganos jurisdiccionales y por ello, la opción de impugnar la inconstitucionalidad de los impuestos a través del amparo, cada día era más estrecha.

2.5 EL NUEVO PARADIGMA DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LA INAPLICABILIDAD A NORMAS EN MATERIA TRIBUTARIA DE LA DECLARATORIA GENERAL DE INCONSTITUCIONALIDAD EN EL JUICIO DE AMPARO

En el derecho los cambios legislativos y de criterio se encuentran a la orden del día, por lo que se hace imprescindible subrayar que una característica de los estados democráticos, es que deben prever la existencia de que los gobernados gocen plenamente de medios para el ejercicio y defensa de sus derechos, frente a los actos que le afecten, aún en contra de los intereses del propio estado. En ese sentido, México paulatinamente ha reconocido la facultad del gobernado de impugnar los actos que afecten su esfera jurídica.

Como evidencia podemos citar el hecho que son relativamente recientes, los cambios en materias cuyos actos eran definitivos hace pocos años, ya que no permitían recurso alguno, pudiendo citar los relativos al derechos procesal constitucional como la materia electoral, (hoy acciones electorales), los legislativos (acción de inconstitucionalidad y controversias constitucionales), por citar otros, los de carácter mercantil (demandas de particulares en contra de la competencia desleal en materia comercial), etc.

Diversos cambios sustanciales se han dado en otras materias como la penal (juicios orales conocido como nuevo sistema penal acusatorio), que ahora permiten la participación de la víctima; son importantes también las reformas procesales en materia civil y mercantil, el juicio en línea en el procedimiento contencioso, etcétera.

No escapa en el cambio dentro del derecho, el papel que, al reconocer la obligación de todos los jueces de respetar los derechos humanos estableciendo el control difuso de la convencionalidad, ha desempeñado la Suprema Corte de Justicia de la Nación, abandonando el criterio de gozar de la exclusividad del control jurisdiccional de la Constitución, criterio sostenido en base a su interpretación del artículo 133 de la Carta Magna. Aduciendo que la propia Constitución consagra, en sus artículos 103 y 107, un medio de defensa expreso, por vía de acción, como el juicio de amparo y lo encomienda en exclusiva, al Poder Judicial de la Federación, sentando las bases de su procedencia y tramitación. De manera tal, que todo juzgador tiene la obligación de pronunciarse con respecto de la constitucionalidad de las leyes que se impugnen.

Ahora el reto es aplicar los cambios al derecho interno, emitiendo resoluciones congruentes con los principios constitucionales, y los tratados internacionales adoptados como obligatorios para el estado mexicano.

Es claro que la nueva concepción, se da a partir de las sanciones al Estado Mexicano, por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en casos como el llamado “Rosendo Radilla”, “Campo Algodonero”⁵, entre otros. De ahí que la Suprema Corte buscó adecuarse al marco normativo siguiendo criterios de la Corte Interamericana.

Ello influyó para que el Constituyente reformara la Constitución General de la República (el 6 y 10 de junio de 2011), a efecto de elevar a rango constitucional la protección de los derechos humanos contenidos en los tratados internacionales; así como la reforma a los artículos 103 y 107 de la mencionada carta magna, relativos a la actualización del juicio de amparo.

El nuevo marco que nos gobierna, genera a primera vista dos consecuencias:

- A. Que el estado mexicano cumpla los derechos humanos inherentes en los tratados internacionales, que en caso de no hacerlo estará sujeto a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos con sede en San José Costa Rica. Tal situación nunca fue aceptada, aduciendo la teoría del dualismo, y la supremacía del derecho interno.
- B. Que en derecho mexicano se han de incluir conceptos jurídicos novedosos, como lo son:
 - El control difuso de convencionalidad;
 - La cláusula de interpretación conforme;

⁵ La niña Esmeralda Herrera Monreal, 15 años, pobre, migrante interna, desapareció el 29 de octubre de 2001 en Ciudad Juárez, cuando se trasladaba de su hogar a una casa en que laboraba como empleada doméstica. El 7 de noviembre fue hallada asesinada en un sitio llamado “Campo Algodonero”. La investigación del caso, tanto durante su desaparición como después de haber conocido su muerte, está plagada de irregularidades e inconsistencias, en el contexto del fenómeno de femicidio-feminicidio en México, de numerosos asesinatos y desapariciones forzadas de mujeres en Ciudad Juárez, seguidas de impunidad por razones imputables a las autoridades. Mediante informe N° 28/07 (reservado), la CIDH decide acumular los casos de Laura Berenice Ramos Monarrez, de 17 años, Claudia Ivette Gonzales de 20 años y Esmeralda Herrera Monreal, asesinatos que ocurrieron en la misma ciudad, conocidos como los casos del “Campo Algodonero”, emitiendo su decisión de fondo y otorgando al Estado dos meses para informar sobre las medidas adoptadas para dar cumplimiento a las recomendaciones. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, con fecha 16 de noviembre de 2009 emite sentencia contra el Estado mexicano señalando entre otra cosas, que el Estado incumplió con su deber de investigar -y con ello su deber de garantizar- los derechos a la vida, integridad personal y libertad personal, en perjuicio de Claudia Ivette González, Laura Berenice Ramos Monárrez y Esmeralda Herrera Monreal.

- Los principios relativos a la progresividad, universalidad, indivisibilidad e interdependencia de los derechos humanos.
- El principio pro persona:
- El estudio de casos, ya que la jurisprudencia, consultivas o resoluciones de los órganos jurisdiccionales internacionales, ahora son vinculantes con nuestro derecho.

Estos nuevos marcos normativos, inciden en el concepto de Estado y derecho, dada la transformación substancial en su forma de interactuar.

Es necesario destacar la obligatoriedad del Estado Mexicano de cumplimentar la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana de los Derechos Humanos (“Pacto de San José de Costa Rica”); éste último documento expone la obligación de los Estados integrantes de respetar los derechos humanos, y de legislar para su respeto de acuerdo al derecho interno.

En tal documento internacional, se garantiza a los ciudadanos de los estados firmantes, derechos humanos entre otros como lo son:

- El derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica.
- Derecho a la vida.
- Derecho a la integridad personal.
- Prohibición de la esclavitud y servidumbre.
- Derecho a la libertad personal.
- Garantías judiciales.
- Principio de legalidad y de retroactividad.
- Derecho a indemnización.
- Protección de la honra y de la dignidad.
- Libertad de conciencia y de religión.
- Libertad de pensamiento y de expresión.
- Derecho de rectificación o respuesta
- Derecho a la igualdad ante la ley

Es de destacarse que del texto del documento internacional, se distinguen la Comisión y el Tribunal, como órganos autónomos de la Organización de Estados Americanos, con sede en Washington, D.C., Estados Unidos el primero de ellos, y el otro en San José, Costa Rica; que cada órgano tiene su respectiva competencia, pues mientras la Comisión conoce de la procedencia de las denuncias o quejas, emitiendo una opinión sobre la admisibilidad, la Corte,

propriadamente realiza un juicio para determinar la sanción al estado infractor y la forma de resarcir a la víctima, atiende las consultas de los estados, etc.

Ante la violación de estos derechos, el artículo 44 de la Convención citada, establece el derecho a la víctima, Organización No Gubernamental u otros estados a presentar la denuncia o queja ante la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos, quien estudiará la procedencia o improcedencia del caso.

El citado ordenamiento establece los requisitos de la denuncia o queja, conforme al artículo 41 de la Convención, que tiene entre otros deberes, resolver consultas, solicitar informes a los Estados, y en su caso resolver las quejas o denuncias por violación de derechos humanos.

Como puede apreciarse la reforma constitucional en materia de derechos humanos, por su dimensión y trascendencia, trae consigo la necesidad de ser explicitada, que se precisen su sentido y alcance, así como sus limitaciones y aquellas cuestiones que han quedado fuera de consideración.

Se trata, sin duda alguna, del cambio constitucional en materia de derechos humanos básicos más importante del último siglo, que representa un nuevo paradigma para el respeto, protección, garantía y satisfacción de los derechos humanos

2.5.1 LA REFORMA Y LAS NORMAS DE DERECHOS HUMANOS PREVISTAS EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES

Uno de los temas más relevantes que significó un parteaguas en el orden jurídico mexicano es el otorgamiento de rango constitucional a las normas de derechos humanos previstas en los tratados internacionales, con la correspondiente obligación de su acatamiento por parte de los operadores jurídicos. Esto nos lleva a considerar los cambios, que no son los únicos, a los párrafos primero y segundo del artículo 1º constitucional.

El texto derivado de la reforma del artículo 1º, párrafo primero, que establece:

“Artículo 1o. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.”

En armonía con el comentario que realizamos a la nueva denominación del catálogo constitucional de derechos de la persona, el artículo 1º deja en claro que el género único son los derechos humanos, los cuales se encuentran por una parte, en el texto constitucional y, por la otra, en tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte.

La reciente reforma en materia de derechos humanos de 10 de junio de 2011 nos incorpora elementos novedosos, una modificación nominal del concepto de “garantías individuales” por el de “derechos humanos”, lo cual nos sitúa en un derrotero deontológico y de realidad jurídica y social diverso al que se venía trabajando desde 1917, de la misma forma incorpora un mandato obligatorio, denominado interpretación conforme, tal como lo han hecho diversos constituyentes latinoamericanos, algo nuevo, pues dicho control solo se venía realizando de forma esporádica, especialmente tratándose de la armonización entre la legislación interna con los estándares internacionales, el ejercicio de la interpretación conforme se traduce en una obligación de parte de los jueces, autoridades y particulares de ajustar a través de la interpretación, una norma a la Constitución y a los instrumentos internacionales otorgando un alcance protector más amplio y reconfigurando la norma nacional (Martínez Ramírez , 2014, pág. 194).

Aun cuando no se debe dejar de mencionar que los tratados no son la única fuente de los derechos humanos a nivel internacional, sí son tal vez la más importante en la actualidad, por ello, la reforma acierta en situarlos como una fuente de derechos de la persona al mismo rango que los de la propia Constitución.

Por otra parte, cabe acotar que el texto no hace referencia únicamente a los tratados internacionales de derechos humanos, sino a los derechos humanos previstos en tratados internacionales; esto es, se amplía el espectro tomando en cuenta el criterio de los derechos, y no el de los instrumentos que los contienen. (Carmona Tinoco, 2014, pág. 45).

En pocas palabras, se contemplan no sólo los tratados cuya naturaleza y esencia sea de derechos humanos, sino también las disposiciones que contengan tales derechos, así se encuentren en tratados internacionales que no formen parte del grupo reconocido de tratados de derechos humanos; por ejemplo, lo que ocurre con muchos tratados derivados de la Organización Internacional del Trabajo, o lo sucedido con la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, de cuyo artículo 36 la Corte Interamericana derivó, en la opinión consultiva 16, reglas

básicas del debido proceso en caso de extranjeros sometidos a juicio en un país diverso al de su origen.

En este sentido, la gama e índole de los derechos reconocidos en el nuevo párrafo primero del artículo 1º constitucional es amplísima y de lo más benéfica al reconocimiento de los derechos humanos a favor de las personas.

Los derechos mencionados no sólo adquieren un reconocimiento constitucional expreso, sino que además se les sitúa en la cúspide de la jerarquía normativa con respecto al resto de las disposiciones de orden jurídico mexicano. En efecto, se da un paso definitivo a favor de los derechos humanos de fuente internacional, al situarlos más allá del carácter infraconstitucional y supralegal reconocido judicialmente en la actualidad.

La jerarquía es primordial a la hora de resolver conflictos de normas, que a partir de ahora, con respecto de todo aquello que no sea la propia Constitución, deberá decidirse a favor de la norma jerárquicamente superior; esto es, las normas de derechos humanos de fuente internacional, con algunas precisiones que explicaremos a continuación a propósito del párrafo segundo del artículo 1º Constitucional.

2.5.2 LA CLÁUSULA DE INTERPRETACIÓN CONFORME

La nueva disposición constitucional establece (segundo párrafo, del artículo 1º de la Carta Magna): *“Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia”*.

En este contexto, es especialmente relevante el reconocimiento de la naturaleza de las normas de derechos humanos presentes en las cartas fundamentales – Constitución o tratados internacionales-; esto es, el conformarse como principios mínimos susceptibles de ampliación mediante un sistema de reenvíos, y de integración con otros ordenamientos, lo que expresa la cláusula de interpretación conforme ahora recogida en el nuevo artículo 1º, segundo párrafo de la Constitución (Caballero Ochoa, 2014, pág. 105).

La cláusula de interpretación conforme hacia los tratados sobre derechos humanos es una respuesta efectiva a la doctrina del control de convencionalidad que desde hace años ha desarrollado de manera consistente la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, y que vincula al Poder Judicial de los Estados a “tener en cuenta” a la Convención Americana de los Derechos

Humanos y la interpretación que de la misma realiza la Corte Interamericana en sus fallos; es decir, se trata de una tarea precisamente en clave hermenéutica.

Este organismo ha precisado que el control de convencionalidad tiene un carácter difuso, es decir, debe ser aplicado por todos los jueces nacionales –y por lo tanto, en nuestro caso, federales y locales- “a manera de una fuerza expansiva de su jurisprudencia hacia todos los jueces de los estados que han reconocido su jurisdicción.

Esta interpretación de la jurisprudencia convencional interamericana ha tenido recientemente un muy trascendental punto de inflexión en el Caso Cabrera García y Montiel Flores vs México⁶, del 26 de noviembre de 2010, ya que la Corte Interamericana amplió su sentido y alcance, al precisar que todos los órganos del Estado se encuentran obligados ante la Convención Americana, desmontando un imaginario aún presente en muchos Estados –México incluido- sobre una pretendida “dificultad” para determinar la competencia de los organismos internos y su alcance ante una sentencia de la Corte Interamericana, o la aplicación de criterios interpretativos. De igual manera, precisó que todos los órganos vinculados a la administración de justicia en todos sus niveles, es decir, todos los jueces que con independencia de su adscripción formal al poder judicial realicen funciones jurisdiccionales, están obligadas a ejercer *ex officio* el control de convencionalidad. (Caballero Ochoa, 2014, pág. 120).

No cabe duda que este criterio, aplicable por todos los operadores de justicia en sede doméstica, va claramente dirigido a la dimensión de la interpretación conforme con la Convención Americana de los Derechos Humanos. En primer lugar, implica un trabajo de armonización –integración de derechos- de “la normativa interna con la convencional a través de una “interpretación convencional

⁶ Los hechos del presente caso se iniciaron el 2 de mayo de 1999, cuando el señor Montiel Flores se encontraba fuera de la casa del señor Cabrera García, junto a otras personas, en la comunidad de Pizotla, Municipio de Ajuchitlán del Progreso, estado de Guerrero. Aproximadamente 40 miembros del 40º Batallón de Infantería del Ejército Mexicano entraron en la comunidad, en el marco de un operativo contra otras personas. Los señores Cabrera y Montiel fueron detenidos y mantenidos en dicha condición a orillas del Río Pizotla hasta el 4 de mayo de 1999. Ese día fueron trasladados hasta las instalaciones del 40º Batallón de Infantería, ubicado en la ciudad de Altamirano, estado de Guerrero. Los señores Cabrera y Montiel fueron golpeados y maltratados durante su privación de la libertad. Posteriormente, ciertos miembros del Ejército presentaron una denuncia penal en contra de los señores Cabrera y Montiel por la presunta comisión de los delitos de portación de armas de fuego de uso exclusivo de las Fuerzas Militares y siembra de amapola y marihuana, iniciándose la respectiva investigación penal. El 28 de agosto de 2000 el Juez Quinto de Distrito del Vigésimo Primer Circuito en Coyuca de Catalán dictó sentencia mediante la cual condenó a pena privativa de libertad de 6 años y 8 meses de duración al señor Cabrera García y de 10 años al señor Montiel Flores. Esta decisión fue objetada a través de diversos recursos judiciales y se modificó parcialmente a su favor. En el año 2001 los señores Cabrera y Montiel fueron liberados para continuar cumpliendo la sanción que se les impuso en su domicilio, debido a su estado de salud.

de la norma nacional”. Éste es su objetivo fundamental, lo que cobra importancia además en razón de su carácter difuso, ya que al atender el marco de atribuciones judiciales habrá situaciones en que no sea posible desaplicar normas sobre casos concretos.

De esta forma, el propósito primordial del control de convencionalidad, y también de la cláusula de interpretación conforme, no es en primer lugar y solamente resolver problemas de colisión normativa –que los hay, y el operador jurídico deberá atenderlos definiéndose por una u otra norma- o declarar la invalidez de la norma inconveniente, sino preferentemente la expansión de los derechos, su integración en clave de armonización; desde luego, ejerciendo una “actividad creativa” que haga compatible la norma nacional de cara al “parámetro convencional”, y, al preferir las interpretaciones más expansivas, desechar las inconvenientes o las de menor efectividad en la protección de los derechos.

Asumir este aspecto es clave para entender la dimensión normativa que se gesta a partir de la cláusula de interpretación conforme y sus implicaciones

Estamos ante la adopción plena de un sistema de interpretación que cierra un círculo de reenvíos, desde el artículo 29 de la Convención Americana de los Derechos Humanos, a la Constitución, y viceversa, desde el artículo 1º, segundo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a la propia Convención Americana de los Derechos Humanos. De esta forma, se integra un bloque de convencionalidad –que debe ser atendido por todos los operadores de justicia (difuso)- en relación con su incorporación a un bloque de constitucionalidad previsto en el ahora artículo 1º, primer párrafo.

A partir de esta reforma se integra un bloque de constitucionalidad, que contiene la dimensión de los derechos fundamentales. El control de constitucionalidad debe atender el control de convencionalidad. Esto es, que las normas constitucionales sobre derechos humanos deben interpretarse también de conformidad con los tratados internacionales y con la jurisprudencia convencional. Esta dimensión hermenéutica se atiende también a partir de las nuevas posibilidades que ofrecen el juicio de amparo **y la acción de inconstitucionalidad**, a partir de las reformas constitucionales recientes.

El control de constitucionalidad debe tomar en consideración que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su sentido integral y completo, no solo está conformada por sus propias previsiones, sino también por su interpretación ante la Convención Americana de los Derechos Humanos y la jurisprudencia interamericana, en el sentido más favorable.

Desde luego que la cláusula de interpretación conforme debe robustecerse con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Estudiar la interpretación conforme, sin lugar a duda genera una evolución interpretativa, que habilita la comparación entre tratados de derechos humanos y leyes internas para hacer realizable la directriz del pro-persona, no olvidemos que la Corte Interamericana en vía jurisprudencial ha señalado que los tratados internacionales en materia de derechos humanos están orientados más que a establecer un equilibrio entre los estados, a garantizar el goce de derechos y libertades humanas (Martínez Ramírez , 2014, pág. 202).

En este sentido, si se aplica la cláusula de interpretación conforme a la inaplicabilidad a normas en materia tributaria de la declaratoria general de inconstitucionalidad en el juicio de amparo (contenida tanto en la Constitución General de la República como en la Ley de Amparo) obtendremos, seguramente, que su inclusión y permanencia en nuestro sistema jurídico, es violatorio de derechos humanos, tal como lo veremos más adelante.

2.5.3 CONTROL DE CONVENCIONALIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS

Como ya señalamos, el artículo 1º, segundo párrafo, constitucional establece que las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con la Constitución y con los tratados internacionales de la materia, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

La trascendencia de este precepto es que introduce el control de convencionalidad al insertar al orden jurídico nacional todos los derechos humanos de los tratados internacionales ratificados por México, mismos que tienen la jerarquía máxima del ordenamiento constitucional. (Bustillo Marín, 2009, pág. 232)

El control de convencionalidad “implica valorar los actos de la autoridad interna a la luz del Derecho Internacional de los derechos humanos, expresados en tratados o convenciones e interpretado, en su caso, por los órganos supranacionales que poseen esta atribución. Equivale, en su propio ámbito, al control de constitucionalidad que ejercen los tribunales de esta especialidad (o bien, todos los tribunales en supuestos de control difuso) cuando aprecian un acto desde la perspectiva de su conformidad o incompatibilidad con las normas constitucionales internas”. (Ramírez García & Morales Sánchez, 2011, pág. 145)

A mayor abundamiento, cabe señalar que en el control de los actos normativos del poder público, generalmente, la compatibilización vertical de dos actos legislativos se hace a la luz de lo dispuesto por la Constitución; donde el texto constitucional

es utilizado como parámetro de control, lo que se ha denominado control de constitucionalidad de las leyes.

Sin embargo, cuando este parámetro de control vertical está representado por los tratados internacionales, se estudia entonces la compatibilidad entre una ley y un Tratado o Convención, lo que comúnmente recibe el nombre de control de convencionalidad, el cual debe entenderse, como la adecuación material de las leyes internas a lo establecido por la Convención Americana de Derechos Humanos (o Pacto de San José), ya que se trata de un examen de confrontación normativo del derecho interno (Constituciones, leyes, proyectos de reforma constitucional, actos administrativos, etc.) con la Convención Americana. (Rey Cantor, 2008, pág. 96)

Por la noción antes descrita pareciera que el control de convencionalidad se agota en el sistema interamericano de derechos humanos. No obstante, algún sector opina que el control de convencionalidad no es exclusiva del sistema interamericano, ni de las facultades que encabeza su Corte, sino que este test de compatibilidad puede conceptualizarse de forma más amplia, para entenderse como “un tipo de control de la legalidad que se efectúa en el plano supranacional con el objetivo de valorar el grado de cumplimiento de las obligaciones convencionales a partir de la consonancia entre la conducta del Estado y la prescripción jurídica internacional”. (Londoño Lázaro, 2010, pág. 797)

Por tanto, en el control de convencionalidad de leyes no es forzoso que la confrontación normativa se realice a la luz del Pacto de San José, pues pueden emplearse otros instrumentos internacionales para llevar a cabo dicho control, como pueden ser, precisamente, los tratados para evitar la doble tributación.

Más aún, el control convencional no es exclusivo de los tribunales internacionales como la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sino que también puede efectuarse por los jueces internos en el respectivo ámbito de sus competencias.

Por ello, es relevante distinguir entre el control de convencionalidad en sede internacional (aquél que realiza la Corte Interamericana y que es una especie de control concentrado) y el control de convencionalidad en sede nacional (aquél que lleva a cabo oficiosamente el juez interno y es una especie de control difuso). En este sentido, se debe recalcar que los instrumentos internacionales son inmediatamente aplicables en el ámbito interno, los tribunales nacionales pueden y deben llevar a cabo su propio “control de convencionalidad”. (Rey Cantor, 2008, pág. 34).

Ahora bien, en caso de constatarse la incompatibilidad entre la ley interna y el instrumento internacional, el efecto jurídico de este control es la declaratoria de invalidez que ordena el juzgador respecto de aquellas disposiciones en cuanto pugnen con los tratados internacionales.

Así, el control de convencionalidad debe ser visto como la obediencia estricta al orden jurídico vigente dentro del Estado, lo que incluye a los tratados internacionales suscritos que, conforme a la Constitución, forman parte del sistema jurídico nacional y, por ello, deben observarse por todas las autoridades nacionales, quienes están en obligación de obedecer los mandatos convencionales cuando les resulten aplicables.

De esta forma, todos los operadores jurídicos de cualquier jerarquía deben reconocer los tratados y los derechos en ellos contenidos para poder, en su caso, invocarlos en sus resoluciones.

Es así que el control de convencionalidad se convierte en una consecuencia de la interpretación conforme y viceversa, además de un imperativo a través del cual los Estados tienen la obligación de no introducir en sus legislaciones internas normas que sean contrarias a la constitución, pues obliga a verificar que dichas normas tampoco lo sean con la Convención Americana (Martínez Ramírez , 2014, pág. 200).

2.5.3.1 ¿INCONVENCIONALIDAD EN NORMAS CONSTITUCIONALES?

El siguiente contenido es de carácter meramente académico y su objetivo es abrir el debate en torno a una de las figuras clave en la aplicación de los derechos humanos de fuente internacional en nuestro país. Al día de hoy en México, después de la reforma constitucional de 10 de junio de 2011, los derechos humanos han sido uno de los temas más recurrentes en la práctica judicial y especialmente su estrecha relación que guarda con el control de convencionalidad aplicado a casos concretos donde se encuentran inmersas normas secundarias, cuyos preceptos han sido examinados a la luz de la Constitución y de los tratados internacionales con la intención de determinar su convencionalidad y constitucionalidad y la producción de doctrina ha sido constante.

Pero poco se ha hablado, incluso ha sido considerado un tabú en distintos foros, la posibilidad de que el texto constitucional pueda ser sujeto a un control de convencionalidad, quizás porque el Congreso de la Unión consideró en su momento que dicho control únicamente sería aplicado a la normativa de carácter

infraconstitucional, y fue impensable que el propio texto constitucional contuviera preceptos normativos cuyo contenido e interpretación pudiera ser contraria a la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) y a otros instrumentos internacionales cuyo contenido, a pesar de que su nombre no lo indique, contienen derechos humanos.

Incluso tenemos los siguientes dos ejemplos de criterios emitidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la *Décima Época*, el primero de ellos por el Pleno (jurisprudencia) y el segundo por la Segunda Sala (tesis aislada):

Época: Décima Época

Registro: 2006224

Instancia: Pleno

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Libro 5, Abril de 2014, Tomo I

Materia(s): Constitucional

Tesis: P./J. 20/2014 (10a.)

Página: 202

DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL. *El primer párrafo del artículo 1o. constitucional reconoce un conjunto de derechos humanos cuyas fuentes son la Constitución y los tratados internacionales de los cuales el Estado Mexicano sea parte. De la interpretación literal, sistemática y originalista del contenido de las reformas constitucionales de seis y diez de junio de dos mil once, se desprende que las normas de derechos humanos, independientemente de su fuente, no se relacionan en términos jerárquicos, entendiendo que, derivado de la parte final del primer párrafo del citado artículo 1o., cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional, ya que el principio que le brinda supremacía comporta el encumbramiento de la Constitución como norma fundamental del orden jurídico mexicano, lo que a su vez implica que el resto de las normas jurídicas deben ser acordes con la misma, tanto en un sentido formal como material, circunstancia que no ha cambiado; lo que sí ha evolucionado a raíz de las reformas constitucionales en comento es la configuración del conjunto de normas jurídicas respecto de las cuales puede predicarse dicha supremacía en el orden jurídico mexicano. Esta transformación se explica por la ampliación del catálogo de derechos humanos previsto dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el*

cual evidentemente puede calificarse como parte del conjunto normativo que goza de esta supremacía constitucional. En este sentido, los derechos humanos, en su conjunto, constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional, conforme al cual debe analizarse la validez de las normas y actos que forman parte del orden jurídico mexicano.

Época: Décima Época

Registro: 2001860

Instancia: Segunda Sala

Tipo de Tesis: Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Libro XIII, Octubre de 2012, Tomo 3

Materia(s): Constitucional

Tesis: 2a. LXXIV/2012 (10a.)

Página: 2034

CONCEPTOS DE VIOLACIÓN INOPERANTES EN EL AMPARO DIRECTO. SON LOS QUE PLANTEAN LA INCONVENCIONALIDAD DE UN PRECEPTO CONSTITUCIONAL. *De los artículos 1o., 103, 105, 107 y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 46 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales deriva la imposibilidad jurídica de que, en un juicio de amparo directo, o en cualquier otro juicio, la propia Constitución pueda sujetarse a un control frente a algún tratado internacional del que el Estado Mexicano sea parte, fundamentalmente porque con la reforma constitucional publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011, se sigue reconociendo el principio de supremacía constitucional, lo cual obstaculiza cualquier posibilidad de que las normas internacionales se conviertan en parámetro de validez de la Constitución, a la cual, por el contrario, se encuentran sujetas, conforme a los artículos señalados. En ese orden de ideas, el hecho de que el principio de supremacía constitucional no fuera modificado con la aludida reforma al artículo 1o. del Pacto Federal, torna imposible el planteamiento de la inconvencionalidad de un artículo constitucional, pues los tratados internacionales encuentran su origen y validez en la Constitución; de ahí que los conceptos de violación en ese sentido deben declararse inoperantes.*

Pues bien, en los anteriores criterios se observa claramente la postura que la Suprema Corte de Justicia de la Nación (al menos la mayoría de los Ministros) tienen respecto de la inconvencionalidad de normas constitucionales, esto es, su inclinación por la supremacía constitucional sobre los tratados internacionales.

En mi opinión, por supuesto que la Constitución puede ser sujeta a un control de convencionalidad (en materia de derechos humanos), y sus disposiciones pueden

ser declaradas inconvencionales por no encontrarse de conformidad con el mínimo internacional contenido en distintos instrumentos internacionales de los que el Estado es parte, lo anterior es así ya que el artículo 2 de la Convención Americana de los Derechos Humanos⁷, dispone que el Estado deberá adoptar las disposiciones legislativas que sean necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades contenidos en el tratado y cumplir así el artículo 1⁸ del mismo instrumento internacional. A su vez, el contenido de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de La “última tentación de Cristo” vs. Chile (Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. , 2001), estableció que los Estados se encuentran en la obligación de introducir en su derecho interno las modificaciones legales correspondientes para asegurar el cumplimiento de las obligaciones que conlleva la Convención Americana de los Derechos Humanos.

En este orden de ideas, el texto constitucional no puede escapar, ni mucho menos se encuentra exceptuado a ser sujeto a las modificaciones que deben llevarse a cabo en ella con el fin de no contravenir el tratado internacional. Decir lo contrario, supondría decir que la constitución no deba ser armonizada con el texto del tratado internacional y que el texto constitucional no puede ser sujeto a un examen de contrastación con la Convención Americana de los Derechos Humanos y otros instrumentos internacionales, situación que ya ha sido demostrada en la práctica jurisdiccional de la Corte Interamericana.

Atendiendo al contenido y fin que busca el artículo 2 de la Convención Americana de los Derechos Humanos, que es la armonización del derecho interno con el contenido mismo de la Convención, de acuerdo a la Corte Internacional de los Derechos Humanos la adecuación implica la adopción de las siguientes medidas: “i) la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención o que desconozcan los derechos allí reconocidos u obstaculicen su ejercicio; y ii) la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías” (López García, 2015).

⁷ **Artículo 2.** *Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno.*

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

⁸ **Artículo 1.** *Obligación de Respetar los Derechos*

Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

En el caso de la primera opción, esta no debe ser entendida como el primer paso a realizar en el caso de la norma o precepto constitucional que sea inconvencional, ya que si se modifica su interpretación, que para efectos del sistema jurídico mexicano puede ser una tesis aislada o jurisprudencial, de esta manera no exista la necesidad de expulsar la norma del sistema.

En relación con el segunda opción, esta encuentra respaldo con lo sostenido la Corte Internacional de los Derechos Humanos, quien señaló que para que un Estado cumpla con la obligación contenida en el artículo 2 de la Convención, debe adoptar medidas encaminadas a suprimir normas y prácticas de cualquier naturaleza, **incluyendo constitucional**, que se encuentren encaminadas a violar los derechos humanos de las personas que se encuentran dentro de su jurisdicción, a la par de este deber, el Estado se encontrará con la obligación de expedir normas y desarrollar prácticas que conduzcan a la observación efectiva de la Convención Americana de los Derechos Humanos (Caso Durand y Ugarte Vs. Perú. Fondo, 2000), es decir modificar el texto constitucional o los criterios que surgen de su interpretación, para encontrarse en sintonía con los distintos compromisos internacionales en la materia y la interpretación que de estos ha surgido por los órganos autorizados para hacerla.

Por último, cabe recordar el papel que desempeñan los jueces en los tribunales nacionales es fundamental, especialmente los de menor jerarquía, porque ellos son los principales actores garantes del cumplimiento de los derechos humanos contenidos en los tratados internacionales de los que México es parte, al igual que la interpretación que de los mismos ha habido, como el último paso antes de acudir a la justicia internacional de naturaleza jurisdiccional o no jurisdiccional para la protección de los derechos humanos y la postura que manifiestan los operadores jurídicos al conocer y resolver casos concretos, serán un diagnóstico del nivel y apego que haya del derecho internacional de los derechos humanos.

Sin embargo, también encontramos dentro de los criterios del Poder Judicial los siguientes, mismos que nos dan esperanza sobre este tema:

Época: Décima Época

Registro: 2005941

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Libro 4, Marzo de 2014, Tomo II

Materia(s): Común

Tesis: (III Región)5o. J/10 (10a.)

Página: 1358

CONTROL DIFUSO DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. CUANDO UN DERECHO HUMANO ESTÉ RECONOCIDO EN NORMAS DE ÁMBITOS DISTINTOS, UNO NACIONAL Y OTRO INTERNACIONAL, EL JUEZ NO DEBE EJERCERLO EN TODOS LOS CASOS PARA RESOLVER UN CASO CONCRETO, SINO REALIZAR UN EJERCICIO PREVIO DE PONDERACIÓN ENTRE AMBAS PARA VERIFICAR CUÁL DE ELLAS CONCEDE UNA MAYOR EFICACIA PROTECTORA A LA PERSONA. La reforma constitucional de 10 de junio de 2011 incorporó al régimen de derecho del país tres elementos nuevos para expandir la cobertura protectora de las herramientas jurídicas a disposición de los ciudadanos en materia de derechos humanos: 1. La obligación de todas las autoridades de proteger no sólo los derechos reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sino también en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte; 2. La interpretación conforme a la Constitución para favorecer en todo tiempo la protección más amplia y, 3. La obligación de proteger y garantizar esos derechos de acuerdo con los principios rectores en la materia; de ahí que el punto toral de dicha reforma fue maximizar la protección de los derechos humanos con independencia del tipo de legislación donde se consagren. En ese contexto, cuando un derecho humano esté reconocido en normas de ámbitos distintos -uno nacional y otro internacional- no debe acudir en todos los casos al derecho externo para resolver un caso concreto, en desmedro del sistema normativo interno; más bien, como requisito previo, el Juez debe realizar un ejercicio de ponderación entre ambas normativas para verificar cuál de ellas otorga una mayor eficacia protectora a la persona, pues sólo cuando la protección internacional es mayor o más eficaz que la nacional, debe ejercerse el control difuso de convencionalidad ex officio como parámetro de solución.

Época: Décima Época

Registro: 160526

Instancia: Pleno

Tipo de Tesis: Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Libro III, Diciembre de 2011, Tomo 1

Materia(s): Constitucional

Tesis: P. LXVIII/2011 (9a.)

Página: 551

PARÁMETRO PARA EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS. El mecanismo para el control de convencionalidad ex officio en materia de derechos humanos a cargo del Poder Judicial debe ser acorde con el modelo general de control establecido

constitucionalmente. El parámetro de análisis de este tipo de control que deberán ejercer todos los jueces del país, se integra de la manera siguiente: a) todos los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal (con fundamento en los artículos 1o. y 133), así como la jurisprudencia emitida por el Poder Judicial de la Federación; b) todos los derechos humanos contenidos en tratados internacionales en los que el Estado Mexicano sea parte; c) los criterios vinculantes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos derivados de las sentencias en las que el Estado Mexicano haya sido parte, y d) los criterios orientadores de la jurisprudencia y precedentes de la citada Corte, cuando el Estado Mexicano no haya sido parte.

Luego si el Estado Mexicano aceptó de forma voluntaria la competencia del sistema interamericano y su compromiso de respetar la Convención Americana. Entonces, hay un compromiso estatal que las disposiciones convencionales surtan efectos en el derecho interno, afirmación que es consecuente con el principio *pacta sunt servanda* previsto en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (Torres Saldaña, 2016).

Por lo anteriormente expuesto, la inaplicabilidad a normas en materia tributaria de la declaratoria general de inconstitucionalidad en el juicio de amparo (tanto la contenida en la Constitución Federal como en la Ley de Amparo), resulta claramente inconveniente, pues vulnera derechos humanos como será analizado más adelante.

2.5.4 EL PRINCIPIO PRO HOMINE O PRO PERSONA

El artículo 1º, párrafo segundo, constitucional dispone que las normas relativas a los derechos humanos deben interpretarse de conformidad con la Constitución y con los tratados internacionales, ***favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.***

De este precepto constitucional se deriva el principio *pro homine* que tiene por objeto brindar la mayor protección a la persona, garantizando el pleno goce de sus derechos humanos. Este principio es indispensable para la interpretación y aplicación de las normas, en especial en aquellos casos que, por la oscuridad normativa, exista posibilidad de restringir los derechos humanos, es aquí donde el empleo del principio cobra mayor importancia. De esta manera, la aplicación del principio *pro homine* por los operadores jurídicos, como norma de interpretación de los derechos humanos se convierte en una garantía para su protección. (Castilla, 2009, págs. 70-71)

En otras palabras, el principio *pro homine* es un criterio hermenéutico que informa a toda la estructura de los derechos humanos, y exige acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos; y a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones a su ejercicio. (Pinto, 1997, pág. 279).

El principio tiene sustento en que los derechos inherentes a la persona, reconocidos por la conciencia jurídica universal, deben ser protegidos frente a las acciones u omisiones ilegítimos del Estado, de sus agentes, empleados, funcionarios o servidores públicos, las cadenas de mando, los grupos clandestinos e irregulares a su servicio, así como frente a la red de interacciones institucionales que favorecen, permiten o amparan las violaciones de derechos humanos. (Henderson, pág. 90)

El principio *pro homine* tiene dos manifestaciones: (Castilla, 2009, págs. 70-71)

A. Preferencia de normas. Se presenta cuando a una determinada situación concreta le es posible aplicar dos o más normas vigentes. En tal caso, el intérprete legal debe seleccionar de entre dos o más normas concurrentes, aquella cuyo contenido ofrezca una protección más favorable a la persona o aquella que contenga de manera más especializada la protección que se requiere.

Es decir, en virtud del principio *pro persona* debe prevalecer la norma que mejor proteja o menos restrinja al ser humano en el ejercicio de sus derechos fundamentales, ya sea sobre otra igual, inferior o incluso de superior rango en la jerarquía jurídica.

B. Preferencia interpretativa. Se presenta cuando el intérprete jurídico se encuentra frente a una norma de derechos humanos, con contenido de derechos humanos o que sirve para su protección, a la cual se pueden hacer varias interpretaciones. La preferencia interpretativa conlleva dar a una norma su más amplia interpretación en beneficio del ejercicio de los derechos, o bien, el mínimo alcance interpretativo posible si se trata de limitar o suspender su ejercicio, de tal manera que se limite o se restrinja lo menos posible dicho ejercicio.

Es decir, se debe adoptar la interpretación que mejor haga permanecer el derecho, que mejor tutele a la persona, aun cuando resulte necesario establecer limitaciones al ejercicio de los derechos.

Así tenemos, que al aplicar el principio *pro persona* a la necesidad de eliminar la inaplicabilidad a normas en materia tributaria de la declaratoria general de

inconstitucionalidad, se concluiría seguramente, por la autoridad (nacional o internacional) que lo aplicara, que tenemos razón en nuestro planteamiento en el presente trabajo de tesis.

2.5.5 LOS PRINCIPIOS DE UNIVERSALIDAD, INTERDEPENDENCIA, INDIVISIBILIDAD Y PROGRESIVIDAD.

El párrafo tercero del reformado artículo 1° constitucional establece que todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Como se advierte, desde la Constitución se obliga a que los principios rectores de los derechos humanos sean tomados en cuenta en su protección interna. Pero, ¿cuáles son estos principios?

2.5.1.5.1 UNIVERSALIDAD.

La universalidad de los derechos humanos implica que estos derechos se adscriben a todos los seres humanos, y por tanto, son exigibles por todos en cualquier contexto político, jurídico, social, cultural, espacial y temporal (Peces-Barba, 1994, pág. 89). Esto quiere decir que los derechos humanos son inherentes a la condición humana y reflejan el consenso de la comunidad internacional de acuerdo con los postulados establecidos en los tratados internacionales suscritos por cada uno de los Estados, en los que se reconocen los derechos subjetivos inalienables de todas las personas.

Sin embargo, la universalidad no implica una práctica totalizadora que neutralice las diferencias y excluya las distintas ideas sobre la vida digna, más bien, conlleva un proceso de contaminación, nutrición y renovación de estos derechos producto de la expansión a diferentes culturas, ideas y manifestaciones de la opresión, logrando que se asimile y regenere la experiencia particular para incorporarla al acervo universal. (Serrano, 2011, pág. 61)

2.5.1.5.2 INDIVISIBILIDAD.

Implica que los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales son una unidad y por tanto deben entenderse de manera holística; es decir, como una sola estructura, y nunca de forma aislada o separada. De esta manera, la concreción de los derechos se alcanza mediante la realización conjunta de todos ellos. (Serrano, 2011, pág. 61)

La indivisibilidad opera en dos sentidos: (Serrano, 2011, pág. 62) el primero refiere que no hay jerarquía entre los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales ya que todos son igualmente necesarios para una vida digna; y el segundo dispone que no se pueden desproteger o menoscabar algunos derechos so pretexto de promover otros.

2.5.1.5.3 INTERDEPENDENCIA.

La interdependencia expresa la necesaria vinculación entre todos los derechos humanos; esto es, existen relaciones recíprocas entre ellos, de tal forma que el disfrute de un derecho en particular o un grupo de ellos, depende de la realización de los otros derechos; de la misma manera, la privación de un derecho afecta negativamente al resto (Serrano, 2011, pág. 63).

Así, la interdependencia, se explica a través de las siguientes relaciones:

A. Un derecho depende de otro(s) derecho(s) para existir.

B. Dos derechos (o grupos de derechos) son mutuamente dependientes para su realización. (Serrano, 2011, pág. 63)

En resumen, el respeto, garantía, protección y promoción de un derecho impacta en el de los demás.

2.5.1.5.4 PROGRESIVIDAD.

La progresividad de los derechos humanos implica que éstos deben concretar las exigencias de la dignidad en cada momento histórico, ya que las necesidades personales y colectivas no son estáticas, sino que aumentan según el progreso social, cultural, económico o industrial de la comunidad.

Por tanto, la progresividad involucra dos aspectos importantes: gradualidad y progreso. El primero refiere a que la efectividad de los derechos es un proceso que supone metas a corto, mediano y largo plazo; mientras que el segundo indica que el disfrute de los derechos debe mejorar constantemente, lo que a su vez prohíbe la regresividad de los derechos.

En este sentido, el contenido de los derechos debe ser desarrollado doctrinaria, normativa y jurisprudencialmente, así como, a través de políticas públicas estatales, que supongan su evolución para alcanzar mayores y más amplias garantías para su cumplimiento, de esta manera el desarrollo de los derechos es

alimentado por distintas vertientes, que a través de la experiencia y observación positiva, permiten ampliar progresivamente tanto a los derechos como a sus garantías.

De la obligación de progresividad se desprende también la prohibición de regresividad, es decir, la prohibición de que los Estados parte den marcha atrás en los niveles alcanzados de satisfacción de los derechos; por eso se puede afirmar que la obligación de los Estados parte en relación con los derechos establecidos en el Pacto es de carácter ampliatorio, “de modo que la derogación o reducción de los derechos vigentes contradice claramente el compromiso internacional asumido” (Carbonell, 2014, pág. 82).

Desde luego, si la medida regresiva está dirigida a excluir de los niveles mínimos de protección a ciertas personas, entonces se considera que viola el Pacto, sin que el Estado pueda justificar en forma alguna esa medida (Abramovich & Courtis, 2004, pág. 105).

Pues bien, como se puede apreciar, la incorporación de la inaplicabilidad a normas en materia tributaria de la declaratoria general de inconstitucionalidad del juicio de amparo va en contra de estos los principios de universalidad, indivisibilidad, interdependencia, y, particularmente, el de progresividad al contener claramente una regresividad en tal excepción establecida.

2.5.6 DERECHOS HUMANOS QUE SON VULNERADOS CON LA INCLUSIÓN Y PERMANENCIA DE LA INAPLICABILIDAD A NORMAS DE CARÁCTER TRIBUTARIO EN LA DECLARATORIA GENERAL DE INCONSTITUCIONALIDAD DEL JUICIO DE AMPARO

2.5.6.1 DERECHO HUMANO DE ACCESO A LA JUSTICIA

El acceso a la justicia es, sin duda, un derecho fundamental con una naturaleza muy particular. No vale más que otros derechos, es cierto, pero sí constituye un medio –*El* medio– de protección de los mismos. Funciona como un “paraguas” para el resto de los derechos fundamentales: los protege de cualquier acto de cualquier autoridad que de alguna manera los afecte. En este sentido, el acceso a la justicia se vuelve una suerte de *garante* de los otros derechos, pues representa la posibilidad de reclamar su cumplimiento ante un órgano jurisdiccional. Además, es el fundamento constitucional del servicio público de impartición de justicia y perfila la forma en la que éste debe prestarse a las personas, reemplazando así formas previas –no estatales– de lograr justicia.

De esta manera, el acceso a la justicia puede ser entendido como un derecho instrumental que da operatividad a los demás derechos fundamentales, pues del primero se derivan los mecanismos mediante los cuales los segundos son justiciables. Esto no es menor, si se toma en cuenta que el Derecho y los derechos son prácticamente definitorios de la vida de las personas, de sus posibilidades y decisiones hoy en día. Y el campo de batalla para decidir todo lo anterior son los tribunales.

El derecho de acceso a la justicia –o de tutela jurisdiccional o judicial– se encuentra previsto en el artículo 17, párrafo segundo, de la Constitución:

“Artículo 17. Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho.

Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales. [...]”

Este artículo también prevé las acciones colectivas, los mecanismos alternativos de solución de controversias y la figura de la defensoría pública.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación sostiene que es un “[...] derecho fundamental que consiste en la posibilidad de ser parte dentro de un proceso y a promover la actividad jurisdiccional que, una vez cumplidos los respectivos requisitos procesales, permita obtener una decisión en la que se resuelva sobre las pretensiones deducidas [...]” Le otorga un importante alcance a este derecho fundamental, pues dice que todas las autoridades que realicen actos materialmente jurisdiccionales se encuentran obligadas a observarlo. Al igual que los demás derechos fundamentales, el acceso a la justicia no es absoluto. Su ejercicio encuentra ciertos límites o requisitos que, según la Suprema Corte, no deben ser entendidos como obstáculos para el mismo, pues éstos, a su vez, buscan proteger otros derechos o intereses constitucionales. Más bien, habrá que atender a que los requisitos impuestos no sean innecesarios, excesivos o carentes

de razonabilidad o proporcionalidad respecto del fin que persigan, y que encuentren un sustento en la Constitución (Larrea Maccise, 2011).

Además, del contenido del artículo 17 constitucional se desprenden ciertos calificativos de este derecho, que se traducen en otros principios constitucionales –o subgarantías, como les llama la Suprema Corte–, que imponen obligaciones adicionales a las autoridades encargadas de impartir justicia y perfilan este servicio público:

- *Justicia pronta*: las autoridades deben resolver las controversias que se les plantean dentro de los términos y plazos establecidos en ley.
- *Justicia completa*: obliga a las autoridades a pronunciarse respecto de cada aspecto debatido por las partes, y así definir la resolución de la controversia.
- *Justicia imparcial*: implica que quienes imparten justicia deberán hacerlo conforme derecho y sin preferencia por alguna de las partes o arbitrariamente.
- *Justicia gratuita*: la impartición de justicia es un servicio gratuito, y las autoridades que lo prestan no podrán cobrar por él.

El derecho internacional de los derechos humanos ha desarrollado estándares sobre el derecho a contar con recursos judiciales y de otra índole que resulten idóneos y efectivos para reclamar por la vulneración de los derechos fundamentales. En tal sentido, la obligación de los Estados no es sólo negativa --de no impedir el acceso a esos recursos-- sino fundamentalmente positiva, de organizar el aparato institucional de modo que todos los individuos puedan acceder a esos recursos, para lo cual los Estados deben remover los obstáculos normativos, sociales o económicos que impiden o limitan la posibilidad de acceso a la justicia.

La Corte Interamericana de los Derechos Humanos ha establecido que el acceso a la justicia se encuentra consagrados en los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana.

El artículo 8.1 del Pacto de San José de Costa Rica dispone:

*Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o autoridad competente, independiente e imparcial, establecida con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, **fiscal** o de cualquier otro carácter.*

Esta disposición es clara y según ella, los Estados no deben interponer trabas a las personas que acudan a los jueces o a los tribunales en busca de que sus derechos sean protegidos o determinados. Consecuentemente, cualquier norma o medida estatal, en el orden interno, que dificulte de cualquier manera, uno de ellos puede ser la imposición de costos, el acceso de los individuos a los tribunales y que no esté justificado por necesidades razonables de la propia administración de justicia, debe entenderse como contraria a la citada normal convencional.

La inclusión de la materia fiscal en el art. 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, sobre garantías judiciales, tiene directa incidencia en materia fiscal en un doble aspecto. Sobre legislación nacional, ya que su incompatibilidad con el Pacto implica su derogación tácita, o la obligación de sancionar las modificaciones necesarias para que aquélla asegure la efectividad de los derechos y libertades amparados por la Convención. A su vez, la transgresión de tales derechos y libertades abre la posibilidad de recurrir ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Spisso, 1991, pág. 390).

Por su parte el artículo 25 de la Convención Americana, que también garantiza el acceso a la justicia dispone lo siguiente:

1. *Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.*

2. *Los Estados Partes se comprometen:*

a) *a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;*

b) *a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y*

c) *a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.*

El artículo 25, antes citado, establece la obligación positiva del Estado de conceder a todas las personas bajo su jurisdicción, un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales, derechos fundamentales que pueden estar reconocidos en la Convención Americana o por la propia ley interna.

Asimismo, la Corte ha señalado en reiteradas oportunidades, que la garantía de un recurso efectivo constituye una de los pilares básicos, no solo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención.

El artículo 25 de la Convención establece el deber estatal de crear un recurso sencillo, rápido y efectivo para la protección y garantía de los derechos humanos. Así, los órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos han comenzado a delinear estándares en relación con los alcances de tal obligación en materia de derechos económicos, sociales y culturales. En este sentido, tanto la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos como la Corte Interamericana de los Derechos Humanos han identificado la necesidad de proveer *medidas procesales que permitan el resguardo inmediato e incluso cautelar o preventivo de los derechos sociales*, a pesar de que el fondo de la cuestión pueda llegar a demandar un análisis más prolongado en el tiempo.

La Comisión Interamericana ha identificado determinadas características esenciales con las que estas medidas deben contar para ser consideradas idóneas a la luz de la Convención Americana. Así, ha postulado que debe tratarse de recursos sencillos, urgentes, informales, accesibles y tramitados por órganos independientes; que deben poder tramitarse como recursos individuales y como acciones cautelares colectivas a fin de resguardar los derechos de un grupo determinado o determinable; que debe garantizarse una legitimación activa amplia a su respecto; que deben ostentar la posibilidad de acceder a instancias judiciales nacionales ante el temor de parcialidad en el actuar de la justicia local y, por último, que debe preverse la aplicación de estas medidas de protección en consulta con los afectados.

En este punto, la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos ha destacado que al tratarse de acciones de protección de derechos fundamentales en casos que requieren de una respuesta urgente, la formalidad de la prueba no debe ser la misma que aquella que se demanda en los procesos ordinarios. Esto pues, la idea que subyace a esta tutela de tipo cautelar es que en el corto plazo se adopten las provisiones necesarias para la protección inmediata de los derechos en juego.

De manera paralela, en años recientes la Corte Interamericana de los Derechos Humanos y la Comisión han reconocido la necesidad de tutelar los derechos económicos, sociales y culturales, ya no sólo en su dimensión individual, sino también en su dimensión colectiva. En este marco, se han comenzado a delinear estándares sobre los mecanismos de tutela judicial tendientes a garantizar el litigio colectivo y especialmente, en relación con el alcance de la obligación de los Estados de proveer este tipo de procedimientos de reclamo. Es posible observar que se ha atravesado a una clara evolución en esta materia, en cuanto ha reconocido expresamente la dimensión colectiva de determinados derechos y la necesidad de esbozar y poner en práctica dispositivos jurídicos con miras a garantizar plenamente tal dimensión. De esta manera, se evidencian los mayores alcances que los órganos del SIDH le han reconocido a la garantía prevista en el artículo 25 de la Convención Americana, a fin de contemplar en su marco, la tutela judicial efectiva de derechos colectivos.

En la actualidad, el juicio de amparo se ha constituido en la principal herramienta para reclamar la inconstitucionalidad de leyes fiscales federales o locales y, por consiguiente, para lograr la inaplicación de un determinado impuesto en beneficio de algunos contribuyentes. En este sentido, mediante el juicio de amparo ciertos contribuyentes han obtenido la protección de la justicia constituyéndose como titulares de privilegios impositivos de los que no gozan todos los sujetos. “Hasta cierto punto, la situación de privilegio para algunos contribuyentes no proviene de la concesión del amparo en sí misma, sino del acceso desigual a la justicia. No es que el amparo no esté funcionando como mecanismo para proteger a los contribuyentes de abusos por parte de la SHCP sino que, como sólo algunos están en posición de asumir los costos del proceso, este ‘beneficio’ se ve reflejado únicamente en los ‘amparados’ y no en todos los contribuyentes sujetos al impuesto declarado inconstitucional” (Enrique González, 2006, pág. 16).

Destacan los principios de proporcionalidad y equidad tributarios porque consideramos que algunos inconvenientes que giran en torno a la utilización de los mismos se encuentran relacionados diversos aspectos que involucran la actuación de diversos actores. A propósito de ello, Carlos Elizondo y Luis M. Pérez de Acha señalan lo siguiente: “...dada la denominada Fórmula Otero, lo que resulta es una alta desigualdad que favorece desmedidamente a los grandes contribuyentes, pero dejando en la práctica casi indefensos a los pequeños (...) ¿Cómo conciliar la inevitable complejidad de leyes tributarias en un contexto democrático, con exigencias de parsimonia que no son fáciles de atender cuantos tantos actores participan en la redacción de una ley?” (Mayer-Serra & Pérez de Acha, 2006, pág. 15).

De igual forma, Rodrigo García Verdú sostiene que: "...el gobierno depende en gran medida del cumplimiento voluntario de los ciudadanos en el pago de los impuestos. En este sentido, resulta tan importante la equidad y proporcionalidad de los impuestos como la percepción que tenga la opinión pública de los mismos" (García-Verdú, 2007). En similares condiciones Gabriela Enrigue menciona lo siguiente: "Es interesante observar cómo la definición de equidad establecida por la SCJN resulta muy limitada desde la perspectiva rawlsiana. En realidad, el modelo general del amparo específicamente la Fórmula Otero- limita las facultades de la SCJN, permitiendo que sólo proteja la equidad tributaria de aquéllos que acuden a sus puertas y deja indefensos a todos aquéllos que no pudieron asumir los costos del proceso. Atendiendo a las propuestas de Rawls, esperaríamos que la definición de equidad tributaria pudiera ser válida y aplicable para todos los individuos y no representara un "lujo" para los que no están en posición de adquirirlo y discutir con el Poder Judicial de la Federación su situación tributaria y los límites de la SHCP para gravarlos en mayor o menor medida" (Enrigue González, 2006, págs. 12-13).

Aunado a lo anterior, es innegable que existe una gran cantidad de asuntos fiscales que ocupan una importante parte de las funciones de la Suprema Corte de Justicia. En los últimos años, el problema de la distribución del trabajo de los órganos jurisdiccionales federales ha buscado diferentes formas de mejorar el acceso y la calidad de la impartición de justicia federal; no obstante, es notorio que en el caso de la Suprema Corte de Justicia, la tramitación y resolución de los amparos fiscales ocupa gran parte de su labor jurisdiccional. Tal situación la reflejamos en las gráficas contenidas en el anexo 4 del presente trabajo.

Es muy relevante enfatizar la idoneidad de los recursos judiciales existentes, ya que no puede considerarse como cumplida por los Estados parte la obligación de brindar esos recursos por el simple hecho de que se aduzca que existen las vías judiciales tradicionales en caso de violación de derechos; hay que considerar que en la enorme mayoría de los países (como en el caso de México, por cierto) los recursos judiciales existentes fueron diseñados para proteger cierto tipo de derechos, por lo que tienen enormes problemas al momento en que se les pide que sirvan para proteger por ejemplo los derechos sociales (Carbonell, 2014, pág. 80).

En este contexto, la Declaración General de Inconstitucionalidad prevista en los artículos 107, fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 231 al 235 de la Ley de Amparo, constituye un claro avance en materia del derecho humano al acceso de a la justicia; sin embargo, la restricción

que se hace en materia tributaria constituye una evidente violación a este derecho, puesto que si bien es cierto, los contribuyentes tienen a su alcance el juicio de amparo, también lo es que para muchos de estos contribuyentes existen limitaciones principalmente económicas para pagar los honorarios de un abogado, para traslados de su lugar de origen, etc.

2.5.6.2 EL DERECHO HUMANO DE IGUALDAD ANTE LA LEY

El bloque de constitucionalidad respecto al derecho humano a la igualdad ante la ley está integrado en México por el contenido de los siguientes artículos:

4º, primer párrafo, del texto constitucional, que establece: “El varón y la mujer son iguales ante la ley. (...)”

13, primer párrafo, de la Constitución Federal, que ordena: “Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales”.

24 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, que señala: “Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley”.

Asimismo tenemos el artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 5º de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, 15.1 de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, 5º de la Convención sobre los derechos de la personas con discapacidad y 4.f de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer.

Inicialmente la igualdad ante la ley implicaba solamente igualdad en el contenido de ésta en cuanto norma general, abstracta, y atemporal, además de dotar de igual capacidad jurídica a todas las personas sin distinción alguna, porque buscaba eliminar los privilegios y arbitrariedades generados por los regímenes monárquicos y la estructura social estamental. Sin embargo, ello no era suficiente en sí mismo, ni porque la amplitud de la norma permitía que en su aplicación se diera algún tipo de discriminación.

Así, ahora, en la vertiente de creación, la igualdad ante la ley obliga al legislador al establecimiento de las diferencias normativas que sean razonables dentro de la generalidad y abstracción de la ley para que toda persona tenga el mismo trato ante a ésta. De esa manera, en la creación de la norma el poder legislativo se ve cada día más obligado a realizar el valor igualdad, mediante la distinción de los

rasgos o características que deben ser objeto de regulación normativa. Para ello, debe conocer la realidad social con la finalidad de establecer diferencias razonables en el contenido de la ley. Esto significa también que el legislador no es más la medida de la igualdad, sino que el legislador está sometido al principio de la igualdad, a no establecer discriminación, a no establecer diferencias arbitrarias, exigiéndole que haga todo lo posible para conseguir que quienes están en situación de discriminación puedan conseguir una posición de igualdad real, pero siempre justificando el porqué de ello, su racionalidad y el objetivo que pretende alcanzarse. Lo que al final significa que el mandato de trato paritario ante las normas obliga a establecer un tratamiento *igual para todas y todos que no sea discriminatorio*, pero no impide una *diferenciación basada en causas objetivas y razonables* (García Morillo, 2000, pág. 177) que sirvan justamente para alcanzar ello. Esto es, el legislador debe tratar a toda persona por igual, con la obligación de establecer las diferencias que sean necesarias para alcanzar ello, mismas que en todo caso debe de justificar de manera amplia y detallada por qué son objetivas y razonables.

La Corte ha sostenido que no toda distinción de trato puede considerarse ofensiva, por sí misma, de la dignidad humana⁹. Asimismo, dicha Corte ha distinguido entre distinciones y discriminaciones, de forma que las primeras constituyen diferencias compatibles con la Convención Americana por ser razonables, proporcionales y objetivas, mientras que las segundas constituyen diferencias arbitrarias que redundan en detrimento de los derechos humanos.

En el plano de la aplicación, la igualdad ante la ley implica que los órganos encargados de dicha labor no deben hacer ninguna diferencia que el derecho a aplicar no establezca previamente, esto es, que la igualdad ante la ley obliga a que ésta sea de modo igual a todos aquellos que se encuentran en la misma situación, sin que el aplicador pueda establecer alguna en razón de las personas, o de circunstancias que no sea precisamente las presentes en las normas (Rubio Llorente, 1995, págs. 110-111). Es de una forma simple pero muy clara, una manifestación del principio de legalidad, ya que la igualdad ante la ley en esta manifestación se reduce a una aplicación de la ley tal y como descrita y sin consideraciones de ningún tipo. Es, podría pensarse por algunos, una limitante a la labor del juez o de cualquier aplicador del derecho, pero más bien, es una fórmula que asegura que la distinción o ausencia de distinción, se debe aplicar tal

⁹ Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización. Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984. Serie A No. 4, párr. 56; Condición jurídica y derechos humanos del niño. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 46; y Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados. Opinión Consultiva OC-18/03 del 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párr. 89.

y como se encuentra, sin poder hacer una distinción particular en un caso concreto, porque se pre supone que el legislador ya hizo la operación racional y objetiva de justificación, necesidad y objetivos a cumplir con el supuesto contenido en la norma.

Esto no significa que al final y en todos los casos el juez sea un mero aplicador mecánico de la ley, sino tan sólo que, si no tiene la facultad para evaluar la regularidad de la constitucionalidad de una norma, tampoco está autorizado para incluir distinciones, privilegios, salvedades o excepciones donde la ley no lo ha hecho.

De esta manera, la igualdad ante la ley de manera simple se refleja de dos maneras e incluye dos mandatos específicos: uno al legislador para crear leyes generales y abstractas que den un tratamiento igual para todas y todos que no sea discriminatorio, y que, en caso de que se requiera hacer una diferenciación, ésta sólo será válida si está basada en causas objetivas y razonables, que sirvan justamente para alcanzar ello. Otro al aplicador de la ley, sea juez o cualquier ente del Estado, para no incluir ni hacer distinciones que las normas no hagan y aplicar la ley de manera igual para toda persona, en tanto no tenga facultades para evaluar la regularidad constitucional de la norma y para dejar de aplicar esa por no garantizar la igualdad ante la ley, aplicando otra que sí lo haga.

Así el derecho a la igualdad ante la ley, en una perspectiva jurídica significa que en todos los aspectos relevantes, las personas deben ser tratadas y consideradas de igual manera a menos que haya una razón suficiente para no hacerlo. El derecho a la igualdad ante la ley y en la ley constituye un derecho subjetivo, ya que es una facultad o atributo inherente a toda persona a no ser objeto de discriminación, vale decir, de un trato basado en diferencias arbitrarias (Nogueira Alcalá, 2006, pág. 806).

Por lo que atendiendo a ello, la igualdad ante la ley significa que las situaciones iguales deben ser tratadas iguales y que las situaciones desiguales deben ser tratadas desigualmente siempre de manera justificada, objetiva, razonable y proporcionalmente, siendo inconstitucional tratar igualmente a hipótesis jurídicas distintas, asimismo es inconstitucional trata de manera diferente a quienes se encuentran en una misma hipótesis jurídica, desde la creación de la ley y en su aplicación. Por lo que, supuestos de hecho iguales deben serles aplicadas consecuencias jurídicas que también sean iguales y que para introducir diferencias entre los supuestos de hecho tiene que existir una suficiente justificación de tal diferencia que aparezca al mismo tiempo como fundada y razonable de acuerdo con criterios y juicios de valor generalmente aceptados (Añon, 2001, pág. 39). Por

lo que, no hay duda alguna, la exigencia de la desigualdad ante la ley actúa en el momento de legislar y en la aplicación del derecho.

En nuestro país podemos ver que existe aceptación de este criterio, tal como se aprecia en la siguiente tesis de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia:

Época: Décima Época

Registro: 2011879

Instancia: Primera Sala

Tipo de Tesis: Aislada

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Libro 31, Junio de 2016, Tomo I

Materia(s): Constitucional

Tesis: 1a. CLXXI/2016 (10a.)

Página: 695

IGUALDAD ANTE LA LEY. ALCANCES DE ESTE DERECHO FUNDAMENTAL CUANDO SE RECLAMA LA INCONSTITUCIONALIDAD DE UNA DIFERENCIACIÓN EXPRESA. *El derecho fundamental a la igualdad, en su vertiente de igualdad formal o igualdad ante la ley, comporta un mandato dirigido al legislador que ordena el igual tratamiento a todas las personas en la distribución de los derechos y obligaciones. Así, existe discriminación normativa cuando dos supuestos de hecho equivalentes son regulados de forma desigual, sin que exista una justificación razonable para otorgar ese trato diferenciado. En este orden de ideas, cuando se aduce el carácter discriminatorio de una diferenciación expresa, el principio de igualdad sólo da cobertura a la pretensión del quejoso que busca quedar comprendido en régimen jurídico del que es excluido y, en consecuencia, que no se le aplique el régimen jurídico creado expresamente para su situación. De acuerdo con lo anterior, desde la perspectiva del derecho a la igualdad, existe imposibilidad jurídica para reparar la supuesta violación a la igualdad cuando lo que se reclama es la inconstitucionalidad de la diferenciación expresa, pero lo que se pretende en realidad es que se invalide el régimen jurídico creado para un tercero y, como resultado de esa invalidez, este último tenga que quedar comprendido en el régimen jurídico aplicable al quejoso*

Con la excepción a normas fiscales de la declaratoria general de inconstitucionalidad, nos encontramos frente a una franca violación al derecho de igualdad ante la ley, pues como ha sido señalado anteriormente, no existe ninguna justificación ante tal distinción, tal como se aprecia tanto en la iniciativa de reforma constitucional de '6 de junio de 2011 (Anexo 1), así como en el Dictamen Legislativo correspondiente (Anexo 2), convirtiéndose en una discriminación ante un sector bastante vulnerable ante el Estado, como lo son los contribuyentes. Lo anterior no obstante en el Dictamen de la Reforma Constitucional se haya señalado lo siguiente:

“Este procedimiento de declaratoria no aplicará a las normas generales en materia tributaria. La razón de esto último obedece a la especial importancia que guarda dicha materia en las finanzas públicas y el posible impacto negativo en las mismas en caso de establecer una declaratoria con efectos generales.”

Puesto que tal y como se aprecia no existe un razonamiento objetivo del que pueda desprenderse una “distinción”, y por el contrario sí se puede estimar como una “discriminación” pues únicamente hace referencia a la especial importancia que guarda dicha materia en las finanzas públicas y el posible impacto negativo, es decir, no dice por qué puede existir un impacto negativo en las finanzas públicas, aunado a que parecería que el legislador está adivinando al decir “posible impacto negativo”, lo que resulta a todas luces infundado.

2.5.6.3 DERECHO HUMANO A LA DIGNIDAD

En primer lugar, es preciso establecer a qué nos referimos cuando aludimos a la dignidad humana. La palabra dignidad tiene diferentes acepciones, como las de cargo, conducta o adecuación de una cosa a otra; pero, además, tiene diferentes dimensiones, porque puede ser entendida como valor intrínseco, principio jurídico o experiencia psicoemocional. En este apartado nos enfocaremos en tales dimensiones para entender el sentido del concepto “dignidad”.

El contenido de la palabra dignidad resulta amplio y profundo, pero dentro de todas las acepciones e incluso las dimensiones que hemos mencionado, podemos derivar la noción de valor o valioso como aquello que merece respeto.

Al concebir la dignidad como valor intrínseco resaltamos el mérito que tiene todo ser humano por el sólo hecho de existir y por ese motivo es merecedor de respeto. En este sentido la dignidad es inherente y universal; todo ser humano la posee independientemente de su conducta, es decir, se detenta por el sólo hecho de existir.

Al respecto, es importante señalar lo que los Tribunales Colegiados de Circuito han definido como dignidad humana en las siguientes jurisprudencias:

Época: Décima Época

Registro: 160870

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Libro I, Octubre de 2011, Tomo 3

Materia(s): Civil

Tesis: I.5o.C. J/30 (9a.)

Página: 1528

“DIGNIDAD HUMANA. DEFINICIÓN. *La dignidad humana es el origen, la esencia y el fin de todos los derechos humanos.”*

Época: Décima Época

Registro: 160869

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Libro I, Octubre de 2011, Tomo 3

Materia(s): Civil

Tesis: I.5o.C. J/31 (9a.)

Página: 1529

“DIGNIDAD HUMANA. SU NATURALEZA Y CONCEPTO. *La dignidad humana es un valor supremo establecido en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en virtud del cual se reconoce una calidad única y excepcional a todo ser humano por el simple hecho de serlo, cuya plena eficacia debe ser respetada y protegida integralmente sin excepción alguna.”*

Analizado en estos términos, la dignidad emerge como una categoría ontológica; nosotros nos apegamos a esta concepción ya que es una de las que mejor nos ayuda a entender el concepto dentro del mundo jurídico, si se consideran sus circunstancias de aparición (en el contexto del holocausto), y por la cantidad de instrumentos jurídicos internacionales que la incorporan como fundamento de los derechos humanos, derivado de ello, su presencia en nuestro artículo 1o. constitucional.

En segundo lugar, al identificar la dignidad humana como experiencia psicoemocional, estamos apuntando a la conciencia que tiene el ser humano del propio valor y del merecimiento de respeto por parte de los demás. Puede verse también como aquella fuerza que hace que el individuo se revele ante lo injusto; que conforma la autoestima y que constituye parte la personalidad; es por ello que se le relaciona con el libre desarrollo de ésta.

Obviamente también aquí encontramos una dimensión psíquica y afectiva que se refiere a la experiencia interna del individuo que involucra sus sentimientos y emociones. Está constituido por la consciencia y el sentimiento de la persona respecto de su propio valer y prestigio. La dignidad es ese sentimiento íntimo que

hace saber a las personas que son poseedoras de un valor intrínseco y, por tanto, merecedoras de respeto.

Si un ordenamiento jurídico realmente tiene por objetivo gestionar ambientes de respeto y protección para los individuos, debe estar articulado de manera integral; proveyendo en todo lo posible un marco que asegure el libre desarrollo físico y psicoemocional de aquellos a quienes se dirige. Comprendiendo plenamente que el ser humano es un todo compuesto de cuerpo y mente de manera indisoluble. Dimensión que por supuesto debe ser tomada en cuenta por nuestro ordenamiento jurídico.

Entendido como principio jurídico, la dignidad es un valor que da sentido a la totalidad de los presupuestos del ordenamiento legal, por lo tanto, resultará informador y directriz del mismo. Si la dignidad constituye uno de los valores que dan sentido a la vida de las personas, es lógico que su resguardo y realización sean uno de los objetivos principales de todo ordenamiento jurídico.

La dignidad concebida como principio debe ser una directriz del sistema jurídico, es decir, toda ley y todo acto deben armonizar con su orientación, y, en consecuencia, tender a su realización, porque como ya lo ha atestiguado la historia, si un sistema deja de tomarla en cuenta se puede caer en atrocidades.

Ahora bien, una vez que hemos determinado a qué nos referimos cuando aludimos al concepto de “dignidad humana”, desde la perspectiva del valor intrínseco, la experiencia psicoemocional y el principio jurídico, podemos iniciar el análisis del papel que tiene dentro del artículo 1o. constitucional mencionando lo siguiente:

Como sabemos, en el año 2011 se realizó una trascendente reforma en materia de derechos humanos; la llamada “reforma humanista”; cuyos antecedentes se encuentran en la situación que nuestro país atravesaba en esa materia de manera fáctica.

En nuestro país se reconoció la dignidad humana como un bien jurídico, merecedor de la más amplia protección jurídica, y no como un precepto meramente moral, aceptado no sólo como un principio jurídico sino como un derecho humano, tal como se aprecia en la siguiente jurisprudencia de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

Época: Décima Época
Registro: 2012363

Instancia: Primera Sala
Tipo de Tesis: Jurisprudencia
Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación
Libro 33, Agosto de 2016, Tomo II
Materia(s): Constitucional
Tesis: 1a./J. 37/2016 (10a.)
Página: 633

“DIGNIDAD HUMANA. CONSTITUYE UNA NORMA JURÍDICA QUE CONSAGRA UN DERECHO FUNDAMENTAL A FAVOR DE LAS PERSONAS Y NO UNA SIMPLE DECLARACIÓN ÉTICA. *La dignidad humana no se identifica ni se confunde con un precepto meramente moral, sino que se proyecta en nuestro ordenamiento como un bien jurídico circunstancial al ser humano, merecedor de la más amplia protección jurídica, reconocido actualmente en los artículos 1o., último párrafo; 2o., apartado A, fracción II; 3o., fracción II, inciso c); y 25 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. En efecto, el Pleno de esta Suprema Corte ha sostenido que la dignidad humana funge como un principio jurídico que permea en todo el ordenamiento, pero también como un derecho fundamental que debe ser respetado en todo caso, cuya importancia resalta al ser la base y condición para el disfrute de los demás derechos y el desarrollo integral de la personalidad. Así las cosas, la dignidad humana no es una simple declaración ética, sino que se trata de una norma jurídica que consagra un derecho fundamental a favor de la persona y por el cual se establece el mandato constitucional a todas las autoridades, e incluso particulares, de respetar y proteger la dignidad de todo individuo, entendida ésta -en su núcleo más esencial- como el interés inherente a toda persona, por el mero hecho de serlo, a ser tratada como tal y no como un objeto, a no ser humillada, degradada, envilecida o cosificada.”*

Cabe agregar que, a diferencia de otros derechos humanos, como los señalados en los apartados anteriores, la dignidad humana sólo aplica para personas físicas y no a las morales, tal como se aprecia a continuación:

Época: Décima Época
Registro: 2014498
Instancia: Segunda Sala
Tipo de Tesis: Jurisprudencia
Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación
Libro 43, Junio de 2017, Tomo II
Materia(s): Constitucional
Tesis: 2a./J. 73/2017 (10a.)
Página: 699

“DIGNIDAD HUMANA. LAS PERSONAS MORALES NO GOZAN DE ESE DERECHO. *Si bien el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece la tutela de derechos humanos a todas las personas, lo que*

comprende no sólo a las físicas, consideradas en su calidad de seres humanos, sino también a las jurídicas, ello se circunscribe a los casos en que su condición de entes abstractos y ficción jurídica se los permita, ya que es evidente que no pueden gozar de la totalidad de los derechos privativos del ser humano, como ocurre con el derecho a la dignidad humana, del que derivan los diversos a la integridad física y psíquica, al honor, al libre desarrollo de la personalidad, al estado civil y el propio derecho a la dignidad personal, que son inherentes al ser humano como tal.”

Así la inclusión de la inaplicabilidad a normas en materia tributaria en la declaratoria general de inconstitucionalidad dentro del juicio de amparo, vulnera el derecho humano a la dignidad, puesto que se ha establecido una distinción sin justificación alguna, lo que hace que el Estado, al actuar arbitrariamente, haga a un lado la parte solidaria, de justicia social y humana que debe aplicar en su actuación como gobernante.

CAPÍTULO 3: CONCLUSIONES Y PROPUESTA

3.1 CONCLUSIONES

PRIMERA. El Estado, actuando con su poder de imperio, con algunas limitaciones constitucionales (principios constitucionales y garantías tributarias), tiene a su alcance todos los medios necesarios para imponer y recaudar las contribuciones que estime necesarias para un adecuada actividad financiera del mismo (lo que se conoce como potestad y competencia tributarias), en virtud de la obligación fiscal que deriva de la relación jurídico-tributaria que existe entre el Estado (actuando como sujeto activo) y sus gobernados (actuando como sujetos pasivos), obligación contenida en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

SEGUNDA. No obstante lo anterior, el Estado se empeña en actuar arbitrariamente violando los principios constitucionales y las garantías tributarias, por lo que, existen diversos medios de control constitucional para la protección de los gobernados, entre ellos la controversia constitucional, la acción de inconstitucionalidad y el más importante para nuestra materia y en general para nuestro sistema jurídico, el juicio de amparo.

TERCERA. Hasta antes de la reforma constitucional de 06 de junio de 2011, prevalecía (y todavía lo hace aunque ahora limitadamente) el principio de relatividad de la sentencias en el juicio de amparo (fórmula Otero), principio que, a través de un procedimiento (declaratoria general de inconstitucionalidad) que tiene origen en la jurisprudencia por reiteración de criterios, deja de existir; a raíz de la incorporación de esta declaratoria general de inconstitucionalidad en el párrafo cuarto de la fracción II del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 231 al 235 de la Ley de Amparo, con excepción de normas en materia tributaria.

CUARTA. Con la inclusión y permanencia de la inaplicabilidad a normas en materia tributaria de la declaratoria general de inconstitucionalidad en el juicio de amparo, además de que se vulneran derechos humanos como el de acceso a la justicia, igualdad ante la ley y derecho humano a la dignidad, también va en contra de las instituciones jurídicas de convencionalidad, cláusula de interpretación conforme, principio pro persona, así como los principios de universalidad, indivisibilidad, interdependencia y progresividad, contenidos en el artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

QUINTA. Acorde con el nuevo paradigma de los derechos humanos, es necesaria la eliminación de la inaplicabilidad a normas en materia tributaria de la declaratoria general de inconstitucionalidad en el juicio de amparo.

3.2 PROPUESTAS

Se propone derogar el cuarto párrafo, de la fracción II, del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, texto vigente que establece lo siguiente:

“Artículo 107. Las controversias de que habla el artículo 103 de esta Constitución, con excepción de aquellas en materia electoral, se sujetarán a los procedimientos que determine la ley reglamentaria, de acuerdo con las bases siguientes:

...

II. Las sentencias que se pronuncien en los juicios de amparo sólo se ocuparán de los quejosos que lo hubieren solicitado, limitándose a ampararlos y protegerlos, si procediere, en el caso especial sobre el que verse la demanda.

Quando en los juicios de amparo indirecto en revisión se resuelva la inconstitucionalidad de una norma general por segunda ocasión consecutiva, la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo informará a la autoridad emisora correspondiente.

Quando los órganos del Poder Judicial de la Federación establezcan jurisprudencia por reiteración en la cual se determine la inconstitucionalidad de una norma general, la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo notificará a la autoridad emisora. Transcurrido el plazo de 90 días naturales sin que se supere el problema de inconstitucionalidad, la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitirá, siempre que fuere aprobada por una mayoría de cuando menos ocho votos, la declaratoria general de inconstitucionalidad, en la cual se fijarán sus alcances y condiciones en los términos de la ley reglamentaria.

Lo dispuesto en los dos párrafos anteriores no será aplicable a normas generales en materia tributaria.

En el juicio de amparo deberá suplirse la deficiencia de los conceptos de violación o agravios de acuerdo con lo que disponga la ley reglamentaria.

Quando se reclamen actos que tengan o puedan tener como consecuencia privar de la propiedad o de la posesión y disfrute de sus tierras, aguas, pastos y montes a los ejidos o a los núcleos de población que de hecho o por derecho guarden el

estado comunal, o a los ejidatarios o comuneros, deberán recabarse de oficio todas aquellas pruebas que puedan beneficiar a las entidades o individuos mencionados y acordarse las diligencias que se estimen necesarias para precisar sus derechos agrarios, así como la naturaleza y efectos de los actos reclamados.

En los juicios a que se refiere el párrafo anterior no procederán, en perjuicio de los núcleos ejidales o comunales, o de los ejidatarios o comuneros, el sobreseimiento por inactividad procesal ni la caducidad de la instancia, pero uno y otra sí podrán decretarse en su beneficio. Cuando se reclamen actos que afecten los derechos colectivos del núcleo tampoco procederán desistimiento ni el consentimiento expreso de los propios actos, salvo que el primero sea acordado por la Asamblea General o el segundo emane de ésta...”

(El resaltado no forma parte del texto).

Para quedar como sigue:

“Artículo 107. Las controversias de que habla el artículo 103 de esta Constitución, con excepción de aquellas en materia electoral, se sujetarán a los procedimientos que determine la ley reglamentaria, de acuerdo con las bases siguientes:

...

II. Las sentencias que se pronuncien en los juicios de amparo sólo se ocuparán de los quejosos que lo hubieren solicitado, limitándose a ampararlos y protegerlos, si procediere, en el caso especial sobre el que verse la demanda.

Cuando en los juicios de amparo indirecto en revisión se resuelva la inconstitucionalidad de una norma general por segunda ocasión consecutiva, la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo informará a la autoridad emisora correspondiente.

Cuando los órganos del Poder Judicial de la Federación establezcan jurisprudencia por reiteración en la cual se determine la inconstitucionalidad de una norma general, la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo notificará a la autoridad emisora. Transcurrido el plazo de 90 días naturales sin que se supere el problema de inconstitucionalidad, la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitirá, siempre que fuere aprobada por una mayoría de cuando menos ocho votos, la declaratoria general de inconstitucionalidad, en la cual se fijarán sus alcances y condiciones en los términos de la ley reglamentaria.

En el juicio de amparo deberá suplirse la deficiencia de los conceptos de violación o agravios de acuerdo con lo que disponga la ley reglamentaria.

Cuando se reclamen actos que tengan o puedan tener como consecuencia privar de la propiedad o de la posesión y disfrute de sus tierras, aguas, pastos y montes a los ejidos o a los núcleos de población que de hecho o por derecho guarden el estado comunal, o a los ejidatarios o comuneros, deberán recabarse de oficio todas aquellas pruebas que puedan beneficiar a las entidades o individuos mencionados y acordarse las diligencias que se estimen necesarias para precisar sus derechos agrarios, así como la naturaleza y efectos de los actos reclamados.

En los juicios a que se refiere el párrafo anterior no procederán, en perjuicio de los núcleos ejidales o comunales, o de los ejidatarios o comuneros, el sobreseimiento por inactividad procesal ni la caducidad de la instancia, pero uno y otra sí podrán decretarse en su beneficio. Cuando se reclamen actos que afecten los derechos colectivos del núcleo tampoco procederán desistimiento ni el consentimiento expreso de los propios actos, salvo que el primero sea acordado por la Asamblea General o el segundo emane de ésta...”

Asimismo, se propone derogar el segundo párrafo del artículo 231 de la Ley de Amparo, mismo que actualmente señala:

“Artículo 231. Cuando las salas o el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en los juicios de amparo indirecto en revisión, resuelvan la inconstitucionalidad de una norma general por segunda ocasión consecutiva, en una o en distintas sesiones, el presidente de la sala respectiva o de la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo informará a la autoridad emisora de la norma.

Lo dispuesto en el presente Capítulo no será aplicable a normas en materia tributaria.”

(El resaltado es del suscrito).

Para quedar como sigue:

“Artículo 231. Cuando las salas o el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en los juicios de amparo indirecto en revisión, resuelvan la inconstitucionalidad de una norma general por segunda ocasión consecutiva, en una o en distintas sesiones, el presidente de la sala

respectiva o de la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo informará a la autoridad emisora de la norma.”

ANEXO 1

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE 06 DE JUNIO DE 2011

México, D.F., a 19 de marzo de 2009.

Gaceta No. 352

Cámara de Origen: Senadores

“...En la fracción II se propone un ajuste a la redacción del párrafo que contiene el principio de relatividad de las sentencias de amparo, señalándose que tales sentencias además de ocuparse de los individuos particulares, también lo hace respecto de personas morales privadas u oficiales que lo hubieren solicitado, ello a fin de hacer más precisa y clara la redacción de esta disposición. En la referida fracción II, segundo párrafo del artículo 107 se propone una reforma sin duda alguna de especial importancia y relieve. En efecto, se propone otorgar a la Suprema Corte de Justicia de la Nación la facultad de emitir una declaración general en aquellos juicios de amparo indirecto en revisión en los que establezca jurisprudencia por reiteración en la cual determine la inconstitucionalidad o la interpretación conforme de una norma general respecto de la Constitución. Respecto de la primera cabe señalar que la declaratoria corresponde en exclusiva al Pleno de la Suprema Corte, siempre que la misma hubiere establecido jurisprudencia por reiteración en los términos acabados de apuntar. Es decir, si bien es cierto que a nuestro Máximo Tribunal se le confiere tan importante atribución, también lo es que sólo se actualiza ante el establecimiento reiterado de un criterio jurisprudencial. La declaración de interpretación conforme, por su parte, tiene la ventaja de permitir a la Corte establecer aquella interpretación mediante la cual sea factible salvar la constitucionalidad de la norma impugnada para, de esa forma, garantizar la supremacía constitucional y, simultáneamente, permitir una adecuada y constante aplicación de nuestro orden jurídico. Debido a la trascendencia de las declaratorias acabadas de mencionar, se estima necesario que se hagan de manera separada a las sentencias judiciales. En ese proceso específico, y a efecto de estar en posibilidad de construir el sentido y alcances de la declaratoria general con gran cuidado, en la ley de amparo deberá conferirse a la Suprema Corte la facultad de llamar a quien estime conveniente a efecto de escuchar sus opiniones antes de tomar una medida de tal trascendencia para nuestro orden jurídico. Debido a los alcances de la resolución, en la ley de amparo deberá establecerse que la declaratoria sea publicada en el Diario Oficial de la Federación, en el Semanario Judicial de la Federación y en el órgano oficial de la entidad que, en su caso, hubiere emitido la norma sobre la cual se hubiere hecho tal declaratoria.”

El contenido de este archivo se compiló de las páginas electrónicas de la Cámara de Diputados (<http://www.diputados.gob.mx>) y de la Cámara de Senadores (www.senado.gob.mx).

ANEXO 2

DICTAMEN DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE 06 DE JUNIO DE 2011

10-12-2009

Cámara de Senadores.

DICTAMEN de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales; y de Estudios Legislativos, con proyecto de decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de los artículos 94, 100, 103, 104 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Aprobado en lo general y en lo particular de los artículos no reservados, por 96 votos en pro, 0 en contra y 0 abstenciones.

Se turnó a la Cámara de Diputados para sus efectos constitucionales.

Diario de los Debates, 8 de diciembre de 2009.

Discusión y votación, 10 de diciembre de 2009.

“...En efecto, se propone otorgar a la Suprema Corte de Justicia de la Nación la facultad de emitir una declaración general de inconstitucionalidad en aquellos juicios de amparo indirecto en revisión en los que establezca jurisprudencia por reiteración en la cual se determine la inconstitucionalidad de una norma general respecto de la Constitución.

Si bien en el texto contenido en la iniciativa que se dictamina se establece que dicha declaratoria procederá en los términos y condiciones que se establezcan en la ley reglamentaria, estas comisiones unidas estiman pertinente establecer ciertos requisitos de procedencia de dicha declaratoria, dejando los demás términos para su desarrollo en la ley reglamentaria.

En consecuencia, se pretende establecer en el segundo, tercero y cuarto párrafos de la fracción II del artículo 107 constitucional, que cuando la Suprema Corte de Justicia de la Nación en los juicios de amparo indirecto en revisión de que conozca, resuelva la inconstitucionalidad de una norma general por segunda ocasión consecutiva, debe informar a la autoridad emisora de la norma, únicamente para su conocimiento.

Posteriormente cuando los órganos del Poder Judicial de la Federación establezcan jurisprudencia por reiteración en la cual se determine la inconstitucionalidad de una norma general, la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo notificará a la autoridad emisora de la norma. Si transcurrido el plazo de 90 días naturales sin que se supere el problema de inconstitucionalidad, la Corte emitirá, siempre que sea aprobada por una mayoría de cuando menos ocho votos, la declaratoria general de inconstitucionalidad.

Este procedimiento de declaratoria no aplicará a las normas generales en materia tributaria. La razón de esto último obedece a la especial importancia que guarda dicha materia en las finanzas públicas y el posible impacto negativo en las mismas en caso de establecer una declaratoria con efectos generales.

Si bien es cierto que a nuestro Máximo Tribunal se le confiere tan importante atribución, también lo es que sólo se actualiza ante el establecimiento reiterado de un criterio jurisprudencial, siendo además que tal declaratoria no procede en forma automática sino respetando las condiciones y plazos antes referidos, permitiendo que sea el propio órgano emisor de la norma quien reforme o modifique la norma declarada inconstitucional y no siendo así, la Suprema Corte de Justicia sea quien emita la declaratoria general de inconstitucionalidad, aprobada por una mayoría calificada, lo que pretende preservar con ello, el pleno respeto y equilibrio entre los Poderes de la Unión.

En ese proceso específico, y a efecto de estar en posibilidad de construir el sentido y alcances de la declaratoria general con gran cuidado, en la ley reglamentaria deberá conferirse a la Suprema Corte la facultad de llamar a quien estime conveniente a efecto de escuchar sus opiniones antes de tomar una medida de tal trascendencia para nuestro orden jurídico. Debido a los alcances de la resolución, en la ley reglamentaria deberá establecerse que la declaratoria deba ser publicada en el Diario Oficial de la Federación, en el Semanario Judicial de la Federación y en el órgano oficial de la entidad que, en su caso, hubiere emitido la norma sobre la cual se hubiere hecho tal declaratoria.

En ese tenor se considera conveniente ajustar el texto del párrafo de la fracción II del artículo referido, a fin de armonizarlos con los subsecuentes párrafos que refieren la mencionada declaratoria general de inconstitucionalidad...”

ANEXO 3

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS DE LA LEY DE AMPARO DE 02 DE ABRIL DE 2013

Iniciativa de 15 de febrero de 2011.

CAMARA DE ORIGEN: SENADORES

México, D.F. martes 15 de febrero de 2011.

INICIATIVA DE SENADORES (DIVERSOS GRUPOS PARLAMENTARIOS) Gaceta No. 208

NOTA. ESTE PROCESO LEGISLATIVO SE INTEGRA CON 2 INICIATIVAS DE DIVERSAS FECHAS.

INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE EXPIDE LA LEY DE AMPARO, REGLAMENTARIA DE LOS ARTÍCULOS 103 Y 107 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, Y SE REFORMAN Y ADICIONAN DIVERSAS DISPOSICIONES DE LA LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, LEY REGLAMENTARIA DE LAS FRACCIONES I Y II DEL ARTÍCULO 105 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, LEY ORGÁNICA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FEDERAL, LEY ORGÁNICA DEL CONGRESO GENERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS Y LEY ORGÁNICA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA.

“...La tercera reforma constitucional importante en materia del juicio de amparo tiene que ver con los efectos de las sentencias del juicio de amparo. La reforma extendió la protección del amparo a las personas que incluso no hubiesen participado en el litigio en el que una norma general se hubiese declarado inconstitucional, con excepción de las normas tributarias. En efecto, uno de los principios fundamentales sobre los cuales se encontraba construido el juicio de amparo en México hasta antes de la reforma constitucional, es el de relatividad de las sentencias de amparo. De conformidad con este principio, la sentencia que otorga el amparo se limita a amparar al quejoso sin hacer una declaración general sobre la inconstitucionalidad de la norma reclamada. La importancia que ha tenido la vigencia del principio de relatividad para el desarrollo del juicio de amparo en nuestro país, en la actualidad consideramos carece de justificación y por lo mismo se hacía impostergable su modificación, ello en aras de garantizar el principio de supremacía constitucional y la regularidad del orden jurídico mexicano y algo igualmente importante, el principio de igualdad ante la ley, dado que en un país con serias desigualdades económicas y sociales resultaba una injusticia la permanencia de normas inconstitucionales y su obligatoriedad para la inmensa mayoría de los gobernados, solo porque no promovieron un juicio de amparo, a pesar de haber sido declaradas inconstitucionales por nuestro máximo tribunal constitucional...”

...Debe rescatarse lo enunciado por la Comisión que apuntó: "Es importante destacar que aun cuando se introduce la declaración con efectos generales, debe mantenerse también la declaración con efectos relativos o "Fórmula Otero". La razón de esta dualidad se explica por el hecho de que el sistema que se propone por la Comisión tratándose de sentencias en amparo contra normas generales, si puede decirse así, requiere de ambas posibilidades". Se continuará manteniendo el sistema de los efectos individuales puesto que la declaración general sólo podrá lograrse una vez que se hayan dictado tres sentencias estableciendo la inconstitucionalidad de una norma general y siempre que concorra una votación calificada de ocho votos. Así, respecto de los tres casos individuales necesarios para posibilitar la declaratoria o en todos aquellos en que esa mayoría calificada no se obtenga, el efecto seguirá siendo relativo. Por el contrario, cuando se logre esa mayoría en ese número de asuntos, se iniciará el procedimiento de declaratoria general de inconstitucionalidad previsto en el Capítulo VI del Título Cuarto. Procedimientos de amparo...

...Declaración general de inconstitucionalidad La declaración general de inconstitucional se constituye como uno de los elementos torales de la iniciativa que se presenta. Su relevancia estriba en que habrá de reformar no sólo el juicio de amparo sino la interpretación misma del conjunto de ordenamientos que conforman nuestro orden jurídico. Uno de los principios fundamentales sobre los cuales se encuentra construido el juicio de amparo en México es el de relatividad de las sentencias de amparo. De conformidad con este principio, la sentencia que otorga el amparo se limita a 22 Iniciativa amparar al quejoso en contra del acto específico que motivó la queja sin hacer una declaración general sobre la inconstitucionalidad del acto reclamado. Sin embargo, es importante destacar que el hecho que las sentencias de amparo tengan efectos particulares no significa que puedan ser desconocidas por autoridades que no fueron parte en el juicio de amparo. Por el contrario, las resoluciones que otorgan el amparo al quejoso deben ser respetadas por todas las autoridades, estando obligadas a llevar a cabo todos los actos tendentes a su ejecución y que estén relacionados con el ámbito de sus atribuciones. Debe precisarse que esta fórmula adquiere importancia exclusivamente en los amparos en contra de las normas generales. Sobre el principio de relatividad de las sentencias de amparo, en tratándose de normas generales declaradas inconstitucionales, se considera que sus consecuencias que son inadmisibles en un Estado democrático y de derecho. En un primer término, la relatividad de las sentencias de amparo vulnera el principio de supremacía constitucional. Por otro lado, se afecta la regularidad del orden jurídico mexicano, toda vez que tenemos casos de normas generales irregulares así determinadas por el órgano de control que no obstante, siguen formando parte del sistema jurídico. A mayor abundamiento debe decirse que vulnera el principio de igualdad ante la ley, pues la norma declarada inconstitucional se sigue aplicando a todos aquellos que no promovieron el juicio de garantías, además del principio de economía procesal, pues se llega al absurdo de tener que seguir promoviendo juicios de amparo contra leyes que han sido declaradas inconstitucionales un sinnúmero de veces. Esto supone una carga añadida para el Poder Judicial Federal que va en detrimento de una pronta y

expedita administración de justicia. En un país con serias desigualdades económicas y sociales es una injusticia la permanencia de normas inconstitucionales y su obligatoriedad para la inmensa mayoría de los gobernados, solo porque no promovieron un juicio de amparo, a pesar de haber sido declaradas inconstitucionales. El procedimiento de declaratoria previsto en el TÍTULO CUARTO, Capítulo VI, de acuerdo a lo previsto en la norma constitucional, prevé que cuando la Suprema Corte de Justicia de la Nación en los juicios de amparo indirecto en revisión de que conozca, resuelva la inconstitucionalidad de una norma general por segunda ocasión consecutiva, debe informar a la autoridad emisora de la norma, únicamente para su conocimiento. Posteriormente cuando los órganos del Poder Judicial de la Federación establezcan jurisprudencia por reiteración por mayoría calificada de ocho votos, en la cual se determine la inconstitucionalidad de una norma general, la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo notificará a la autoridad emisora de la norma. Si transcurrido el plazo de 90 días naturales sin que se supere el problema de 23 Iniciativa inconstitucionalidad, la Corte emitirá, siempre que sea aprobada por una mayoría de cuando menos ocho votos, la declaratoria general de inconstitucionalidad. Cabe precisar que este procedimiento de declaratoria no aplicará a las normas generales en materia tributaria. Si bien es cierto que a nuestro Máximo Tribunal se le confiere tan importante atribución, también lo es que sólo se actualiza ante el establecimiento reiterado de un criterio jurisprudencial, siendo además que tal declaratoria no procede en forma automática sino respetando las condiciones y plazos antes referidos, permitiendo que sea el propio órgano emisor de la norma quien reforme o modifique la norma declarada inconstitucional y no siendo así, la Suprema Corte de Justicia sea quien emita la declaratoria general de inconstitucionalidad, aprobada por una mayoría calificada, lo que pretende preservar con ello, el pleno respeto y equilibrio entre los Poderes de la Unión. Plenos de Circuito...”

ANEXO 4

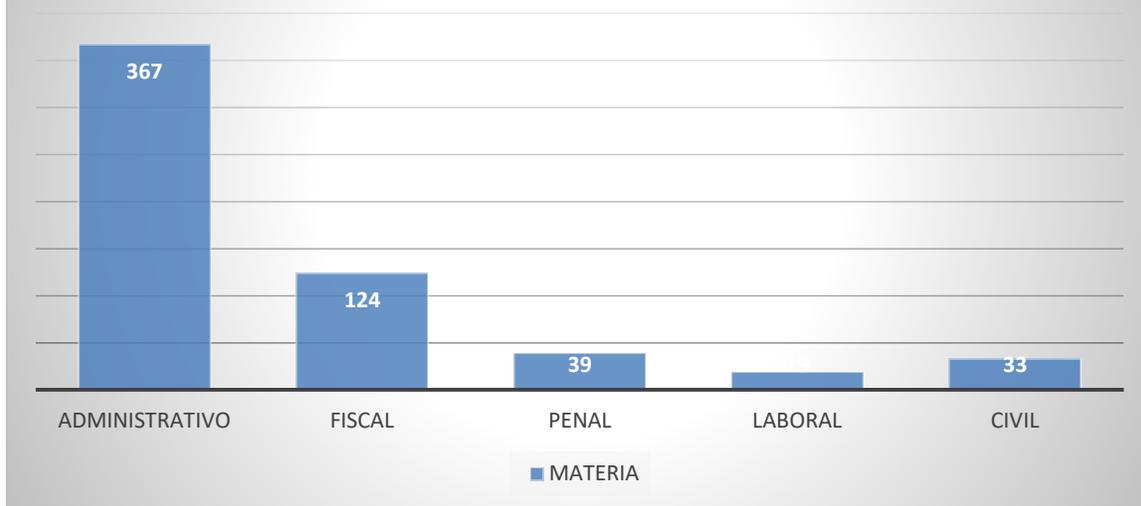
GRAFICAS

TOTAL DE INGRESOS DE AMPAROS EN REVISIÓN DESDE 2009 HASTA 2016 EN LA SCJN



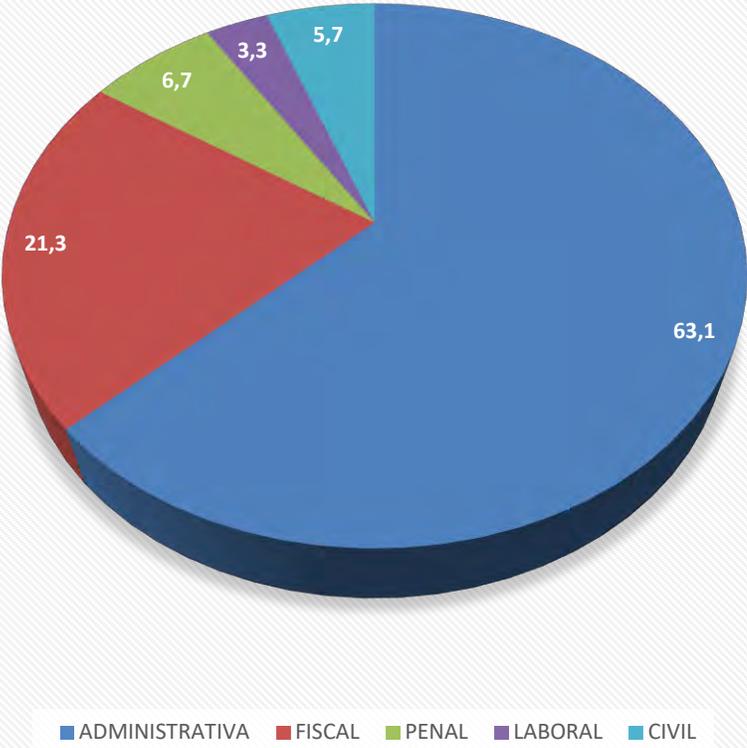
DE DICIEMBRE DE 2016 A AGOSTO DE 2017 SE PRESENTARON LAS CIFRAS DE INGRESOS DE AMPAROS EN REVISIÓN SIGUIENTES (SE TOMAN EN CUENTA AMPAROS EN REVISIÓN TURNADOS A PONENCIA SIN INCLUIR DESECHADOS NI EN LOS QUE SE HAYA DECLARADO LA INCOMPETENCIA LEGAL DE LA SCJN):

INGRESOS DE AMPAROS EN REVISIÓN POR MATERIA EN 2017



LO QUE SIGNIFICA QUE EL 21.3% DE LOS AMPAROS EN REVISIÓN INGRESADOS EN LA SCJN CORRESPONDEN A LA MATERIA TRIBUTARIA, TAL COMO SE APRECIA A CONTINUACIÓN:

INGRESOS POR MATERIA EN PORCENTAJE



https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/indicadores_gestion/documento/2018-01/SGAIG%203T17.pdf

BIBLIOGRAFÍA

- Abramovich, V., & Courtis, C. (2004). *Los derechos sociales como derechos exigibles*. Madrid: Trotta.
- Aguinaco Alemán, V. (1975). *El Tercero Perjudicado en el Juicio de Amparo*. México, D.F.: UNAM.
- Añon, M. J. (2001). *Igualdad, diferencias y desigualdades*. México: Fontamara.
- Arrijo Vizcaíno, A. (2000). *Derecho Fiscal*. México, D.F.: Themis.
- Belisario Villegas, H. (2002). *Curso de Finanzas, Derecho Financiero y Tributario*. Buenos Aires: Astrea y Depalma, Editores.
- Bidart Campos, G. J. (2003). *El derecho de la Constitución y su fuerza normativa*. México: UNAM-Ediar.
- Brage Camazano, J. (1998). *La acción de inconstitucionalidad*. México: UNAM.
- Brage Camazano, J. (2014). La acción abstracta de inconstitucionalidad. En E. Ferrer Mac-Gregor, & J. Acuña, *Curso de Derecho Procesal Constitucional* (pág. 339). México : Porrúa.
- Burgoa O., I. (1999). *El juicio de amparo*. México: Porrúa.
- Burgoa Orihuela, I. (1973). *Derecho Constitucional Mexicano*. México, D.F.: Porrúa.
- Bustillo Marín, R. (2009). *El Control de Convencionalidad: La idea del bloque de constitucionalidad y su relación con el contro de constitucionalidad en materia electoral*. México, D.F.: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.
- Caballero Ochoa, J. L. (2014). La cláusula de interpretación conforme y el principio pro persona (artículo 1o segundo párrafo, de la Constitución). En M. Carbonell, & P. Salazar, *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma* (págs. 103-133). México: Porrúa UNAM.
- Carbonell, M. (2014). Las obligaciones del Estadp en el artículo 1o de la Constitución Mexicana. En M. Carbonell, & P. Salazar, *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma* (págs. 63-102). México: Porrúa UNAM.
- Carmona Tinoco, J. U. (2014). La reforma y las normas de derechos humanos previstas en los tratados internacionales. En M. Carbonell, & P. Salazar, *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma* (págs. 39-62). México: Porrúa UNAM.
- Carrasco Iriarte, H. (2001). *Derecho Fiscal I*. México, D.F.: lure Editores.

- Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. , Serie C No. 73. (Corte IDH 5 de Febrero de 2001).
- Caso Durand y Ugarte Vs. Perú. Fondo, Serie C No. 68, párr. 137 (Corte IDH 16 de agosto de 2000).
- Castilla, K. (2009). El principio pro persona en la administración de justicia, Cuestiones Constitucionales. . *Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, 70-71.
- Castro, J. V. (2000). *El artículo 105 constitucional*. México: Porrúa.
- Cossío Díaz, J. (2003). *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada*. México: Porrúa/UNAM.
- De la Garza, S. F. (2010). *Derecho Financiero Mexicano*. México: Porrúa.
- Delgadillo Gutiérrez, L. H. (2003). *Principios de Derecho Tributario*. México, D.F.: Limusa.
- Elizondo Mayer-Serra, C. (2009). *La industria del amparo fiscal. Política y Gobierno*. México: Centro de Investigación y Docencia Económicas.
- Enrique González, H. G. (2006). *La Suprema Corte y la desigualdad en el acceso a la justicia: ¿A quién le sirve el amparo fiscal?* México: Instituto Tecnológico Autónomo de México.
- Ferrajoli, L. (2005). Pasado y Futuro del Estado de derecho. En M. CARBONELL, *Neoconstitucionalismo* (págs. 13-30). Madrid: Trotta.
- Ferrer Mac Gregor, E. (2012). *El control difuso de convencionalidad. Diálogo entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los jueces nacionales*. Querétaro: Fundap.
- Ferrer Mac-Gregor, E. (2013). *Nuevo Juicio de Amparo*. México: UNAM, Porrúa.
- Ferrer Mac-Gregor, E. (2014). *Diccionario de Derecho Procesal Constitucional y Convencional*. México: Consejo de la Judicatura Federal y UNAM.
- Ferrer Mac-Gregor, E., & Sánchez Gil, R. (2013). *El nuevo juicio de amparo. Guía de la reforma constitucional y la nueva ley de amparo*. México: UNAM-Porrúa-IMDPC.
- Fix Fierro, H., & López Ayllon, S. (2001). El acceso a la justicia en México. Una reflexión multidisciplinaria. En D. Valadez, & R. Gutiérrez Rivas, *Justicia. Memoria del IV Congreso de Derecho Constitucional* (págs. 111-142). México: IJ-UNAM.
- Fix-Fierro, H. (2001). *Nuevo diccionario jurídico mexicano* (Vol. I). México: Porrúa/UNAM.
- Fix-Zamudio, H. (1999). *Ensayos sobre el derecho de amparo*. México: Porrúa-UNAM.
- Fix-Zamudio, H. (2003). El juicio de amparo mexicano y el derecho constitucional comparado. En H. Fix-Zamudio, *Ensayos sobre el derecho de amparo* (págs. 425-466). México: Porrúa-UNAM.

- Fix-Zamudio, H. (2005). La declaración general de inconstitucionalidad, la interpretación conforme y el juicio de amparo mexicano. *Revista de la Facultad de Derecho*, 641-694.
- Fix-Zamudio, H., & Valencia Carmona, S. (2001). *Derecho constitucional mexicano y comparado*. México: Porrúa/UNAM.
- Flores Zavala, E. (1946). *Elementos de Finanzas Públicas Mexicanas*. México, D.F.: Porrúa.
- García Morillo, J. (2000). *El ordenamiento constitucional. Derechos y deberes de los ciudadanos*. Valencia: Tirant lo blanch.
- García-Verdú, R. (2007). Un modelo de equilibrio general dinámico del impuesto al activo. *Gaceta de Economía*, 3.
- Góngora Pimentel, G. D. (2010). *La lucha por el amparo fiscal*. México: Porrúa.
- González Oropeza, M. (2003). *Los orígenes del control jurisdiccional de la Constitución y de los derechos humanos*. México: Comisión Nacional de los Derechos Humanos.
- González, A. J. (2001). *Lecciones de Derecho Tributario*. México, D.F.: ECAFSA.
- Gudiño Pelayo, J. (1999). *Introducción al amparo mexicano*. México: Noriega-ITESO.
- Gutiérrez y González, E. (2010). *Derecho de las Obligaciones*. México, D.F.: Porrúa.
- Henderson, H. (s.f.). Los tratados internacionales de derechos humanos en el orden interno: la importancia del principio pro homine. *Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José Costa Rica*, núm 39, 90.
- Hernández Chong Cuy, M. A. (1998). *La defensa jurisdiccional del municipio y la controversia constitucional*. México: Universidad Panamericana (sede Guadalajara).
- Hernández Macías, J. L. (2014). *Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones de la UNAM*. Obtenido de <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/judicatura/article/viewFile/31525/28511>
- Larrea Maccise, R. (02 de noviembre de 2011). *distintaslatitudes.net*. Obtenido de <https://distintaslatitudes.net/la-importancia-del-acceso-a-la-justicia-apuntes-sobre-su-regulacion-e-interpretacion-en-mexico>
- Londoño Lázaro, M. C. (2010). El principio de legalidad y el control de convencionalidad de las leyes: Confluencias y perspectivas en el pensamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 797.
- López García, A. D. (16 de abril de 2015). *Wordpress.com*. Obtenido de <https://gradoceroprensa.wordpress.com/2015/04/16/la-constitucion-mexicana-es-inconvencional/>

- Luigi, E. (1962). *Principios de la Hacienda Pública*. México, D.F.: Ediciones Aguilar.
- Margain Manatou, E. (2014). *Introducción al Estudio del Derecho Tributario Mexicano*. México, Distrito Federal: Porrúa.
- Martínez Ramírez, F. (2014). La cláusula de interpretación conforme en México y la reforma en materia de derechos humanos. En E. Ferrer Mac-Gregor, & S. Escalante López, *Derecho Procesal de los Derechos Humanos* (págs. 191-209). México: Porrúa.
- Mayer-Serra, C. E., & Pérez de Acha, L. M. (2006). *La Suprema Corte y los impuestos*. México: Reforma.
- Mejía Garza, R. M. (2015). Jurisprudencia y Declaratoria General de Inconstitucionalidad. En J. R. Cossío Díaz, E. Ferrer Mac-Gregor, & R. M. Mejía Garza, *La Nueva Ley de Amparo* (págs. 521-540). México: Porrúa.
- Moreno Cora, S. (1902). *Tratado del juicio de amparo*.
- Nogueira Alcalá, H. (2006). *El derecho a la igualdad ante la ley, la no discriminación y acciones positivas*. Madrid: 10.
- Ortiz Mayagoitia, G. (1997). *La justicia constitucional en México*. México.
- Ovalle Favela, J. (2003). *Teoría general del proceso*. México: Oxford University Press.
- Peces-Barba, G. (1994). *La Corte y sistema interamericano de derechos humanos, San José, Corte Interamericana de Derechos Humanos*.
- Pelayo, M. H. (2000). *Tratado de Derecho Fiscal y Administración Tributaria de México*. México, D.F.: Tax Editores-INAP.
- Peña Ovideo, V. (2015). *Ley de Amparo comentada*. México: Flores.
- Pinto, M. (1997). *La aplicación de tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*. Buenos Aires, Argentina: CELS-Editores del Puerto SRL.
- Ramírez García, S., & Morales Sánchez, J. (2011). *La reforma constitucional sobre derechos humanos*. México, D.F.: Porrúa-UNAM.
- Rey Cantor, E. (2008). *Control de convencionalidad de leyes y derechos humanos*. México, D.F.: Porrúa-Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional.
- Rubio Llorente, F. (1995). *Derechos fundamentales y principios constitucionales*. Madrid: Ariel.
- Ruiz Moreno, Á. G. (2014). *Nuevo Derecho de la Seguridad Social*. Guadalajara, Jalisco: Porrúa.
- Serrano, L. D. (2011). *La Reforma Constitucional de Derechos Humanos: Un nuevo paradigma*. México: UNAM, IJ.

Spisso, R. (1991). *Derecho Constitucional Tributario*. Argentina: Depalma.

Suprema Corte de Justicia de la Nación. (1985). *La Suprema Corte de Justicia. Sus leyes y sus hombres*. México: Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2003). *Los tribunales constitucionales y la Suprema Corte de Justicia de la Nación*. México: Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Torres Saldaña, R. A. (19 de Enero de 2016). *Wordpress.com*. Obtenido de <https://blogifa.wordpress.com/2016/01/19/inconvencionalidad-de-los-articulos-107-fraccion-ii-cuarto-parrafo-de-la-constitucion-politica-de-los-estados-unidos-mexicanos-y-231-de-la-ley-de-amparo-en-la-parte-que-niega-la-declaratoria-gener/>

Vallarta, I. (1975). *Cuestiones Constitucionales* (Vol. II). México, D.F.: Porrúa.

Zarco, F. (1956). *Historia del Congreso Extraordinario Constituyente (1856-1857)*. México : El Colegio de México.

LEGISGRAFIA

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
2. Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José).
3. Ley de Amparo, Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
4. Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
5. Código Fiscal de la Federación.
6. Acuerdo General 15/2013 de veintitrés de septiembre de dos mil trece, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, relativo al procedimiento para la Declaratoria General de Inconstitucionalidad.

CIBERGRAFIA

1. <http://ius.scjn.gob.mx/paginas/DetalleGeneralScroll.aspx?id=20453&Clase=DetalleTesisEjecutorias>

2. <https://eljuegodelacorte.nexos.com.mx/?tag=declaratoria-general-de-inconstitucionalidad>
3. <https://www.gestiopolis.com/declaratoria-general-de-inconstitucionalidad-en-mexico/>
4. https://www.ijf.cjf.gob.mx/publicaciones/revista/8/8_5.pdf
5. <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/hechos-y-derechos/article/view/10930/12992>
6. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3066/4.pdf>
7. <https://canaljudicial.wordpress.com/2013/04/05/declaratoria-general-de-inconstitucionalidad/>
8. <https://revistascolaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/judicatura/article/viewFile/31525/28511>
9. <https://blogifa.wordpress.com/2016/01/19/inconvencionalidad-de-los-articulos-107-fraccion-ii-cuarto-parrafo-de-la-constitucion-politica-de-los-estados-unidos-mexicanos-y-231-de-la-ley-de-amparo-en-la-parte-que-niega-la-declaratoria-gener/>
10. <https://gradoceroprensa.wordpress.com/2015/04/16/la-constitucion-mexicana-es-inconvencional/>
11. <https://distintaslatitudes.net/la-importancia-del-acceso-a-la-justicia-apuntes-sobre-su-regulacion-e-interpretacion-en-mexico>