

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL SEÑOR MINISTRO JOSÉ FERNANDO FRANCO GONZÁLEZ SALAS EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 29/2008, PROMOVIDA POR LOS INTEGRANTES DE LA SEXAGÉSIMA LEGISLATURA DEL CONGRESO DE LA UNIÓN, RESUELTO POR EL TRIBUNAL PLENO DE ESTA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN EL DÍA DOCE DE MAYO DE DOS MIL OCHO.

La acción de inconstitucionalidad de que se trata fue promovida por diputados integrantes de la Sexagésima Legislatura, en contra del Congreso de la Unión y del Presidente de la República, demandando la invalidez de los artículos: primero, segundo, quinto y sexto del Decreto publicado el veintiuno de diciembre de dos mil siete, en el Diario Oficial de la Federación, por el que se reformaron diversos artículos de las Leyes de Coordinación Fiscal y del Impuesto sobre Producción y Servicios.

En los puntos sobre los que versa el presente voto, el Tribunal Pleno determinó, por una parte, que es infundada la causa de improcedencia hecha valer por el Congreso de la Unión, en relación con los artículos 2-A fracción I, 2-B y séptimo párrafo, sexto y séptimo de la Ley del Impuesto Especial Sobre Producción y Servicios, en virtud de que la reforma impugnada constituye un nuevo acto legislativo susceptible de ser analizado mediante este procedimiento de control constitucional; y, por otro lado, que el artículo 4º-A de la Ley de Coordinación Fiscal resulta inconstitucional, por contravenir el principio de libre administración hacendaria municipal al establecer que los recursos federales provenientes del impuesto a la venta final al

público en general de gasolina y diesel, tendrán que destinarlos las entidades federativas, demarcaciones del Distrito Federal y municipios, exclusivamente, a los rubros que señala el propio precepto.

Con el mayor respeto a quienes la sostienen, no comparto la resolución de la mayoría en estos aspectos y, por ello, expreso a continuación las razones que me motivan a apartarme de la resolución.

ARGUMENTACIÓN DEL VOTO.

PRIMER TEMA. AUSENCIA DE NUEVO ACTO LEGISLATIVO.

Los órganos que participan en el proceso legislativo cuentan con competencia formal y material orientada a la creación de normas generales de derecho positivo a través del procedimiento previsto en los artículos 71 y 72 de la Constitución Federal; asimismo, se encuentran investidos de facultades para llevar a cabo modificaciones o adiciones (incluso derogación o abrogación) respecto de los textos legales ya promulgados, siguiendo el mismo proceso previsto para su creación.

En este contexto, se podría decir que para la mayoría de los señores Ministros basta con que una norma se contenga en un Decreto, aún en el caso de que quede

intocada en su texto, sentido y alcance, para que se considere un nuevo acto legislativo.

Es indudable que estando solamente a la literalidad de la expresión “nuevo acto legislativo”, basta con que una norma se involucre en un proceso legislativo y se contenga en el Decreto respectivo para que se pueda reputar como tal, para efectos de la procedencia de una acción de inconstitucionalidad. Sin embargo, yo considero que este aserto parte de una premisa falsa, al desestimar que para que exista un nuevo acto legislativo respecto de un precepto normativo debe modificarse su texto o el sistema de normas al que pertenece de tal forma que se modifique su sentido o alcance original; de otra manera, aunque se le incorpore en el proceso legislativo o en el Decreto correspondiente por razones de simple técnica legislativa para dar orden o claridad a las reformas, adiciones o supresiones realizadas sobre textos diversos, no resulta jurídicamente correcto reputar como nuevo acto legislativo aquellas normas que, aún apareciendo en el resultado final del proceso legislativo, no sufrieron variación alguna, para efectos de la procedencia de la vía impugnativa.

En mi opinión una norma es producto de un nuevo acto legislativo y, por tanto, susceptible de ser impugnada por esta vía, cuando, directa o indirectamente, por virtud de un proceso legislativo, ve modificado su contenido sustancial, sentido o alcance.

Esto se da de manera directa cuando el texto de la norma (o de un enunciado normativo) es materia de una reforma que altera su sentido o alcance.

Pero también puede modificarse el sentido o alcance de una norma de manera indirecta. Por regla general, las normas forman parte de un sistema normativo y, en ocasiones, dentro de ese sistema, la misma integra, además, una norma compleja, por lo que al cambiarse o alterarse algún otro elemento normativo del sistema (o de los componentes de la norma compleja) del que forma parte, aquélla pueda verse también, como una consecuencia necesaria, modificada en su sentido y alcance, sin que hubiese habido cambio alguno en su propio texto.¹

Por lo anteriormente argumentado, estimo que lo cierto es que para efectos de cualquier medio de control constitucional de normas generales, no basta que en un nuevo proceso legislativo se haya incorporado una norma previamente existente que no se modificó en su contenido y alcance originales, para considerarla un nuevo acto y, con ello, generar la posibilidad de la procedencia de la acción intentada en su contra; por lo contrario, si el Legislador simplemente repitió la norma general o el enunciado normativo sin cambios, por razones de técnica y lógica

¹ Es decir, puede ser que al modificarse alguna (s) norma(s) o enunciado(s) del sistema o de la norma compleja, cambie todo el contexto normativo y, con ello, se llegare a modificar el alcance o sentido de todas o parte de las demás normas o enunciados que los integran, aunque sus textos hubiesen quedado intocados.

legislativa, para simplemente adecuar su numeración o forma de identificación por un nuevo *topos* o cambio de ubicación, con el único fin de no crear confusiones con la reforma u ordenar el sistema normativo al que pertenece, no puede sostenerse que esa norma es un nuevo acto legislativo.

Por tanto, parecería que solo bajo un escrutinio escrupuloso que revele la decisión o intención de modificación directa o indirecta por parte del Legislador, se estará en posibilidad de determinar si respecto de una norma incluida en un Decreto de reformas, de vigencia previa y cuyo texto resulto intocado, se constituye o no un nuevo acto legislativo.

Respecto de normas tributarias, como lo es la Ley del Impuesto Especial Sobre Producción y Servicios, este Tribunal Constitucional ha estimado que se trata de disposiciones de naturaleza compleja; es decir, se trata de normas que regulan diversas hipótesis como son las concernientes al objeto, momento de causación, procedimiento para determinar la base relativa, la tasa aplicable y la época de pago, esto es, prevén una serie de elementos denominados “esenciales” que deben estar previstos en la ley.

En el caso concreto, la resolución Plenaria mantiene el criterio, de manera mecánica, consistente en que basta con que se repita el texto en el Decreto respectivo, aunque no

conlleve cambio en el sentido o alcance jurídico de la norma, para reputarla como nuevo acto legislativo. Lo cual resulta, inclusive, de alguna manera contradictorio con los dos criterios que siguen vigentes bajo los rubros siguientes: **“ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. EL CAMBIO DE LA IDENTIFICACIÓN NUMÉRICA DE UNA NORMA GENERAL NO CONSTITUYE UN NUEVO ACTO LEGISLATIVO PARA EFECTOS DE SU IMPUGNACIÓN A TRAVÉS DE AQUEL MEDIO DE CONTROL CONSTITUCIONAL.”**²; y **“ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. LA IMPROCEDENCIA POR CESACIÓN DE EFECTOS DE LA NORMA GENERAL IMPUGNADA, CUANDO ÉSTA HA SIDO MOTIVO DE UN NUEVO ACTO LEGISLATIVO EN ALGUNO O ALGUNOS DE SUS PÁRRAFOS, LLEVA A SOBRESEER ÚNICAMENTE RESPECTO DE LOS QUE PERDIERON SU VIGENCIA AL INICIARSE LA DEL NUEVO ACTO LEGISLATIVO Y**

² El texto de esta tesis es el siguiente:

Si bien es cierto que el Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la jurisprudencia P./J. 27/2004, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XIX, mayo de 2004, página 1155, con el rubro: "ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. LA REFORMA O ADICIÓN A UNA NORMA GENERAL AUTORIZA SU IMPUGNACIÓN A TRAVÉS DE ESTE MEDIO DE CONTROL CONSTITUCIONAL, AUN CUANDO SE REPRODUZCA ÍNTEGRAMENTE LA DISPOSICIÓN ANTERIOR, YA QUE SE TRATA DE UN NUEVO ACTO LEGISLATIVO.", sostuvo que el nuevo texto de la norma general, al ser un acto legislativo distinto al anterior, formal y materialmente, puede impugnarse a través de la acción de inconstitucionalidad, sin que sea obstáculo que reproduzca íntegramente la disposición anterior, también lo es que este criterio no resulta aplicable cuando en los casos en que la reforma o adición no va dirigida al contenido normativo del precepto impugnado, sino sólo a su identificación numérica como mero efecto de la incorporación de otras disposiciones al texto legal al que pertenece, ya que se trata únicamente de un cambio en el elemento numérico asignado a su texto, esto es, al no existir en el legislador la voluntad de reformar, adicionar, modificar o, incluso, repetir el texto de una norma general, ésta no puede considerarse un acto legislativo nuevo que autorice su impugnación a través del referido medio de control constitucional.

Acción de inconstitucionalidad 22/2004. Diputados integrantes de la Tercera Legislatura de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal. 10 de julio de 2007. Unanimidad de nueve votos. Ausentes: José Ramón Cossío Díaz y Genaro David Góngora Pimentel. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretario: Francisco García Sandoval.

El Tribunal Pleno, el quince de octubre en curso, aprobó, con el número 96/2007, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a quince de octubre de dos mil siete.

SIEMPRE Y CUANDO NO PRODUZCAN EFECTOS PARA EL FUTURO.”³

Por lo argumentado anteriormente en este voto, no se comparte el criterio absoluto que este Tribunal sostiene en la resolución de marras, en el sentido de que incluso cuando el Legislador reproduce un texto legal de manera íntegra y exactamente igual, sin que varíe de forma directa o indirecta su contenido, sentido o alcance, queda configurado un nuevo acto legislativo para efectos de la procedencia de la vía de impugnación.

Además, sobre el caso particular cabe destacar que lo dispuesto en el artículo 5º del Código Fiscal de la Federación⁴, que contiene la premisa de que las normas

³ El texto de esta tesis es el siguiente:

“Si bien es cierto que la acción de inconstitucionalidad resulta improcedente y, por ende, debe sobreseerse en ella cuando se actualiza la causal prevista en el artículo 19, fracción V, en relación con el numeral 65, ambos de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por cesación de efectos de la norma general impugnada, cuando ésta haya perdido su vigencia con motivo de un nuevo acto legislativo, también lo es que ello sólo operará respecto de la parte que fue motivo de aquél, independientemente de que se haya emitido con el mismo texto de la norma anterior o se haya variado en algún o algunos de sus párrafos concretos, indicando el legislador su voluntad mediante la inserción del texto que quiso repetir o variar, intercalándolo con los paréntesis y puntos suspensivos representativos de los textos en los que permaneció la misma norma o alguna de sus partes, al no ser objeto del nuevo acto legislativo. Esto es, la declaratoria de improcedencia no puede abarcar todo el texto del artículo relativo, sino únicamente la parte afectada por el nuevo acto legislativo, pues los párrafos intocados subsisten formal y materialmente, al ser enunciados normativos contenidos en un artículo concreto motivo de un acto legislativo anterior que continúa vigente. Además, no podrá sobreseerse en la acción de inconstitucionalidad por la causal indicada cuando, a pesar de perder su vigencia con motivo de los nuevos actos legislativos, dichas normas puedan producir efectos en el futuro.”

Acción de inconstitucionalidad 4/2004. Diputados integrantes de la Tercera Legislatura de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal. 7 de febrero de 2008. Unanimidad de diez votos. Ausente y Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano; en su ausencia hizo suyo el asunto Mariano Azuela Güitrón. Secretario: Eduardo Delgado Durán.

El Tribunal Pleno, el doce de mayo en curso, aprobó, con el número 41/2008, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a doce de mayo de dos mil ocho.

⁴ “ARTÍCULO 5º. Las disposiciones fiscales que establezcan cargas a los particulares y las que señalan excepciones a las mismas, así como las que fijan las infracciones y sanciones son de aplicación estricta. Se considera que establecen cargas a los particulares las normas que se refieren al sujeto, objeto, base, tasa o tarifa.

tributarias deben ser interpretada de manera estricta y, por lo tanto, atendiendo a su literalidad⁵, debe ser entendido en el sentido de que sin desdoro de esta última, el alcance de la norma que establece cargas a los particulares, debe aplicarse en forma estricta y, la interpretación del resto de las disposiciones fiscales podrá realizarse aplicando cualquier otro método de interpretación jurídica.

Así, a través del análisis y de la interpretación se debe precisar cuál es el significado, sentido y alcance de la norma que se estudia (para lo cual se puede acudir, entre otros, como lo ha aceptado este Tribunal Pleno a los enfoques de análisis gramatical, sistemático, funcional, histórico, causal y teleológico), lo que permite determinar la intención del legislador; y una vez que se haya establecido la interpretación estricta de tales normas, corresponde al intérprete determinar su verdadero alcance con el propósito de resolver los casos concretos sujetos a su jurisdicción.

En este sentido se han sustentado los criterios contenidos en las siguientes tesis: "LEYES FISCALES. LA

Las otras disposiciones fiscales se interpretarán aplicando cualquier método de interpretación jurídica. A falta de norma fiscal expresa, se aplicarán supletoriamente las disposiciones del derecho federal común cuando su aplicación no sea contraria a la naturaleza propia del derecho fiscal".

⁵ Este precepto compartiendo la antigua doctrina que preveía una concepción patrimonialista de la hacienda pública que condujo a la formulación de una teoría interpretativa de las normas tributarias que defendía, como un axioma, el principio de literalidad y su interpretación restrictiva a la que se referían entre otras, las tesis de rubros: "LEYES FISCALES, INTERPRETACIÓN DE LAS. De acuerdo con la doctrina jurídica no es posible interpretar la norma tributaria sino respetando la voluntad de la ley, que se traduce en la creación de la figura jurídica tributaria; si ésta no ha sido perfilada claramente, entonces debe afirmarse que el tributo no existe, pues la interpretación debe ser estricta en cuanto a la existencia de la situación jurídica sujeta al tributo; tal principio ha sido aceptado por nuestra legislación, toda vez que el artículo 11 del Código Fiscal de la Federación previene que las normas de derecho tributario, que establezcan cargas a los particulares, serán de aplicación restrictiva." Quinta Época. Instancia: Sala Auxiliar. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo CXXIII, página 799.

INTERPRETACIÓN SISTEMÁTICA DE SUS NORMAS NO CONTRAVIENE LOS PRINCIPIOS DE INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN Estricta Y DE LEGALIDAD QUE RIGEN EN DICHA MATERIA".⁶; "LEYES FISCALES QUE IMPONEN CARGAS A LOS PARTICULARES, INTERPRETACIÓN DE".⁷; "CONTRIBUCIONES. LAS DISPOSICIONES REFERENTES A SUS ELEMENTOS ESENCIALES, AUNQUE SON DE APLICACIÓN Estricta, ADMITEN DIVERSOS MÉTODOS DE INTERPRETACIÓN PARA DESENTRAÑAR SU SENTIDO."⁸

Teniendo como marco las anteriores consideraciones, considero que en materia fiscal, que es el caso en esta acción de inconstitucionalidad, estaremos frente a un nuevo acto legislativo, en principio, cuando a través de la norma

⁶ Si bien es cierto que la interpretación y aplicación de las normas impositivas es estricta, también es cierto que resultaría imposible interpretar cada precepto considerándolo fuera del contexto normativo del que forma parte, ya que de ser así, cualquier intento estricto de interpretación resultaría infructuoso para determinar el sentido y alcance de las normas. Toda norma requiere de una interpretación, aunque sea literal, sin importar su rango, ya sea constitucional, legal, reglamentario, contractual o de cualquier otra índole, y un principio de hermenéutica obliga a interpretar los preceptos jurídicos en función a los demás que integran el ordenamiento al que pertenecen, y en función a los demás ordenamientos que integran un determinado régimen jurídico; sin que ello implique que en materia impositiva una interpretación estricta pero al fin y al cabo interpretación, vaya a obligar al sujeto pasivo de la norma tributaria al pago de contribuciones no establecidas en las leyes fiscales. En consecuencia, interrelacionar las normas de manera sistemática no viola el principio de interpretación y aplicación estricta que rige la materia fiscal, ni el principio de legalidad que prevalece en dicha materia, de acuerdo con el artículo 31, fracción IV, constitucional." Octava Época. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo VII, abril de 1991, tesis 3a./J. 18/91, página 24.

⁷ En el artículo 11 del Código Fiscal vigente, que dispone la aplicación estricta de las normas tributarias que señalan cargas a los particulares, se abandonó el principio de aplicación 'restrictiva' del precepto relativo del código anterior, y actualmente el intérprete debe buscar un equilibrio entre los intereses de los particulares y los del Estado, utilizando para ello los diversos métodos de interpretación, atendiendo incluso a la naturaleza económica de los fenómenos contemplados por dichas normas." Séptima Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Volumen 82, Tercera Parte, página 31.

⁸ "El hecho de que el legislador haya establecido que las disposiciones fiscales que prevén elementos esenciales, como son sujeto, objeto, base, tasa o tarifa de una contribución y las excepciones a ésta, son de aplicación estricta, no significa que el intérprete no pueda acudir a los diversos métodos que permiten conocer la verdadera intención del creador de aquellas disposiciones, cuando de su análisis literal en virtud de las palabras utilizadas, sean técnicas o de uso común, se genere incertidumbre sobre su significado, ya que el efecto de lo ordenado por el legislador es obligar a aquél a que realice la aplicación estricta de la respectiva hipótesis jurídica única y exclusivamente a las situaciones de hecho que coincidan con lo previsto en ella, una vez desentrañado su alcance."

emanada del procedimiento legislativo respectivo, se modifique alguno de los enunciados que establecen los supuestos esenciales del tributo, cambiando así su sentido o alcance.

Por lo que se refiere a la Ley del Impuesto Especial Sobre Producción y Servicios, se observa que respecto del artículo 7º y el artículo 2-A, fracción I, no existió un cambio en sus condiciones fundamentales y no se cambió ni su contenido esencial, su sentido o alcances; solamente se introdujeron cambios de técnica legislativa. Por tanto, al no existir en el Legislador la voluntad de reformar, adicionar o modificar el texto de esas normas generales, éstas no puede considerarse “acto legislativo nuevo”.

En el caso concreto esto resulta evidente, pues la intención del legislador se dejó expresamente señalada en la exposición de motivos respectiva, en cuanto ahí se señala: *“Para tal efecto, el contenido del actual artículo 2º de la Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios se contemplará en la fracción I de dicho precepto sin sufrir ajustes”*; y luego ratifica: *“La modificación anterior, hace necesario adecuar la referencia contenida en el artículo 2-B de la Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios, a fin de aludir exclusivamente al artículo 2-A, fracción I, de dicho ordenamiento”*.

Asimismo, al comentar que como se propone: *“...adicionar un quinto párrafo al artículo 7º de la Ley del*

Impuesto Especial sobre Producción y Servicios pasando los actuales párrafos quinto y sexto...”, el Legislador expresa fehacientemente que no está legislando en los párrafos quinto y sexto, sino que simplemente los trasladó pasando a ser sexto y séptimo respectivamente, a efecto de incluir dentro del concepto de enajenación de gasolina o diesel el autoconsumo que se realiza en las estaciones de servicio y por los distribuidores autorizados por Petróleos Mexicanos y sus organismos subsidiarios.

Lo anterior deja claro, desde mi perspectiva, que en el caso no hay un nuevo acto legislativo, de tal manera que no comparto la tesis absoluta que se sostiene en la resolución, puesto que cuando se está en presencia de un enunciado normativo que por razón de técnica legislativa se traslada al nuevo texto legal en forma literal o con cambios que obedecen a cuestiones de orden lógico, gramatical o numérico, es decir, cuando no constituyen variaciones al contenido sustantivo, al sentido y alcance de dichos supuestos jurídicos, sino meramente ajustes de carácter técnico, por parte el legislador (como es evidente de la comparación entre los textos del artículo 2 A, fracción I, 2 B y 7º párrafos tercero y cuarto, que se puede ver a fojas 16 a 21 de la resolución), se debería considerar que no existe “nuevo acto legislativo” para los efectos de la procedencia de los distintos medios de control constitucional.

II. SEGUNDO TEMA. FACULTAD DEL CONGRESO DE LA UNIÓN PARA ESTABLECER EL DESTINO DE LAS PARTICIPACIONES FEDERALES.

Un diverso punto sobre el que se pronunció el Tribunal Pleno en la resolución de mayoría fue el relativo a que el artículo 4°-A de la Ley de Coordinación Fiscal vulnera el principio general de libre administración hacendaria municipal⁹, por cuanto establece que los recursos federales provenientes del impuesto a la venta final al público en general de gasolina y diesel participables a los Estados, tendrán que destinarlos las entidades federativas, demarcaciones del Distrito Federal y municipios, exclusivamente, a los rubros que señala el propio precepto.

La mayoría consideró en la resolución que la potestad de gasto de los Ayuntamientos, implica la plena disposición de los ingresos para cubrir sus necesidades, porque desde su origen no se fija el destino, sino que aparece hasta la elaboración de los presupuestos de egresos estatal o municipal, mientras que la falta o ausencia de esa potestad significa que no se puede determinar dicho destino, porque los ingresos recibidos están condicionados desde su origen por otro órgano de gobierno, que lo fija.

Que conforme a los artículos 73, fracción XXIX, y 115, fracción IV, de la Constitución Federal, las entidades federativas y los municipios participarán en el rendimiento

⁹ “ARTÍCULO 4o-A. La recaudación derivada de la aplicación de las cuotas previstas en el artículo 2o-A, fracción II de la Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios, se dividirá en dos partes:

...

Los recursos que reciban las entidades federativas, municipios y demarcaciones territoriales, en términos de este artículo, deberán destinarse exclusivamente a infraestructura vial, sea rural o urbana; infraestructura hidráulica; movilidad urbana, y por lo menos 12.5 por ciento a programas para la protección y conservación ambiental.”

de las contribuciones especiales que se prevén en el artículo 73 de la Constitución Federal, por lo que si existen ingresos sobre tales tributos especiales la Federación no puede dejar de suministrarlos o participarlos a los primeros, ya que se trata de una obligación constitucional para su financiamiento público, que hace que la dotación de esos recursos se convierta en un elemento básico de la hacienda estatal o municipal.

Asimismo, se señaló en la resolución que las participaciones constitucionales de los tributos especiales constituyen una fuente de financiación posible a través de la cual se pretende dotar a los entes locales o municipales de la necesaria suficiencia de fondos para el cumplimiento de sus funciones, esto es, para posibilitar y garantizar el pleno ejercicio de su autonomía en materia financiera; además, que las señaladas participaciones constitucionales que derivan de fuentes impositivas exclusivas de la Federación, según la Constitución Federal se suministrarían bajo una 'proporción', la cual desde el punto de vista doctrinario contiene varios principios, entre ellos, el principio de equidad en la asignación, que busca garantizar idénticas posibilidades de obtención; así también, el principio lógico de adecuación o idoneidad de los componentes de la proporción que también es llamado de proporcionalidad, en donde se busca la implementación de elementos generales o existentes dentro de la mayoría de las entidades federativas o municipios, para definir a la proporción o fórmula de distribución establecida en la ley; y el principio de

eficiencia que procura la utilización de los recursos de tal modo que se obtenga la maximización de los resultados.

Atendiendo a lo anterior, sostiene la mayoría, que si bien en la Constitución Federal no se prescribe que los ingresos percibidos por las entidades federativas por participación en las contribuciones especiales federales, queden a su libre y entera disponibilidad, lo cierto es que si se contrasta con la potestad de gasto y con el origen de la potestad tributaria cedida a nivel constitucional, se puede arribar a la convicción de que deben ser incondicionados los recursos entregados para respetar su autonomía financiera, sin vincular las ministraciones a un destino concreto.

Por tanto, se concluye, que si en el artículo 4°-A, último párrafo, de la Ley de Coordinación Fiscal se previó que las participaciones por concepto del impuesto a la venta final al público en general de gasolina y diesel se destinarán exclusivamente a infraestructura hidráulica y vial, movilidad urbana y por lo menos 12.5% a programas para la protección y conservación ambiental, es indudable que se vulnera la autonomía financiera local y municipal porque el Congreso de la Unión no tiene la potestad constitucional para fijar el empleo final de esos recursos.

Con todo respeto a la mayoría, tampoco comparto este otro criterio absoluto, atendiendo a lo siguiente:

Federalismo, órdenes normativos y de gobierno (en particular de Estados y Municipios)

De lo establecido de los artículos 40, 41 y 115, o algún otro, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no se desprende expresamente la autonomía financiera de las entidades federativas, aunque al calificarlos como *libres y soberanos en su régimen interior*, se puede sostener que gozan del reconocimiento constitucional a su autonomía financiera para manejar libremente los recursos públicos que les corresponden, porque de otra manera no podría entenderse esa *soberanía*¹⁰ (o *autonomía*, que para muchos autores es lo que les reconoce la Constitución) para manejar su vida interna, siempre que no vulneren el Pacto Federal.

Así, la autonomía financiera local se manifiesta, en una de sus vertientes, a través de la potestad de gasto y se ejerce mediante la elaboración, aprobación y ejecución de su propio presupuesto, es decir, puede desarrollarse en libertad; sin embargo, es evidente que como cualquier otra facultad de los Estados, su ejercicio no puede ser contrario a los postulados y principios constitucionales, pero también, queda sujeta al sistema de normas que rigen y dan vida al Pacto Federal.

¹⁰ En lo personal sostengo que, conforme nuestro régimen federal, es válido hablar de *soberanía estatal* en cuanto está referido el término al régimen interior de los Estados, que les es propio y exclusivo.

Situación jurídica diferente es la de los municipios, respecto de los cuales el artículo 115 (antes el 116) de la Constitución, ciertamente, de manera expresa y clara, les establece potestad para administrar libremente su hacienda.

Cabe señalar que respecto de la potestad de gasto municipal, desde el mensaje y el proyecto presentado por Venustiano Carranza el uno de diciembre de mil novecientos dieciséis y en las discusiones en el Constituyente, se reconoció la necesidad de su fortalecimiento, político, administrativo y económico; y en este último aspecto, contar con fondos y recursos propios para la atención de todas sus necesidades.¹¹

¹¹ En este sentido, en su mensaje Carranza afirmó:

“El Municipio Independiente, que es sin disputa una de las grandes conquistas de la revolución, como que es la base del Gobierno libre, conquista que no sólo dará libertad política a la vida municipal, sino que también le dará independencia económica, supuesto que tendrá fondos y recursos propios para la atención de todas sus necesidades, substrayéndose así a la voracidad insaciable que de ordinario han demostrado los gobernadores, y una buena Ley Electoral que tenga a éstos completamente alejados del voto público y que castigue con toda severidad toda tentativa para violarlo, establecerá el poder electoral sobre bases racionales que le permitirán cumplir su cometido de una manera bastante aceptable.”

Por su parte, el dictamen sobre el artículo 115 del proyecto de Constitución, leído en la 52a sesión ordinaria, celebrada el veinte de enero de mil novecientos diecisiete, estableció lo siguiente:

“La diferencia más importante y por tanto la gran novedad respecto de la Constitución de 1857, es la relativa al establecimiento del Municipio Libre como la futura base de la administración política y municipal de los Estados y, por ende, del país. Las diversas iniciativas que ha tenido a la vista la Comisión y su empeño de dejar sentados los principios en que debe descansar la organización municipal, ha inclinado a ésta a proponer las tres reglas que intercala en el artículo 115 y que se refieren a la independencia de los ayuntamientos, a la formación de su hacienda, que también debe ser independiente y al otorgamiento de personalidad jurídica para que puedan contratar, adquirir, defenderse, etc.”

Asimismo, el diputado Jara del Congreso Constituyente en la 59a sesión ordinaria celebrada el veinticuatro de enero siguiente, señaló:

“El C. Jara, miembro de la Comisión: Señores diputados:...

Algunos temores se han iniciado acerca de que, si a los municipios se les deja el manejo de la hacienda libremente, es probable que incurran en frecuentes errores de alguna trascendencia; nosotros, en previsión de eso, nos hemos permitido asentar que las legislaturas de los Estados fijarán lo que a éste corresponda para las atenciones meramente indispensables para el sostenimiento de los gobiernos de los Estados, para lo que sea absolutamente necesario para el funcionamiento de esos gobiernos. Pero queremos quitarles esa traba a los municipios, queremos que el Gobierno del Estado no sea ya el papá, que temeroso de que el niño compre una cantidad exorbitante de dulces que le hagan daño, le recoja el dinero que el padrino o abuelo le ha dado, y después le da centavo por centavo para que no le hagan daño las charamuscas. Los municipios no

Esto se ha visto fortalecido particularmente con las reformas de 1983, 1989 y 1999¹², como lo ha reconocido esta Suprema Corte en varias decisiones¹³.

Por tanto, resulta incuestionable que la mencionada libre administración hacendaria es una facultad constitucional concedida a los ayuntamientos municipales. Esta facultad significa, en una de sus vertientes más importantes, potestad para integrar su presupuesto de egresos, lo que a su vez, lógicamente, conlleva el libre manejo y aplicación de los recursos públicos que les corresponden; esto es, son autónomos para decidir qué destino tendrán sus ingresos disponibles provenientes de las fuentes enumeradas en el artículo 115, fracción IV, de la Constitución Federal, por lo que en este ámbito del ejercicio del gasto público se entiende *que generalmente* no caben injerencias externas para imponer una aplicación específica presupuestal.

deben estar en esas condiciones. Si damos por un lado la libertad política, si alardeamos de que los ha amparado una revolución social y que bajo este amparo se ha conseguido una libertad de tanta importancia y se ha devuelto al municipio lo que por tantos años se le había arrebatado, seamos consecuentes con nuestras ideas, no demos libertad por una parte y la restrinjamus por la otra; no demos libertad política y restrinjamus hasta lo último la libertad económica, porque entonces la primera no podrá ser efectiva, quedará simplemente consignada en nuestra Carta Magna como un bello capítulo y no se llevará a la práctica, porque los municipios no podrán disponer de un solo centavo para su desarrollo, sin tener antes el pleno consentimiento del Gobierno del Estado. Así pues, señores diputados, pido respetuosamente a vuestra soberanía os dignéis dar vuestro voto por el artículo a discusión en la forma en que lo ha expuesto la Comisión.”

¹² Más adelante, en el apartado de federalismo y municipios de este voto se hacen las referencias puntuales a los antecedentes legislativos y alcances de estas reformas.

¹³ Entre otras en las siguientes: Controversia Constitucional 4/98, promovida por el Ayuntamiento del Municipio de Puebla, Puebla y otros del mismo Estado, fallada el diez de febrero de dos mil, por unanimidad de nueve votos; Controversia Constitucional 7/2001, promovida por el Municipio de Acapulco de Juárez, Estado de Guerrero, fallada el veinte de enero de dos mil cuatro, por unanimidad de nueve votos; Controversia Constitucional 8/2006, promovida por el Municipio de Miahuatlán de Porfirio Díaz, Estado de Oaxaca, fallada el veinticuatro de octubre de dos mil seis, por unanimidad de ocho votos.

No obstante, esa potestad que dota a los municipios de autonomía para determinar la aplicación de sus recursos, no puede verse aislada del conjunto de normas constitucionales que definen el sistema federal mexicano y, por ende, las relaciones entre los diversos órdenes de gobierno.

En este sentido, en diversos asuntos relacionados con el sistema federal mexicano, en especial sobre el régimen municipal, que han resuelto el Pleno y la Segunda Sala¹⁴, he

¹⁴El Tribunal Pleno emitió las siguientes jurisprudencias. "OBRAS PÚBLICAS Y SERVICIOS RELACIONADOS CON LAS MISMAS. EL ARTÍCULO 73, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA LEY RELATIVA DEL ESTADO DE TABASCO VIGENTE, EXCEDE DE LA FACULTAD LEGISLATIVA EN MATERIA MUNICIPAL DEL CONGRESO LOCAL. El artículo 115, fracción II, inciso a), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos autoriza a las Legislaturas Locales para establecer en las leyes que expidan las bases generales de la administración pública municipal, las que deben orientarse a regular sólo cuestiones generales del Municipio y a desarrollar las bases establecidas por el Órgano Reformador de la Constitución en el citado precepto, atendiendo a los principios de igualdad, eficacia y honradez en el manejo de los recursos públicos. Ahora bien, si dicha Constitución Federal, por una parte, no prohíbe a los Municipios realizar obra pública directamente y, por otra, establece que los recursos que integran su hacienda serán ejercidos directamente por sus Ayuntamientos o por quien ellos autoricen conforme a la ley, es evidente que pueden optar por la forma de ejecución de obra que más les convenga, ya sea directamente o con auxilio de terceros, siempre que con ello se garantice el manejo transparente y adecuado de recursos públicos. En esa virtud, el artículo 73, segundo párrafo, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas del Estado de Tabasco, al limitar el monto de la inversión total autorizada para obras públicas que las entidades y dependencias pueden destinar para realizarlas por administración directa, excede de la facultad legislativa en materia municipal, conforme a lo dispuesto en el indicado artículo 115, fracción II, inciso a), constitucional. (Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXY, mayo de 2007, página 1646). OBRAS PÚBLICAS Y SERVICIOS RELACIONADOS CON LAS MISMAS. EL ARTÍCULO 73, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA LEY RELATIVA DEL ESTADO DE TABASCO VIGENTE, TRANSGREDE EL PRINCIPIO DE LIBRE ADMINISTRACIÓN HACENDARIA. El citado precepto al limitar la ejecución de obras públicas por administración directa al 5% de la inversión física total autorizada a los Municipios para obras públicas o del monto anual de los servicios relacionados con las mismas en cada ejercicio presupuestal, según sea el caso, transgrede el principio de libre administración hacendaria contenido en el artículo 115, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues no obstante que conforme al artículo 1o. de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas del Estado de Tabasco, las indicadas obras se realizan, entre otros, con recursos propios del Municipio (también con cargo parcial o total a fondos del Gobierno del Estado y con los provenientes de aportaciones federales y transferencia de fondos), que están sujetos al régimen de libre administración hacendaria, el segundo párrafo del artículo 73 de la Ley citada predetermina la forma en que los Municipios emplearán sus recursos para realizar las obras públicas, desconociendo el derecho que tienen para decidir no sólo el destino de aquéllos, sino también la forma de ejercerlos para racionalizar el gasto público. (Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXY, mayo de 2007, página 1645).

manifestado mi disidencia respecto de los criterios sostenidos por la mayoría por estimarlos *absolutos* (lo que pugna con la posibilidad de que se acepte la existencia de excepciones constitucionalmente válidas, como en el caso de esta Acción de Inconstitucionalidad) y, consecuentemente, no conformes con el régimen constitucional, en especial en lo tocante al sistema federal que nos rige.

Los Estados Unidos Mexicanos se definen en el artículo 40 como una *República representativa, democrática, federal*. Por tanto, la forma de Estado que elegimos desde 1824, contrario a la forma centralizada que nos impuso el largo periodo colonial, fue la *federal*, a imagen y semejanza del régimen creado por los estadounidenses en su Constitución de 1787¹⁵. En el tránsito de aquella primera Constitución Federal a la vigente de 1917 pasamos, entre otros eventos constitucionales relevantes, por los intentos de recrear un país con régimen centralista (1836-1847); la reinstauración del federalismo (1847) y la nueva Constitución Federal (1857); las llamadas Leyes de Reforma que nos convirtieron en un país laico, la lucha por la consolidación de la República Federal y el enfrentamiento al imperio efímero encabezado por un príncipe extranjero (1857-1869); el largo período dictatorial

¹⁵ Creación que tuvo una gran influencia de la situación existente en Gran Bretaña, de manera especial con el desarrollo del llamado sistema del Common Wealth, en el que ya se encontraban los rasgos fundamentales de un régimen federal en gestación, que sin duda fueron genialmente desarrollados por los Founding Fathers ante la situación, cada vez más crítica, que enfrentaban las 13 Colonias de Norte América con la Corona y el Parlamento Inglés.

de Porfirio Díaz (1876-1910, con la sola interrupción de 1880-1884); así como la Revolución Mexicana.

A partir de 1917 hemos incorporado en nuestra Constitución reformas muy importantes que le han impreso a nuestro régimen federal características propias.

Este camino recorrido, con sus buenas y malas experiencias, nos delineó un régimen federal que, conservando los rasgos fundamentales del creado por los Padres Fundadores de los estadounidenses, ha adoptado matices y, en algunos aspectos, marcadas diferencias, que son los aspectos que se deben tomar en cuenta para analizar las especificidades constitucionales que definen la relación de los distintos órdenes de gobierno establecidos en el Pacto Federal mexicano.

Esto no es exclusivo del sistema mexicano, ha sucedido en todos los países del mundo que, en diferentes épocas, han adoptado el régimen federal creado en Estados Unidos como forma de Estado (por ejemplo, en Latinoamérica: Argentina, Brasil y Canadá; en Europa: Alemania y Suiza). Al mismo tiempo, es notoria la influencia del llamado *principio federativo*¹⁶ en países que conservan regímenes centralistas (por ejemplo: marcadamente España con las condiciones constitucionales que rigen para sus provincias autonómicas), así como en las nuevas formas de

¹⁶ Ver para este concepto: Díez de Urdanivia Fernández, Xavier, El Estado en el Contexto Global, Editorial Porrúa y Universidad Anáhuac Norte, México, 2008, pág.114 y ss.

agrupación de Estados (siendo ejemplo prototípico de esto la Comunidad Europea).

Con lo anterior solamente quiero significar que el régimen federal original de los Estados Unidos de Norteamérica adoptado por distintos países a lo largo del tiempo, encuentra diferencias generadas por las realidades de cada uno de ellos, pero para reputarse como tal, deben mantenerse necesariamente ciertas notas esenciales que lo caracterizan (sea en regímenes presidencialistas o parlamentarios de gobierno¹⁷), entre las que, a mi saber y entender, se deben encontrar al menos las tres siguientes:

- La existencia de un sistema jurídico *nacional* plasmado en la Constitución como base y límite de todo el resto del sistema normativo y de gobierno, lo que mantiene la *unidad del Estado* a pesar del reconocimiento de facultades exclusivas a los distintos órdenes de Gobierno que el mismo sistema nacional establece, pues todos ellos se rigen conforme las reglas del Pacto Federal, aceptado y consignado en la ley fundamental.

¹⁷ Los países que han adoptado el parlamentarismo como forma de gobierno lo han adaptado a sus propias condiciones. En este sentido existen países que solamente lo han adaptado manteniendo sus rasgos fundamentales, como pueden ser Estados tan disímboles como: India y Canadá; o los que lo han modalizado de manera sustancial, como es el caso paradigmático de Francia que siendo un Estado centralista, inventó el sistema quasi-parlamentario al crear un sistema mixto con rasgos del parlamentario y del presidencial; o Alemania que optó por una estructura de Estado federal con un sistema de gobierno mixto parecido al francés, en cuanto tiene un Presidente de la República y un Primer Ministro.

- La definición en el texto fundamental del orden jerárquico entre los distintos órdenes normativos existentes; que permite, de manera relevante, solucionar conflictos de aplicación de las normas emanadas de esos distintos órganos de gobierno (por lo que en este sentido, en mi opinión, se puede hablar de distintos *niveles normativos*).
- Como consecuencia necesaria de las dos anteriores, en el régimen federal necesariamente se genera un entramado complejo de relaciones jurídicas que emanan de fuentes normativas distintas y que permite, a través de la distribución de atribuciones consignada en la Constitución: por una parte, la coexistencia de por lo menos dos *órdenes de gobierno* distintos, cada uno con funciones y competencias propias (entre ellas y quizás como la más importante, la de generación normativa autónoma y exclusiva), por tanto, atribuciones exclusivas y excluyentes respecto de los demás órdenes de gobierno existentes¹⁸ (en este contexto, en mi opinión,

¹⁸ El constitucionalista Ulises Schmill Ordóñez, Ministro en Retiro de esta Suprema Corte, define al estado federal como aquél que: "... posee, por lo menos,, dos tipos de normas: a) Aquéllas que valen sobre la totalidad del territorio del estado; y b) Aquéllas que sólo valen sobre pares claramente delimitadas del territorio del estado." (El sistema de la Constitución Mexicana, Librería de Manuel Porrúa, México, 1971, pág. 136). Muy parecida definición, desde el punto de vista formal, sigue el Ministro José Ramón Cossío Díaz (La Controversia Constitucional, Editorial Porrúa, México, 2009, págs. 3-4).

Por supuesto todas estas clasificaciones son motivo de debate. Por ejemplo, una opinión interesante de contraste es la de Xavier Diez de Urdanivia, quien sostiene:

"Ulises Schmill, afirma que en ese tipo de estados hay cuando menos dos ámbitos jurídicos: uno que vale en todo el territorio del estado y otro que vale para partes delimitadas del mismo.

"Creo que no es así; no hay dos, sino tres: Uno, el que sienta las bases de organización y funcionamiento del estado mexicano y crea a los otros dos, que son el federal y el estatal. Ocurre frecuentemente que, como el orden general (que algunos llaman "nacional" y la Corte refiere como "constitucional") y el federal son coextensos, se les suele confundir, dando lugar a muy graves consecuencias, que a la postre suelen llevar a la conclusión

aberrante de que entre los órdenes de gobierno hay jerarquías. Es importante distinguir, a mi parecer, entre ámbitos jurídicos y órdenes de gobierno, que, a plenitud, solamente hay dos: el de la Unión y los de los estados, aunque en el caso del primero se ha ido paulatinamente acotando su injerencia en cuanto al Distrito Federal; a los segundos se ha limitado el régimen interior respecto de municipio.

“Por eso, aun cuando la Corte ha contemplado, efectivamente, los cinco órdenes de gobierno, creo que lo que hace es desdoblarse, en primer lugar, el orden interior de los estados, del que, desde la reforma de 1983, la Constitución impone limitaciones muy puntuales y extensas a los estados, a pesar de lo cual, del propio artículo se puede inferir válidamente que están comprendidos en el régimen interior, como se verá a continuación.

“En efecto, en el texto constitucional lo que se aprecia es que el municipio constituye en nuestro derecho una entidad reconocida como la base de la división territorial y de la organización política y administrativa de los estados aglutinados en la federación mexicana, induciendo a pensar erróneamente que también lo es de dicha federación de manera directa e inmediata.

“Para empezar, la autonomía funcional y política del municipio, que lo faculta para administrar libremente su hacienda y normar las materias propias de su esfera en el ámbito territorial que demarca su espacio de competencia, no es, ni con mucho, una autonomía plena, pues a pesar de que le es conferida por la propia Constitución, está acotada en ella misma por límites normativos que restringen su ámbito de operación (nótese, por ejemplo, como carece de potestades legislativas y jurisdiccionales, en sentido estricto, que le sean propias, razón suficiente para percibir el acotamiento del rango de poder público que ha sido puesto a su cargo).

“Además, en sentido estricto y tras una interpretación a contrarii, la Constitución general lo inserta como un nivel sometido al gobierno de cada entidad federativa (en la más correcta acepción del término, es decir, comprendiendo el complejo de potestades legislativas, ejecutivas y judiciales que son atributo de la soberanía), pues no sólo sujeta su acción a las leyes internas de los estados, sino también a la autoridad superior del gobierno estatal –no del Poder Ejecutivo, sino en conjunto- pues cuando dispone que cada municipio será gobernado por un Ayuntamiento de elección popular directa y no habrá ninguna autoridad intermedia entre ésta y el gobierno del estado, parece supeditarlos, sin intermediaciones, al gobierno de la entidad.

“Este sentido interpretativo se ve reforzado, también, cuando se constata que la facultad de que gozan los ayuntamientos para expedir bandos y reglamentos, circulares y otras disposiciones administrativas de observancia general en sus “jurisdicciones”, está supeditada a las bases normativas que al efecto establezcan las legislaturas de los estados; también por el hecho de que su autonomía hacendaria se ciñe a la administración libre de su hacienda, la que se formará de los rendimientos de los bienes que les pertenezcan -lo que es congruente con su calidad de personas morales titulares per se de derechos patrimoniales- así como de las contribuciones y otros ingresos que establezcan a su favor –otra vez, como no podía ser de otro modo- las legislaturas locales, a quienes les toca, además, aprobar las correspondientes leyes de ingresos y la revisión de sus cuentas públicas.

“Dicho de otra manera, los estados federados en nuestro país tienen –según lo dispone el artículo 115, si bien se lee- la forma de repúblicas unitarias, cuya división territorial y su organización política y administrativa está basada en demarcaciones municipales sujetas al régimen interior que es propio de cada uno de aquéllos, en tanto que, para efectos externos, esos estados unitarios se aglutinan en una configuración federal caracterizada por ser, como toda federación, un régimen en el que coexisten dos básicas autonomías complementarias entre las que se ha repartido el ejercicio de potestades derivadas de la soberanía: la unión federal y cada uno de los estados federados. (Este razonamiento ha sido expuesto en el artículo La naturaleza jurídica del municipio en el sistema federal mexicano, con una referencia especial al marco constitucional de Coahuila, en la obra colectiva El Municipio en México, (coordinado por Manuel GONZÁLEZ OROPEZA y David CIENFUEGOS SALGADO, Editora Laguna, México, 2007; y, anteriormente en El Sistema Federal Mexicano, FUNDAP, Qro., 2003.

“Lo que sucede, a mi juicio, es que en el orden constitucional básico hay limitaciones excepcionales que afectan a los estados en la materia municipal, y a la federación en materia del Distrito Federal, por razones que sería prolijo referir.

“2. La reflexión anterior conduce al tema de las atribuciones en el estado federal mexicano.

“Creo, y así lo he sostenido, que hay, en nuestro régimen, dos tipos de facultades básicas: las expresas y las residuales, mientras que las que tradicionalmente ha considerado nuestra doctrina concurrentes son, en todo caso, una excepción a la regla, porque se

resulta impropio hablar de distintos niveles normativos o de gobierno); y, por otra parte, permite que dichos órdenes compartan el ejercicio de otras funciones y competencias mediante las llamadas facultades *coincidentes, concurrentes o cooperativas por convención*.

Partiendo de esas premisas, y considerando que el régimen federal mexicano conserva las notas esenciales antes descritas que caracterizan a ese tipo de forma de Estado, me parece que desde el punto de vista de los órdenes jurídicos existentes hoy en día – a pesar de las definiciones limitadas de los artículos 40 y primer párrafo del 41 de nuestra Constitución – encontramos una de sus especificidades, dado que en México, conforme a las previsiones actuales de nuestra Constitución, tal como lo ha reconocido esta Suprema Corte de Justicia de la Nación¹⁹,

atribuyen al orden federal sin limitar al local, permitiendo –y a veces exigiendo- la participación conjunta y complementaria de ambos órdenes de gobierno, y muchas veces hasta de la instancia municipal. A mi juicio, ambas son variantes de las concurrentes.

Hablar de las coincidentes en nuestro derecho puede dar lugar a confusiones semánticas y hasta de técnica interpretativa, porque en Suiza y Alemania nuestras concurrentes se conocen como coincidentes, mientras que se llama concurrentes a un tipo de facultades que nuestro sistema no prevé: para los suizos son aquellas que, correspondiendo en principio ejercerlas a los cantones, mientras ellos no lo hagan puede ejercerlas la autoridad federal. En Alemania es exactamente al contrario.

“Hay que decir, no obstante ello, que las definiciones resultan claras, precisas y certeras, aunque abrigo la convicción de que tanta precisión podría conducir a una “sobre clasificación”, que tal vez complicaría las cosas en vez de facilitarlas. (Diez de Urduvía, Xavier, opinión que aunque recoge ideas ya publicadas pertenece a un trabajo inédito, por lo que se utiliza con autorización expresa del autor.)

¹⁹ Esto quedó consignado en la Tesis de Jurisprudencia P./J. 136/2005, cuyo rubro y texto son los siguientes:

“ESTADO MEXICANO. ÓRDENES JURÍDICOS QUE LO INTEGRAN. De las disposiciones contenidas en los artículos 1o., 40, 41, primer párrafo, 43, 44, 49, 105, fracción I, 115, fracciones I y II, 116, primer y segundo párrafos, 122, primer y segundo párrafos, 124 y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se advierte la existencia de cinco órdenes jurídicos en el Estado Mexicano, a saber: el federal, el local o estatal, el municipal, el del Distrito Federal y el constitucional. Este último establece, en su aspecto orgánico, el sistema de competencias al que deberán ceñirse la Federación, los Estados, los Municipios y el Distrito Federal, y corresponde a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, como Tribunal Constitucional, definir la esfera competencial de tales órdenes jurídicos y, en su caso, salvaguardarla.”

existen cinco distintos órdenes jurídicos, capaces de ser fuentes normativas independientes unos de los otros; a saber:

- 1º. El llamado por esta Suprema Corte *orden constitucional*. El cual considero que debe denominarse *Nacional* (o como lo hace Ulises Schmill Ordoñez: “orden total o Estado federal”).²⁰
- 2º. El *orden federal*.
- 3º. El estatal (llamado de manera errónea con frecuencia *local* –dado que orden local refiere tanto al estatal y al municipal. Por tanto, en el *orden estatal* se agrupan los 31 Estados federados con que cuenta México).
- 4º. El *orden municipal*.

Controversia constitucional 14/2001. Municipio de Pachuca de Soto, Estado de Hidalgo. 7 de julio de 2005. Unanimidad de diez votos. Ausente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretarias: Mariana Mureddu Gilabert y Carmina Cortés Rodríguez.

²⁰ La denominación no es un problema menor, dado que se debe establecer la relevancia y diferencia de éste frente a los demás existentes, puesto que todos los órdenes jurídicos en el estado mexicano, por definición, son constitucionales.

Siguiendo la posición kelseniana, don Ulises Schmill expresa así su opinión: “Esta distinción (entre los órdenes total, federal o locales) tiene una enorme importancia.” Y señala, entre las funciones jurídicas realizadas por algunos órganos que identifica del orden total: “ y que son las siguientes: a) La reforma o adición a la Constitución; b) La reforma de la Constitución en su aspecto geográfico; c) La suspensión de garantías; d) Los medios de defensa de la Constitución.” (op. Cit. Pág. 140)

Más allá de la forma errática en que en el texto de nuestra Constitución se usa el vocablo *Federación*, lo cierto es que a través de órganos federales (por ejemplo: la Suprema Corte de Justicia de la Nación cuando resuelve medios de defensa de la Carta Fundamental); de órganos complejos compuesto por federales o locales (en el caso del Poder Constituyente Permanente para la reforma o adición a la Constitución), o mediante el concurso de órganos federales (suspensión de garantías), la función que desarrollan no es en sentido de una función federal en contrapartida de una local, sino que ejercen una atribución de orden nacional, puesto que al actuar representan a la totalidad del Estado; a la nación en su conjunto y no a una de sus parcialidades, ya sea el orden federal o el local. (En sentido ver: Tena Ramírez, Felipe, derecho Constitucional Mexicano, Editorial Porrúa, México, 1980 o en cualquier edición posterior de esta misma obra, págs. 124 a 126).

5º. *El orden local del Distrito Federal.*

Así, los anteriores órdenes jurídicos generan sus correspondientes órdenes de gobierno, como se desprende de lo dispuesto, en primer término, del artículo 40 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en adelante CPEUM), que señala: *“Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una república representativa, democrática y federal compuesta de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior, pero unidos en una Federación establecida según los principios de esta ley fundamental.”*; y según el primer párrafo del artículo 41 del mismo ordenamiento supremo: *“El pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de estos, y por los de los Estados, en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos establecidos por la Constitución Federal y las particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán controvertir las estipulaciones del Pacto Federal.”*²¹

Por su parte el artículo 124 de la Constitución ordena: *“Las facultades que no estén expresamente conferidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entenderán reservadas a los Estados.”*

²¹ En este contexto debemos señalar que nuestra Constitución ya no es fiel en estos artículos a nuestra realidad, puesto que el sistema de división de poderes también ha sufrido una excepción importante con la creación de *órganos constitucionales autónomos federales* (Instituto Federal Electoral, Banco de México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, e Instituto Nacional de Geografía y Estadística) y, en los Estados por disposición de la Constitución Federal (órganos electorales y de derechos humanos) o por disposición de las constituciones legales.

En este aspecto, es muy importante tener presente que en el caso de los Estados y de la Federación existen prohibiciones absolutas o relativas, que son limitaciones adicionales a su esfera de competencia. En el caso de los primeros, frente a la Federación; tal es el caso, por ejemplo, de lo previsto en los artículos 117 y 118 constitucionales²²; y también para la Federación frente a los Estados, así como de los Estados frente a los municipios como, por ejemplo, lo dispuesto en el artículo 115, fracción IV, párrafo segundo.

Por otra parte, como hemos visto, desde 1917, según el artículo 115 de la Constitución, los Estados adoptarán para su régimen interno la forma de gobierno republicana,

²² Artículo 117. Los Estados no pueden, en ningún caso:

I.- Celebrar alianza, tratado o coalición con otro Estado ni con las Potencias extranjeras.

II.- (DEROGADA, D.O.F. 21 DE OCTUBRE DE 1966)

III.- Acuñar moneda, emitir papel moneda, estampillas ni papel sellado.

IV.- Gravar el tránsito de personas o cosas que atraviesen su territorio.

V.- Prohibir ni gravar directa ni indirectamente la entrada a su territorio, ni la salida de él, a ninguna mercancía nacional o extranjera.

VI.- Gravar la circulación ni el consumo de efectos nacionales o extranjeros, con impuestos o derechos cuya exención se efectúe por aduanas locales, requiera inspección o registro de bultos o exija documentación que acompañe la mercancía.

VII.- Expedir ni mantener en vigor leyes o disposiciones fiscales que importen diferencias de impues (sic) o requisitos por razón de la procedencia de mercancías nacionales o extranjeras, ya sea que esta diferencia se establezca respecto de la producción similar de la localidad, o ya entre producciones semejantes de distinta procedencia.

VIII.- Contraer directa o indirectamente obligaciones o empréstitos con gobiernos de otras naciones, con sociedades o particulares extranjeros, o cuando deban pagarse en moneda extranjera o fuera del territorio nacional.

Los Estados y los Municipios no podrán contraer obligaciones o empréstitos sino cuando se destinen a inversiones públicas productivas, inclusive los que contraigan organismos descentralizados y empresas públicas, conforme a las bases que establezcan las legislaturas en una ley y por los conceptos y hasta por los montos que las mismas fijen anualmente en los respectivos presupuestos. Los ejecutivos informarán de su ejercicio al rendir la cuenta pública.

IX.- Gravar la producción, el acopio o la venta del tabaco en rama, en forma distinta o con cuotas mayores de las que el Congreso de la Unión autorice.

El Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados dictarán, desde luego, leyes encaminadas a combatir el alcoholismo.

Artículo 118. Tampoco pueden, sin consentimiento del Congreso de la Unión:

I.- Establecer derechos de tonelaje, ni otro alguno de puertos, ni imponer contribuciones o derechos sobre importaciones o exportaciones.

II.- Tener, en ningún tiempo, tropa permanente ni buques de guerra.

III.- Hacer la guerra por sí a alguna potencia extranjera, exceptuándose los casos de invasión y de peligro tan inminente, que no admita demora. En estos casos darán cuenta inmediata al Presidente de la República.

representativa y popular, teniendo como base de su organización política y administrativa el municipio. Y hoy día, en ese mismo artículo, además de ciertas prohibiciones que tienen la Federación y los Estados respecto de este orden de gobierno, se dota al Municipio de facultades exclusivas y, por tanto, excluyentes, respecto de los otros dos órdenes de gobierno (aunque una gran diferencia con los órdenes federal y estatales es que al Municipio no se le ha dotado de autonomía para el ejercicio de la función formalmente legislativa). Es decir, el sistema federal mexicano se conforma, además de con el orden federal y estatal, por un tercer orden que es el municipal, que tiene su propio ámbito de competencias, ejercidas dentro de un territorio específico y por medio de órganos de gobierno instituidos constitucionalmente para ello.²³

²³ Art. 115.- Los Estados adoptarán, para su régimen interior, la forma de gobierno republicano, representativo, popular, teniendo como base de su división territorial y de su organización política y administrativa el Municipio Libre, conforme a las bases siguientes:

I.- Cada Municipio será gobernado por un Ayuntamiento de elección popular directa, integrado por un Presidente Municipal y el número de regidores y síndicos que la ley determine. La competencia que esta Constitución otorga al gobierno municipal se ejercerá por el Ayuntamiento de manera exclusiva y no habrá autoridad intermedia alguna entre éste y el gobierno del Estado.

Los presidentes municipales, regidores y síndicos de los ayuntamientos, electos popularmente por elección directa, no podrán ser reelectos para el periodo inmediato. Las personas que por elección indirecta, o por nombramiento o designación de alguna autoridad desempeñen las funciones propias de esos cargos, cualquiera que sea la denominación que se les dé, no podrán ser electas para el periodo inmediato. Todos los funcionarios antes mencionados, cuando tengan el carácter de propietarios, no podrán ser electos para el periodo inmediato con el carácter de suplentes, pero los que tengan el carácter de suplentes sí podrán ser electos para el periodo inmediato como propietarios a menos que hayan estado en ejercicio.

Las Legislaturas locales, por acuerdo de las dos terceras partes de sus integrantes, podrán suspender ayuntamientos, declarar que éstos han desaparecido y suspender o revocar el mandato a alguno de sus miembros, por alguna de las causas graves que la ley local prevenga, siempre y cuando sus miembros hayan tenido oportunidad suficiente para rendir las pruebas y hacerlos (sic) alegatos que a su juicio convengan.

Si alguno de los miembros dejare de desempeñar su cargo, será sustituido por su suplente, o se procederá según lo disponga la ley.

En caso de declararse desaparecido un Ayuntamiento o por renuncia o falta absoluta de la mayoría de sus miembros, si conforme a la ley no procede que entren en funciones los suplentes ni que se celebren nuevas elecciones, las legislaturas de los Estados designarán de entre los vecinos a los Concejales Municipales que concluirán los periodos respectivos; estos Concejales estarán integrados por el número de miembros que determine

VOTO PARTICULAR DE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 29/2008.

la ley, quienes deberán cumplir los requisitos de elegibilidad establecidos para los regidores.

II.- Los municipios estarán investidos de personalidad jurídica y manejarán su patrimonio conforme a la ley.

Los ayuntamientos tendrán facultades para aprobar, de acuerdo con las leyes en materia municipal que deberán expedir las legislaturas de los Estados, los bandos de policía y gobierno, los reglamentos, circulares y disposiciones administrativas de observancia general dentro de sus respectivas jurisdicciones, que organicen la administración pública municipal, regulen las materias, procedimientos, funciones y servicios públicos de su competencia y aseguren la participación ciudadana y vecinal.

El objeto de las leyes a que se refiere el párrafo anterior será establecer:

a) Las bases generales de la administración pública municipal y del procedimiento administrativo, incluyendo los medios de impugnación y los órganos para dirimir las controversias entre dicha administración y los particulares, con sujeción a los principios de igualdad, publicidad, audiencia y legalidad;

b) Los casos en que se requiera el acuerdo de las dos terceras partes de los miembros de los ayuntamientos para dictar resoluciones que afecten el patrimonio inmobiliario municipal o para celebrar actos o convenios que comprometan al Municipio por un plazo mayor al periodo del Ayuntamiento;

c) Las normas de aplicación general para celebrar los convenios a que se refieren tanto las fracciones III y IV de este artículo, como el segundo párrafo de la fracción VII del artículo 116 de esta Constitución;

d) El procedimiento y condiciones para que el gobierno estatal asuma una función o servicio municipal cuando, al no existir el convenio correspondiente, la legislatura estatal considere que el municipio de que se trate esté imposibilitado para ejercerlos o prestarlos; en este caso, será necesaria solicitud previa del ayuntamiento respectivo, aprobada por cuando menos las dos terceras partes de sus integrantes; y

e) Las disposiciones aplicables en aquellos municipios que no cuenten con los bandos o reglamentos correspondientes.

Las legislaturas estatales emitirán las normas que establezcan los procedimientos mediante los cuales se resolverán los conflictos que se presenten entre los municipios y el gobierno del estado, o entre aquéllos, con motivo de los actos derivados de los incisos c) y d) anteriores.

III.- Los Municipios tendrán a su cargo las funciones y servicios públicos siguientes:

a).- Agua potable, drenaje, alcantarillado, tratamiento y disposición de sus aguas residuales.

b).- Alumbrado público.

c).- Limpia, recolección, traslado, tratamiento y disposición final de residuos.

d).- Mercados y centrales de abasto.

e).- Panteones.

f).- Rastro.

g).- Calles, parques y jardines y su equipamiento.

h).- Seguridad pública, en los términos del artículo 21 de esta Constitución, policía preventiva municipal y tránsito; e

i).- Los demás que las Legislaturas locales determinen según las condiciones territoriales y socio-económicas de los Municipios, así como su capacidad administrativa y financiera.

Sin perjuicio de su competencia constitucional, en el desempeño de las funciones o la prestación de los servicios a su cargo, los municipios observarán lo dispuesto por las leyes federales y estatales.

Los Municipios, previo acuerdo entre sus ayuntamientos, podrán coordinarse y asociarse para la más eficaz prestación de los servicios públicos o el mejor ejercicio de las funciones que les correspondan. En este caso y tratándose de la asociación de municipios de dos o más Estados, deberán contar con la aprobación de las legislaturas de los Estados respectivas. Así mismo cuando a juicio del ayuntamiento respectivo sea necesario, podrán celebrar convenios con el Estado para que éste, de manera directa o a través del organismo correspondiente, se haga cargo en forma temporal de algunos de ellos, o bien se presten o ejerzan coordinadamente por el Estado y el propio municipio.

Las comunidades indígenas, dentro del ámbito municipal, podrán coordinarse y asociarse en los términos y para los efectos que prevenga la ley.

IV.- Los municipios administrarán libremente su hacienda, la cual se formará de los rendimientos de los bienes que les pertenezcan, así como de las contribuciones y otros ingresos que las legislaturas establezcan a su favor, y en todo caso:

VOTO PARTICULAR DE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 29/2008.

a).- Percibirán las contribuciones, incluyendo tasas adicionales, que establezcan los Estados sobre la propiedad inmobiliaria, de su fraccionamiento, división, consolidación, traslación y mejora así como las que tengan por base el cambio de valor de los inmuebles. Los municipios podrán celebrar convenios con el Estado para que éste se haga cargo de algunas de las funciones relacionadas con la administración de esas contribuciones.

b).- Las participaciones federales, que serán cubiertas por la Federación a los Municipios con arreglo a las bases, montos y plazos que anualmente se determinen por las Legislaturas de los Estados.

c).- Los ingresos derivados de la prestación de servicios públicos a su cargo.

Las leyes federales no limitarán la facultad de los Estados para establecer las contribuciones a que se refieren los incisos a) y c), ni concederán exenciones en relación con las mismas. Las leyes estatales no establecerán exenciones o subsidios en favor de persona o institución alguna respecto de dichas contribuciones. Sólo estarán exentos los bienes de dominio público de la Federación, de los Estados o los Municipios, salvo que tales bienes sean utilizados por entidades paraestatales o por particulares, bajo cualquier título, para fines administrativos o propósitos distintos a los de su objeto público.

Los ayuntamientos, en el ámbito de su competencia, propondrán a las legislaturas estatales las cuotas y tarifas aplicables a impuestos, derechos, contribuciones de mejoras y las tablas de valores unitarios de suelo y construcciones que sirvan de base para el cobro de las contribuciones sobre la propiedad inmobiliaria.

Las legislaturas de los Estados aprobarán las leyes de ingresos de los municipios, revisarán y fiscalizarán sus cuentas públicas. Los presupuestos de egresos serán aprobados por los ayuntamientos con base en sus ingresos disponibles.

Los recursos que integran la hacienda municipal serán ejercidos en forma directa por los ayuntamientos, o bien, por quien ellos autoricen, conforme a la ley.

V.- Los Municipios, en los términos de las leyes federales y Estatales relativas, estarán facultados para:

a) Formular, aprobar y administrar la zonificación y planes de desarrollo urbano municipal;

b) Participar en la creación y administración de sus reservas territoriales;

c) Participar en la formulación de planes de desarrollo regional, los cuales deberán estar en concordancia con los planes generales de la materia. Cuando la Federación o los Estados elaboren proyectos de desarrollo regional deberán asegurar la participación de los municipios;

d) Autorizar, controlar y vigilar la utilización del suelo, en el ámbito de su competencia, en sus jurisdicciones territoriales;

e) Intervenir en la regularización de la tenencia de la tierra urbana;

f) Otorgar licencias y permisos para construcciones;

g) Participar en la creación y administración de zonas de reservas ecológicas y en la elaboración y aplicación de programas de ordenamiento en esta materia;

h) Intervenir en la formulación y aplicación de programas de transporte público de pasajeros cuando aquellos afecten su ámbito territorial; e

i) Celebrar convenios para la administración y custodia de las zonas federales.

En lo conducente y de conformidad a los fines señalados en el párrafo tercero del artículo 27 de esta Constitución, expedirán los reglamentos y disposiciones administrativas que fueren necesarios.

VI.- Cuando dos o más centros urbanos situados en territorios municipales de dos o más entidades federativas formen o tiendan a formar una continuidad demográfica, la Federación, las entidades federativas y los Municipios respectivos, en el ámbito de sus competencias, planearán y regularán de manera conjunta y coordinada el desarrollo de dichos centros con apego a la ley federal de la materia.

VII.- La policía preventiva estará al mando del presidente municipal en los términos de la Ley de Seguridad Pública del Estado. Aquélla acatará las órdenes que el Gobernador del Estado le transmita en aquellos casos que éste juzgue como de fuerza mayor o alteración grave del orden público.

El Ejecutivo Federal tendrá el mando de la fuerza pública en los lugares donde resida habitual o transitoriamente.

VIII.- Las leyes de los estados introducirán el principio de la representación proporcional en la elección de los ayuntamientos de todos los municipios.

Las relaciones de trabajo entre los municipios y sus trabajadores, se regirán por las leyes que expidan las legislaturas de los estados con base en lo dispuesto en el Artículo 123 de esta Constitución, y sus disposiciones reglamentarias.

IX.- (DEROGADA, D.O.F. 17 DE MARZO DE 1987)

X.- (DEROGADA, D.O.F. 17 DE MARZO DE 1987)

De igual manera, conforme a los artículos 44 y 122 de la Constitución, en el Distrito federal existe un orden de gobierno distinto al federal, a los estatales y a los municipales, puesto que le han sido asignadas constitucionalmente facultades y competencias exclusivas y excluyentes, que se ejercen por autoridades propias, es decir un orden de gobierno particular, en el territorio de esta entidad federativa.²⁴

²⁴ Artículo 44. La Ciudad de México es el Distrito Federal, sede de los Poderes de la Unión y Capital de los Estados Unidos Mexicanos. Se compondrá del territorio que actualmente tiene y en el caso de que los poderes Federales se trasladen a otro lugar, se erigirá en el Estado del Valle de México con los límites y extensión que le asigne el Congreso General. Artículo 122. Definida por el artículo 44 de este ordenamiento la naturaleza jurídica del Distrito Federal, su gobierno está a cargo de los Poderes Federales y de los órganos Ejecutivo, Legislativo y Judicial de carácter local, en los términos de este artículo. Son autoridades locales del Distrito Federal, la Asamblea Legislativa, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal y el Tribunal Superior de Justicia. La Asamblea Legislativa del Distrito Federal se integrará con el número de diputados electos según los principios de mayoría relativa y de representación proporcional, mediante el sistema de listas votadas en una circunscripción plurinominal, en los términos que señalen esta Constitución y el Estatuto de Gobierno. El Jefe de Gobierno del Distrito Federal tendrá a su cargo el Ejecutivo y la administración pública en la entidad y recaerá en una sola persona, elegida por votación universal, libre, directa y secreta. El Tribunal Superior de Justicia y el Consejo de la Judicatura, con los demás órganos que establezca el Estatuto de Gobierno, ejercerán la función judicial del fuero común en el Distrito Federal. La distribución de competencias entre los Poderes de la Unión y las autoridades locales del Distrito Federal se sujetará a las siguientes disposiciones: A. Corresponde al Congreso de la Unión: I.- Legislar en lo relativo al Distrito Federal, con excepción de las materias expresamente conferidas a la Asamblea Legislativa; II.- Expedir el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal; III.- Legislar en materia de deuda pública del Distrito Federal; IV.- Dictar las disposiciones generales que aseguren el debido, oportuno y eficaz funcionamiento de los Poderes de la Unión; y V.- Las demás atribuciones que le señala esta Constitución. B. Corresponde al Presidente de los Estados Unidos Mexicanos: I.- Iniciar leyes ante el Congreso de la Unión en lo relativo al Distrito Federal; II.- Proponer al Senado a quien deba sustituir, en caso de remoción, al Jefe de Gobierno del Distrito Federal; III.- Enviar anualmente al Congreso de la Unión, la propuesta de los montos de endeudamiento necesarios para el financiamiento del presupuesto de egresos del Distrito Federal. Para tal efecto, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal someterá a la consideración del Presidente de la República la propuesta correspondiente, en los términos que disponga la Ley; IV.- Proveer en la esfera administrativa a la exacta observancia de las leyes que expida el Congreso de la Unión respecto del Distrito Federal; y V.- Las demás atribuciones que le señale esta Constitución, el Estatuto de Gobierno y las leyes. C. El Estatuto de Gobierno del Distrito Federal se sujetará a las siguientes bases: BASE PRIMERA.- Respecto a la Asamblea Legislativa: I.- Los Diputados a la Asamblea Legislativa serán elegidos cada tres años por voto universal, libre, directo y secreto en los términos que disponga la Ley, la cual deberá tomar

VOTO PARTICULAR DE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 29/2008.

en cuenta, para la organización de las elecciones, la expedición de constancias y los medios de impugnación en la materia, lo dispuesto en los artículos 41, 60 y 99 de esta Constitución;

II.- Los requisitos para ser diputado a la Asamblea no podrán ser menores a los que se exigen para ser diputado federal. Serán aplicables a la Asamblea Legislativa y a sus miembros en lo que sean compatibles, las disposiciones contenidas en los artículos 51, 59, 61, 62, 64 y 77, fracción IV de esta Constitución;

III.- Al partido político que obtenga por sí mismo el mayor número de constancias de mayoría y por lo menos el treinta por ciento de la votación en el Distrito Federal, le será asignado el número de Diputados de representación proporcional suficiente para alcanzar la mayoría absoluta de la Asamblea;

IV.- Establecerá las fechas para la celebración de dos períodos de sesiones ordinarios al año y la integración y las atribuciones del órgano interno de gobierno que actuará durante los recesos. La convocatoria a sesiones extraordinarias será facultad de dicho órgano interno a petición de la mayoría de sus miembros o del Jefe de Gobierno del Distrito Federal;

V.- La Asamblea Legislativa, en los términos del Estatuto de Gobierno, tendrá las siguientes facultades:

a).- Expedir su ley orgánica, la que será enviada al Jefe de Gobierno del Distrito Federal para el solo efecto de que ordene su publicación;

b).- Examinar, discutir y aprobar anualmente el presupuesto de egresos y la ley de ingresos del Distrito Federal, aprobando primero las contribuciones necesarias para cubrir el presupuesto.

Dentro de la ley de ingresos, no podrán incorporarse montos de endeudamiento superiores a los que haya autorizado previamente el Congreso de la Unión para el financiamiento del presupuesto de egresos del Distrito Federal.

La facultad de iniciativa respecto de la ley de ingresos y el presupuesto de egresos corresponde exclusivamente al Jefe de Gobierno del Distrito Federal. El plazo para su presentación concluye el 30 de noviembre, con excepción de los años en que ocurra la elección ordinaria del Jefe de Gobierno del Distrito Federal, en cuyo caso la fecha límite será el 20 de diciembre.

La Asamblea Legislativa formulará anualmente su proyecto de presupuesto y lo enviará oportunamente al Jefe de Gobierno del Distrito Federal para que éste lo incluya en su iniciativa.

Serán aplicables a la hacienda pública del Distrito Federal, en lo que no sea incompatible con su naturaleza y su régimen orgánico de gobierno, las disposiciones contenidas en el segundo párrafo del inciso c) de la fracción IV del artículo 115 de esta Constitución; (REFORMADO PRIMER PARRAFO, D.O.F. 7 DE MAYO DE 2008)

c).- Revisar la cuenta pública del año anterior, por conducto de la entidad de fiscalización del Distrito Federal de la Asamblea Legislativa, conforme a los criterios establecidos en la fracción VI del artículo 74, en lo que sean aplicables.

La cuenta pública del año anterior deberá ser enviada a la Asamblea Legislativa dentro de los diez primeros días del mes de junio. Este plazo, así como los establecidos para la presentación de las iniciativas de la ley de ingresos y del proyecto del presupuesto de egresos, solamente podrán ser ampliados cuando se formule una solicitud del Ejecutivo del Distrito Federal suficientemente justificada a juicio de la Asamblea.

(ADICIONADO, D.O.F. 7 DE MAYO DE 2008)

El titular de la entidad de fiscalización del Distrito Federal será electo por las dos terceras partes de los miembros presentes de la Asamblea Legislativa por periodos no menores a siete años y deberá contar con experiencia de cinco años en materia de control, auditoría financiera y de responsabilidades;

d).- Nombrar a quien deba sustituir en caso de falta absoluta, al Jefe de Gobierno del Distrito Federal;

(REFORMADO, D.O.F. 7 DE MAYO DE 2008)

e).- Expedir las disposiciones legales para organizar la hacienda pública, el presupuesto, la contabilidad y el gasto público del Distrito Federal, y la entidad de fiscalización dotándola de autonomía técnica y de gestión en el ejercicio de sus atribuciones, y para decidir sobre su organización interna, funcionamiento y resoluciones. La función de fiscalización será ejercida conforme a los principios de posterioridad, anualidad, legalidad, imparcialidad y confiabilidad;

(REFORMADO, D.O.F. 13 DE NOVIEMBRE DE 2007)

f).- Expedir las disposiciones que garanticen en el Distrito Federal elecciones libres y auténticas, mediante sufragio universal, libre, secreto y directo; sujetándose a las bases que establezca el Estatuto de Gobierno, las cuales cumplirán los principios y reglas

VOTO PARTICULAR DE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 29/2008.

establecidos en los incisos b) al n) de la fracción IV del artículo 116 de esta Constitución, para lo cual las referencias que los incisos j) y m) hacen a gobernador, diputados locales y ayuntamientos se asumirán, respectivamente, para Jefe de Gobierno, diputados a la Asamblea Legislativa y Jefes Delegacionales;

g).- Legislar en materia de Administración Pública local, su régimen interno y de procedimientos administrativos;

h).- Legislar en las materias civil y penal; normar el organismo protector de los derechos humanos, participación ciudadana, defensoría de oficio, notariado y registro público de la propiedad y de comercio;

i).- Normar la protección civil; justicia cívica sobre faltas de policía y buen gobierno; los servicios de seguridad prestados por empresas privadas; la prevención y la readaptación social; la salud y asistencia social; y la previsión social;

j).- Legislar en materia de planeación del desarrollo; en desarrollo urbano, particularmente en uso del suelo; preservación del medio ambiente y protección ecológica; vivienda; construcciones y edificaciones; vías públicas, tránsito y estacionamientos; adquisiciones y obra pública; y sobre explotación, uso y aprovechamiento de los bienes del patrimonio del Distrito Federal;

k).- Regular la prestación y la concesión de los servicios públicos; legislar sobre los servicios de transporte urbano, de limpia, turismo y servicios de alojamiento, mercados, rastros y abasto, y cementerios;

l).- Expedir normas sobre fomento económico y protección al empleo; desarrollo agropecuario; establecimientos mercantiles; protección de animales; espectáculos públicos; fomento cultural cívico y deportivo; y función social educativa en los términos de la fracción VIII, del artículo 3o. de esta Constitución;

m).- Expedir la Ley Orgánica de los tribunales encargados de la función judicial del fuero común en el Distrito Federal, que incluirá lo relativo a las responsabilidades de los servidores públicos de dichos órganos;

n).- Expedir la Ley Orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo para el Distrito Federal;

ñ).- Presentar iniciativas de leyes o decretos en materias relativas al Distrito Federal, ante el Congreso de la Unión; y

o).- Las demás que se le confieran expresamente en esta Constitución.

BASE SEGUNDA.- Respecto al Jefe de Gobierno del Distrito Federal:

I.- Ejercerá su encargo, que durará seis años, a partir del día 5 de diciembre del año de la elección, la cual se llevará a cabo conforme a lo que establezca la legislación electoral.

Para ser Jefe de Gobierno del Distrito Federal deberán reunirse los requisitos que establezca el Estatuto de Gobierno, entre los que deberán estar: ser ciudadano mexicano por nacimiento en pleno goce de sus derechos con una residencia efectiva de tres años inmediatamente anteriores al día de la elección si es originario del Distrito Federal o de cinco años ininterrumpidos para los nacidos en otra entidad; tener cuando menos treinta años cumplidos al día de la elección, y no haber desempeñado anteriormente el cargo de Jefe de Gobierno del Distrito Federal con cualquier carácter. La residencia no se interrumpe por el desempeño de cargos públicos de la Federación en otro ámbito territorial.

Para el caso de remoción del Jefe de Gobierno del Distrito Federal, el Senado nombrará, a propuesta del Presidente de la República, un sustituto que concluya el mandato. En caso de falta temporal, quedará encargado del despacho el servidor público que disponga el Estatuto de Gobierno. En caso de falta absoluta, por renuncia o cualquier otra causa, la Asamblea Legislativa designará a un sustituto que termine el encargo. La renuncia del Jefe de Gobierno del Distrito Federal sólo podrá aceptarse por causas graves. Las licencias al cargo se regularán en el propio Estatuto.

II.- El Jefe de Gobierno del Distrito Federal tendrá las facultades y obligaciones siguientes:

a).- Cumplir y ejecutar las leyes relativas al Distrito Federal que expida el Congreso de la Unión, en la esfera de competencia del órgano ejecutivo a su cargo o de sus dependencias;

b).- Promulgar, publicar y ejecutar las leyes que expida la Asamblea Legislativa, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia, mediante la expedición de reglamentos, decretos y acuerdos. Asimismo, podrá hacer observaciones a las leyes que la Asamblea Legislativa le envíe para su promulgación, en un plazo no mayor de diez días hábiles. Si el proyecto observado fuese confirmado por mayoría calificada de dos tercios de los diputados presentes, deberá ser promulgado por el Jefe de Gobierno del Distrito Federal;

c).- Presentar iniciativas de leyes o decretos ante la Asamblea Legislativa;

VOTO PARTICULAR DE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 29/2008.

d).- Nombrar y remover libremente a los servidores públicos dependientes del órgano ejecutivo local, cuya designación o destitución no estén previstas de manera distinta por esta Constitución o las leyes correspondientes;

e).- Ejercer las funciones de dirección de los servicios de seguridad pública de conformidad con el Estatuto de Gobierno; y

f).- Las demás que le confiera esta Constitución, el Estatuto de Gobierno y las leyes.

BASE TERCERA.- Respecto a la organización de la Administración Pública local en el Distrito Federal:

I.- Determinará los lineamientos generales para la distribución de atribuciones entre los órganos centrales, desconcentrados y descentralizados;

II.- Establecerá los órganos político-administrativos en cada una de las demarcaciones territoriales en que se divida el Distrito Federal.

Asimismo fijará los criterios para efectuar la división territorial del Distrito Federal, la competencia de los órganos político-administrativos correspondientes, la forma de integrarlos, su funcionamiento, así como las relaciones de dichos órganos con el Jefe de Gobierno del Distrito Federal.

Los titulares de los órganos político-administrativos de las demarcaciones territoriales serán elegidos en forma universal, libre, secreta y directa, según lo determine la ley.

BASE CUARTA.- Respecto al Tribunal Superior de Justicia y los demás órganos judiciales del fuero común:

I.- Para ser magistrado del Tribunal Superior se deberán reunir los mismos requisitos que esta Constitución exige para los ministros de la Suprema Corte de Justicia; se requerirá, además, haberse distinguido en el ejercicio profesional o en el ramo judicial, preferentemente en el Distrito Federal. El Tribunal Superior de Justicia se integrará con el número de magistrados que señale la ley orgánica respectiva.

Para cubrir las vacantes de magistrados del Tribunal Superior de Justicia, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal someterá la propuesta respectiva a la decisión de la Asamblea Legislativa. Los Magistrados ejercerán el cargo durante seis años y podrán ser ratificados por la Asamblea; y si lo fuesen, sólo podrán ser privados de sus puestos en los términos del Título Cuarto de esta Constitución;

II.- La administración, vigilancia y disciplina del Tribunal Superior de Justicia, de los juzgados y demás órganos judiciales, estará a cargo del Consejo de la Judicatura del Distrito Federal. El Consejo de la Judicatura tendrá siete miembros, uno de los cuales será el presidente del Tribunal Superior de Justicia, quien también presidirá el Consejo. Los miembros restantes serán: un Magistrado, un Juez de Primera Instancia y un Juez de Paz, elegidos mediante insaculación; uno designado por el Jefe de Gobierno del Distrito Federal y otros dos nombrados por la Asamblea Legislativa. Todos los Consejeros deberán reunir los requisitos exigidos para ser magistrado y durarán cinco años en su cargo; serán sustituidos de manera escalonada y no podrán ser nombrados para un nuevo periodo.

El Consejo designará a los Jueces de Primera Instancia y a los que con otra denominación se creen en el Distrito Federal, en los términos que las disposiciones prevean en materia de carrera judicial;

III.- Se determinarán las atribuciones y las normas de funcionamiento del Consejo de la Judicatura, tomando en cuenta lo dispuesto por el artículo 100 de esta Constitución;

IV.- Se fijarán los criterios conforme a los cuales la ley orgánica establecerá las normas para la formación y actualización de funcionarios, así como del desarrollo de la carrera judicial;

V.- Serán aplicables a los miembros del Consejo de la Judicatura, así como a los magistrados y jueces, los impedimentos y sanciones previstos en el artículo 101 de esta Constitución;

VI.- El Consejo de la Judicatura elaborará el presupuesto de los tribunales de justicia en la entidad y lo remitirá al Jefe de Gobierno del Distrito Federal para su inclusión en el proyecto de presupuesto de egresos que se presente a la aprobación de la Asamblea Legislativa.

BASE QUINTA.- Existirá un Tribunal de lo Contencioso Administrativo, que tendrá plena autonomía para dirimir las controversias entre los particulares y las autoridades de la Administración Pública local del Distrito Federal.

Se determinarán las normas para su integración y atribuciones, mismas que serán desarrolladas por su ley orgánica.

D. El Ministerio Público en el Distrito Federal será presidido por un Procurador General de Justicia, que será nombrado en los términos que señale el Estatuto de Gobierno; este ordenamiento y la ley orgánica respectiva determinarán su organización, competencia y normas de funcionamiento.

A pesar de esa característica propia del sistema mexicano de contar con cinco órdenes de gobierno diferentes, cualquier interpretación o determinación sobre el ejercicio de sus facultades, tiene que tomar en cuenta la estructura y alcances, en conjunto, del Pacto Federal consignado en nuestra Constitución.

Los estándares o criterios constitucionales mínimos, para ello, son en mi opinión, los siguientes:

I. En cuanto al tipo de facultades:

1º La identificación de la naturaleza de la atribución o facultad; es decir, debe determinarse si se está en

E. En el Distrito Federal será aplicable respecto del Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, lo dispuesto en la fracción VII del artículo 115 de esta Constitución. La designación y remoción del servidor público que tenga a su cargo el mando directo de la fuerza pública se hará en los términos que señale el Estatuto de Gobierno.

F. La Cámara de Senadores del Congreso de la Unión, o en sus recesos, la Comisión Permanente, podrá remover al Jefe de Gobierno del Distrito Federal por causas graves que afecten las relaciones con los Poderes de la Unión o el orden público en el Distrito Federal. La solicitud de remoción deberá ser presentada por la mitad de los miembros de la Cámara de Senadores o de la Comisión Permanente, en su caso.

G. Para la eficaz coordinación de las distintas jurisdicciones locales y municipales entre sí, y de éstas con la federación y el Distrito Federal en la planeación y ejecución de acciones en las zonas conurbadas limítrofes con el Distrito Federal, de acuerdo con el artículo 115, fracción VI de esta Constitución, en materia de asentamientos humanos; protección al ambiente; preservación y restauración del equilibrio ecológico; transporte, agua potable y drenaje; recolección, tratamiento y disposición de desechos sólidos y seguridad pública, sus respectivos gobiernos podrán suscribir convenios para la creación de comisiones metropolitanas en las que concurren y participen con apego a sus leyes.

Las comisiones serán constituidas por acuerdo conjunto de los participantes. En el instrumento de creación se determinará la forma de integración, estructura y funciones.

A través de las comisiones se establecerán:

a).- Las bases para la celebración de convenios, en el seno de las comisiones, conforme a las cuales se acuerden los ámbitos territoriales y de funciones respecto a la ejecución y operación de obras, prestación de servicios públicos o realización de acciones en las materias indicadas en el primer párrafo de este apartado;

b).- Las bases para establecer, coordinadamente por las partes integrantes de las comisiones, las funciones específicas en las materias referidas, así como para la aportación común de recursos materiales, humanos y financieros necesarios para su operación; y

c).- Las demás reglas para la regulación conjunta y coordinada del desarrollo de las zonas conurbadas, prestación de servicios y realización de acciones que acuerden los integrantes de las comisiones.

H. Las prohibiciones y limitaciones que esta Constitución establece para los Estados se aplicarán para las autoridades del Distrito Federal.

presencia de una facultad exclusiva²⁵, de una coincidente, de una concurrente²⁶, o de una cooperativa por convención.²⁷

²⁵ Para el caso concreto resulta de particular interés la siguiente tesis:

GASOLINA Y DERIVADOS DEL PETROLEO. FACULTADES EXCLUSIVAS DEL CONGRESO DE LA UNION PARA LEGISLAR EN ESTA MATERIA (LEY DE INGRESOS DEL ESTADO DE JALISCO PARA 1978).

De lo establecido en el artículo 73 constitucional, se advierte que el constituyente, al consignar en la ley fundamental del país las facultades cuyo ejercicio corresponde de manera exclusiva al Congreso de la Unión, señala en forma expresa que éste tiene la de legislar en toda la República sobre hidrocarburos y, específicamente, la de establecer contribuciones especiales, entre otros renglones, sobre gasolina y otros productos derivados del petróleo. En tal virtud y tomando en consideración, por una parte, que la propia Constitución Federal dispone en su artículo 124 que las facultades que no están expresamente concedidas por ella a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados y, por otra, que el aludido artículo 73, fracción XXIX, apartado 5º, inciso c), de la misma Carta Magna, señala expresamente como facultad del Congreso de la Unión la de establecer contribuciones especiales sobre gasolina y otros productos derivados del petróleo, resulta claro que tal facultad es propia y exclusiva del citado Congreso y, por lo tanto, las Legislaturas Locales no pueden legislar sobre dichos productos, pues de hacerlo invadirían la esfera de atribuciones de la autoridad federal. No es obstáculo para la conclusión anterior, la circunstancia de que el artículo 73 de la ley fundamental establezca, en la parte final de su fracción XXIX, que, tratándose de los tributos especiales que en ella se refieren, las entidades federativas participarán de un rendimiento en la proporción que la ley secundaria federal determine, toda vez que tal disposición únicamente significa la consagración constitucional del derecho de los estados integrantes de la Federación de participar en el rendimiento de los gravámenes que establezca el Congreso de la Unión sobre las materias que señala la propia fracción XXIX citada, pero no que tenga facultad para establecer los tributos respectivos, la que como ya se dijo, es propia y exclusiva del Congreso Federal. Tampoco es óbice para la conclusión a que arriba, el que el artículo 21 de la Ley del Impuesto sobre Consumo de Gasolina, reformado por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de treinta de diciembre de mil novecientos cincuenta y tres, haya autorizado a los Estados para gravar las ventas de gasolina y demás derivados del petróleo con el impuesto al comercio y a la industria, porque el otorgamiento de tal facultad por parte del Congreso de la Unión a las Entidades Federativas, no puede legitimar constitucionalmente a éstas para establecer tributos sobre dichos productos, pues la Constitución Federal reserva el ejercicio exclusivo de la facultad aludida al Congreso Federal, como se ha demostrado con antelación. En las condiciones que se han dejado apuntadas, si la Ley de Ingresos del Estado de Jalisco para el año de 1978, artículo 9º Fracción III, establece y regula un impuesto del 2% de los ingresos obtenidos en los expendios de gasolina y demás derivados del petróleo, incluyendo el gas licuado que indudablemente es un producto derivado del petróleo, es incuestionable que invade la esfera de atribuciones de la autoridad federal y, por ende, viola en perjuicio de la quejosa, los artículos 14 y 16 constitucionales. (Séptima Época, Primera Parte, Volúmenes 139-144, página 135.)

²⁶ FACULTADES CONCURRENTES EN EL SISTEMA JURÍDICO MEXICANO. SUS CARACTERÍSTICAS GENERALES. Si bien es cierto que el artículo 124 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que: "Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados.", también lo es que el Órgano Reformador de la Constitución determinó, en diversos preceptos, la posibilidad de que el Congreso de la Unión fijara un reparto de competencias, denominado "facultades concurrentes", entre la Federación, las entidades federativas y los Municipios e, inclusive, el Distrito Federal, en ciertas materias, como son: la educativa (artículos 3o., fracción VIII y 73, fracción XXV), la de salubridad (artículos 4o., párrafo tercero y 73, fracción XVI), la de asentamientos humanos (artículos 27, párrafo tercero y 73, fracción XXIX-C), la de seguridad pública (artículo 73, fracción XXIII), la ambiental (artículo 73, fracción XXIX-G), la de protección civil (artículo 73, fracción XXIX-I) y la deportiva (artículo 73, fracción XXIX-J). Esto es, en el sistema jurídico mexicano las facultades concurrentes implican que las entidades federativas, incluso el Distrito Federal, los Municipios y la Federación, puedan actuar respecto de una misma

Las facultades exclusivas autorizan su ejercicio únicamente por quien la tiene asignada y, necesariamente, excluye a los demás órdenes de gobierno para ello.

Las facultades coincidentes son aquellas que, siendo las mismas, pueden ser ejercidas por dos o más órdenes de gobierno al mismo tiempo e independientemente²⁸.

Las facultades concurrentes, por regla general, se ejercen de manera conjunta, bajo las reglas que establece el legislador federal, siempre respetando los ámbitos en que el Pacto Federal reserva a un orden de gobierno ciertos aspectos o actividades relacionados con la materia de concurrencia²⁹.

Las facultades que he llamado *cooperativas por convención*, para identificarlas y así distinguirlas de las demás tradicionalmente reconocidas. Tal es el caso de aquellas que, conforme a la fracción III, penúltimo párrafo y la fracción VII del artículo 116 constitucional, pueden ser ejercidas mediante convenio entre partes, por un orden de

materia, pero será el Congreso de la Unión el que determine la forma y los términos de la participación de dichos entes a través de una ley general. (Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XV, enero de 2002, página 1042.)

²⁷ Debe tomarse en cuenta que, además, en el caso de los órdenes: nacional o federal o municipal o del Distrito Federal las facultades deben ser facultades expresas (sean explícitas o implícitas –por ejemplo la prevista para el Congreso de la Unión en la fracción XXX del artículo 73); mientras que en el caso de los estados son residuales.

²⁸ Por ejemplo, la prevista en el último párrafo del artículo 117 de la Constitución sobre combate al alcoholismo, para lo cual pueden legislar los estados y la Federación, sin necesidad de una ley que establezca cómo deben hacerlo.

²⁹ Por ejemplo, lo dispuesto en el artículo 115, fracción V, inciso c) en el que se dispone que los municipios pueden “participar en la formulación de planes de desarrollo regional, los cuales deberán estar en concordancia con los planes generales de la materia. Cuando la Federación o los Estados elaboren proyectos de desarrollo regional deberán asegurar la participación de los municipios.”

gobierno – federal, estatal o municipal – distinto al que originariamente le corresponde la función, la realización de una obra o la prestación de un servicio público.³⁰

II. En cuanto al ejercicio de las facultades por las autoridades:

1º La regla general es que los funcionarios federales no pueden actuar más que con base en facultades expresamente conferidas por la Constitución y en aquellos casos en que no tienen una prohibición o limitación expresa en la Constitución.

2º A los Estados les corresponde todo aquello que no está reservado expresamente a la Federación o lo que no les está prohibido de manera absoluta o relativa (artículos 117 y 118 de la Constitución) o limitado expresamente (por ejemplo en relación al ámbito municipal).

En este sentido, respecto de los Estados federados, se pueden establecer tres premisas normativas, en principio, para definir la órbita estatal de competencia exclusiva, dado que los Estados por regla general gozan de facultades originales (residuales), que deben ejercer siempre dentro del marco de la CPEUM. Estas premisas son:

³⁰ El texto de esta disposición establece que:

“La Federación y los Estados, en los términos de ley, podrán convenir la asunción por parte de éstos del ejercicio de sus funciones, la ejecución y operación de obras y la prestación de servicios públicos, cuando el desarrollo económico y social lo haga necesario.

“Los Estados estarán facultados para celebrar esos convenios con sus Municipios, a efecto de que éstos asuman la prestación de los servicios o la atención de las funciones a las que se refiere el párrafo anterior.”

A. Que la competencia o facultad no le haya sido otorgada expresamente y de manera exclusiva y excluyente a las autoridades federales (artículo 124) o a los municipios (artículo 115);

B. Que el ejercicio de la facultad o competencia no se encuentre prohibido expresamente, de manera absoluta o relativa (por ejemplo: artículos 115, fracción IV, segundo párrafo, 117 y 118); y

C. Que, por excepción, la facultad o competencia la tengan otorgada de manera exclusiva o expresa las jurisdicciones estatales (las previstas, por ejemplo, en los artículos: 2º, fracción IX, segundo párrafo, 27, fracciones VI, párrafo segundo, y XVII, último párrafo, o último párrafo del 117 de la Constitución).

No dándose alguna de dichas premisas u otras similares, debe entenderse que los Estados se encuentran en la posibilidad de legislar, conforme con lo que determinan los artículos constitucionales 40 y 41, en su primer párrafo, sobre cualquier materia, en tanto no violenten algún precepto de la CPEUM.

3º A los Municipios les corresponde ejercer las facultades que les han sido otorgadas constitucionalmente, siempre conforme a las leyes que expidan la Federación o los Estados a los que pertenezcan (y serán válidas, en tanto las

leyes federales o estatales, según corresponda, respeten las competencias y los límites establecidos en la Constitución a favor de los municipios), según lo dispone, en especial pero no únicamente, el artículo 115.

4º Al Distrito Federal se le debe considerar un híbrido por la evolución político-administrativa que ha tenido. Por un lado no tiene facultades residuales como los Estados; pero goza de atribuciones y facultades legislativas, ejecutivas y jurisdiccionales propias y exclusivas, por lo que los órdenes de gobierno, federal, estatal o municipal, están excluidos de su ejercicio.

Ahora bien, como es sabido, el reconocimiento del Municipio a nivel constitucional se dio por primera vez con la reforma al artículo 109 de la Constitución de 1857³¹, realizada el 26 de diciembre de 1914 por el Primer Jefe del Ejército Constitucionalista, Venustiano Carranza³². En el proyecto de Constitución de 1917, el propio Carranza precisó que: *“El municipio independiente que es sin disputa una de las grandes conquistas de la revolución, como que es la base del gobierno libre, conquista que no solo dará libertad política a la vida municipal, sino que también dará independencia económica, supuesto que tendrá fondos y recursos propios para la atención de sus necesidades...”*.

³¹ Lo anterior no significa que el municipio no haya estado presente como forma de organización política en la Historia de México; por el contrario, algunos autores remontan sus orígenes a la época prehispánica. En cuanto a su regulación, basta pensar en la legislación de fondos municipales de 1847.

³² También conocida como Ley del Municipio Libre.

Así, en el texto del artículo 115³³ se estableció el municipio como base de la organización político-territorial, dotado, entre otras cosas, con la libertad de administrar su hacienda.

A partir de entonces, como lo adelantamos, dicho numeral sufrió varias reformas en términos de organización propia del municipio, representación popular, elección de funcionarios hasta que el 3 de febrero de 1983 se publicó una reforma que introdujo modificaciones sustanciales al artículo 115 constitucional³⁴. Al respecto, en la exposición

³³ El texto original de este numeral es el siguiente:

Artículo 115. Los Estados adoptarán, para su régimen interior, la forma de gobierno republicano, representativo, popular, teniendo como base de su división territorial, y de su organización política y administrativa, el Municipio Libre, conforme a las bases siguientes:

I.- Cada Municipio será administrado por un Ayuntamiento de elección popular directa, y no habrá ninguna autoridad intermedia entre éste y el Gobierno del Estado.

II.- Los Municipios administrarán libremente su hacienda, la cual se formará de las contribuciones que señalen las Legislaturas de los Estados y que en todo caso, serán las suficientes para atender a sus necesidades.

III.- Los Municipios serán investidos de personalidad jurídica para todos los efectos legales.

El Ejecutivo Federal y los Gobernadores de los Estados tendrán el mando de la fuerza pública en los Municipios donde residieren habitual o transitoriamente. Los Gobernadores constitucionales no podrán ser reelectos ni durar en su encargo más de cuatro años.

Son aplicables a los Gobernadores, substitutos o interinos, las prohibiciones del artículo 83.

El número de representantes en las Legislaturas de los Estados, será proporcional al de habitantes de cada uno, pero, en todo caso, el número de representantes de una Legislatura local no podrá ser menor de quince diputados propietarios.

En los Estados, cada distrito electoral nombrará un diputado propietario y un suplente.

Sólo podrá ser Gobernador constitucional de un Estado, un ciudadano mexicano por nacimiento y nativo de él, o con vecindad no menor de cinco años, inmediatamente anteriores al día de la elección.

³⁴ Después de la reforma de 1983, el texto del artículo quedó de la siguiente forma.

Artículo 115. Los Estados adoptarán, para su régimen interior, la forma de gobierno republicano, representativo, popular, teniendo como base de su división territorial y de su organización política y administrativa el Municipio Libre, conforme a las bases siguientes:

I.- Cada Municipio será administrado por un Ayuntamiento de elección popular directa y no habrá ninguna autoridad intermedia entre éste y el Gobierno del Estado.

Los presidentes municipales, regidores y síndicos de los ayuntamientos, electos popularmente por elección directa, no podrán ser reelectos para el periodo inmediato. Las personas que por elección indirecta, o por nombramiento o designación de alguna autoridad desempeñen las funciones propias de esos cargos, cualquiera que sea la denominación que se les dé, no podrán ser electas para el período inmediato. Todos los funcionarios antes mencionados, cuando tengan el carácter de propietarios, no podrán ser electos para el periodo inmediato con el carácter de suplentes, pero los que tengan el carácter de suplentes sí podrán ser electos para el periodo inmediato como propietarios a menos que hayan estado en ejercicio.

VOTO PARTICULAR DE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 29/2008.

Las Legislaturas locales, por acuerdo de las dos terceras partes de sus integrantes, podrán suspender ayuntamientos, declarar que éstos han desaparecido y suspender o revocar el mandato a alguno de sus miembros, por alguna de las causas graves que la ley local prevenga, siempre y cuando sus miembros hayan tenido oportunidad suficiente para rendir las pruebas y hacerlos (sic) alegatos que a su juicio convengan.

En caso de declararse desaparecido un ayuntamiento o por renuncia o falta absoluta de la mayoría de sus miembros, si conforme a la ley no procediere que entraren en funciones los suplentes ni que se celebraren nuevas elecciones, las Legislaturas designarán entre los vecinos a los Concejales Municipales que concluirán los periodos respectivos.

Si alguno de los miembros dejare de desempeñar su cargo, será substituido por su suplente, o se procederá según lo disponga la ley.

II.- Los municipios estarán investidos de personalidad jurídica y manejarán su patrimonio conforme a la ley.

Los ayuntamientos poseerán facultades para expedir de acuerdo con las bases normativas que deberán establecer las Legislaturas de los Estados, los bandos de policía y buen gobierno y los reglamentos, circulares y disposiciones administrativas de observancia general dentro de sus respectivas jurisdicciones.

III.- Los municipios, con el concurso de los Estados cuando así fuere necesario y lo determinen las leyes, tendrán a su cargo los siguientes servicios públicos:

a).- Agua potable y alcantarillado.

b).- Alumbrado público.

c).- Limpia.

d).- Mercados y centrales de abasto.

e).- Panteones.

f).- Rastro.

g).- Calles, parques y jardines.

h).- Seguridad pública y tránsito, e

i).- Los demás que las Legislaturas locales determinen según las condiciones territoriales y socio-económicas de los Municipios, así como su capacidad administrativa y financiera.

Los municipios de un mismo Estado, previo acuerdo entre sus ayuntamientos y con sujeción a la ley, podrán coordinarse y asociarse para la más eficaz prestación de los servicios públicos que les corresponda.

IV.- Los municipios administrarán libremente su hacienda, la cual se formará de los rendimientos de los bienes que les pertenezcan, así como de las contribuciones y otros ingresos que las legislaturas establezcan a su favor, y en todo caso:

a).- Percibirán las contribuciones, incluyendo tasas adicionales, que establezcan los Estados sobre la propiedad inmobiliaria, de su fraccionamiento, división, consolidación, traslación y mejora así como las que tengan por base el cambio de valor de los inmuebles.

Los municipios podrán celebrar convenios con el Estado para que éste se haga cargo de algunas de las funciones relacionadas con la administración de esas contribuciones.

b).- Las participaciones federales, que serán cubiertas por la Federación a los Municipios con arreglo a las bases, montos y plazos que anualmente se determinen por las Legislaturas de los Estados.

c).- Los ingresos derivados de la prestación de servicios públicos a su cargo.

Las leyes federales no limitarán la facultad de los Estados para establecer las contribuciones a que se refieren los incisos a) y c), ni concederán exenciones en relación con las mismas. Las leyes locales no establecerán exenciones o subsidios respecto de las mencionadas contribuciones, en favor de personas físicas o morales, ni de instituciones oficiales o privadas. Sólo los bienes del dominio público de la Federación, de los Estados o de los Municipios estarán exentos de dichas contribuciones.

Las Legislaturas de los Estados aprobarán las leyes de ingresos de los Ayuntamientos y revisarán sus cuentas públicas. Los presupuestos de egreso serán aprobados por los ayuntamientos con base en sus ingresos disponibles.

V.- Los municipios, en los términos de las leyes federales y estatales relativas, estarán facultados para formular, aprobar y administrar la zonificación y planes de desarrollo urbano municipal; participar en la creación y administración de sus reservas territoriales; controlar y vigilar la utilización del suelo en sus jurisdicciones territoriales; intervenir en la regularización de la tenencia de la tierra urbana; otorgar licencias y permisos para construcciones, y participar en la creación y administración de zonas de reservas ecológicas. Para tal efecto y de conformidad a los fines señalados en el párrafo Tercero del artículo 27 de esta Constitución, expedirán los reglamentos y disposiciones administrativas que fueren necesarios.

VI.- Cuando dos o más centros urbanos situados en territorios municipales de dos o más entidades federativas formen o tiendan a formar una continuidad demográfica, la

de motivos de la iniciativa presentada por el Ejecutivo se dice que:

“Es evidente que nuestra práctica política dio al federalismo una dinámica centralizadora que permitió durante una larga fase histórica multiplicar la riqueza, acelerar el crecimiento económico y el desarrollo social, y crear centros productivos modernos. Pero

Federación, las entidades federativas y los Municipios respectivos, en el ámbito de sus competencias, planearán y regularán de manera conjunta y coordinada el desarrollo de dichos centros con apego a la ley federal de la materia.

VII.- El Ejecutivo Federal y los gobernadores de los Estados tendrán el mando de la fuerza pública en los Municipios donde residieren habitual o transitoriamente.

VIII.- Los gobernadores de los Estados no podrán durar en su encargo más de seis años. La elección de los gobernadores de los Estados y de las Legislaturas locales será directa y en los términos que dispongan las leyes electorales respectivas.

Los gobernadores de los Estados, cuyo origen sea la elección popular, ordinaria o extraordinaria, en ningún caso y por ningún motivo podrán volver a ocupar ese cargo, ni aún con el carácter de interinos, provisionales, sustitutos o encargados del despacho.

Nunca podrán ser electos para el período inmediato.

a).- El gobernador sustituto constitucional, o el designado para concluir el período en caso de falta absoluta del constitucional, aún cuando tengan distinta denominación.

b).- El gobernador interino, el provisional o el ciudadano que, bajo cualquiera denominación, supla las faltas temporales del gobernador, siempre que desempeñe el cargo los dos últimos años del período.

Sólo podrá ser gobernador constitucional de un Estado un ciudadano mexicano por nacimiento y nativo de él, o con residencia efectiva no menor de cinco años inmediatamente anteriores al día de la elección.

El número de representantes en las legislaturas de los Estados (sic) será proporcional al de habitantes de cada uno; pero, en todo caso, no podrá ser menor de siete diputados en los Estados cuya población no llegue a cuatrocientos mil habitantes; de nueve, en aquéllos cuya población exceda de este número y no llegue a ochocientos mil habitantes, y de once en los Estados cuya población sea superior a esta última cifra.

Los diputados a las legislaturas de los Estados no podrán ser reelectos para el período inmediato. Los diputados suplentes podrán ser electos para el período inmediato con el carácter de propietario, siempre que no hubieren estado en ejercicio, pero los diputados propietarios no podrán ser electos para el período inmediato con el carácter de suplentes.

De acuerdo con la legislación que se expida en cada una de las entidades federativas se introducirá el sistema de diputados de minoría en la elección de las legislaturas locales y el principio de representación proporcional en la elección de los ayuntamientos de todos los Municipios.

IX.- Las relaciones de trabajo entre los Estados y sus trabajadores, se regirán por las leyes que expidan las legislaturas de los Estados con base en lo dispuesto (sic) en el artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y sus disposiciones reglamentarias. Los municipios observarán estas mismas reglas por lo que a sus trabajadores se refiere.

X.- La Federación y los Estados, en los términos de ley, podrán convenir la asunción por parte de éstos del ejercicio de sus funciones, la ejecución y operación de obras y la prestación de servicios públicos, cuando el desarrollo económico y social lo haga necesario.

Los Estados estarán facultados para celebrar esos convenios con sus Municipios, a efecto de que éstos asuman la prestación de los servicios o la atención de las funciones a las que se refiere el párrafo anterior.

hoy sabemos bien que esta tendencia ha superado ya sus posibilidades de tal manera que la centralización se ha convertido en una grave limitante para la realización de nuestro proyecto nacional.

La descentralización exige un proceso decidido y profundo, aunque gradual, ordenado y eficaz, de la revisión de competencias constitucionales entre Federación, Estados y Municipios: proceso que deberá analizar las facultades y atribuciones actuales de las autoridades federales, y de las autoridades locales y municipales, para determinar cuáles pueden redistribuirse para un mejor equilibrio entre las tres instancias del Gobierno Constitucional.

[...]

Por todo ello, el fortalecimiento municipal no sólo es de considerarse como camino para mejorar las condiciones de vida de los Municipios poco desarrollados sino también para resolver simultáneamente los cada vez más graves problemas que enfrentan las concentraciones urbano-industriales. El fortalecimiento municipal no es una cuestión meramente municipal sino nacional, en toda la extensión del vocablo. A este respecto, ha sido una verdad reiteradamente sustentada en todos los rincones de nuestro territorio, que el Municipio, aún cuando teóricamente constituye una fórmula de descentralización, en nuestra realidad lo es más en

el sentido administrativo que en el político, por lo que como meta inmediata de la vigorización de nuestro federalismo, nos planteamos la revisión de las estructuras diseñadas al amparo de la Constitución vigente, a fin de instrumentar un proceso de cambio que haga efectiva en el federalismo la célula municipal tanto en autonomía económica como política.

La libertad municipal, conquista revolucionaria, había venido quedando rezagada en relación con las otras dos grandes conquistas de la Revolución en materia agraria y laboral, pero el proceso de cambio y la voluntad nacional requieren la actualización y ajustes necesarios a la Constitución para que el Municipio recupere y adquiera las notas políticas y económicas que deban corresponderle como primer nivel de gobierno, de manera tal que superando el centralismo que se había venido dando a este respecto, los ciudadanos se reencuentren con sus Municipios.”

Es evidente que esta importante reforma de 1983 al artículo 115 introdujo una regulación más amplia de los derechos, obligaciones, facultades, funciones del municipio. Así, se establecieron bases genéricas para su funcionamiento y requisitos indispensables para la suspensión, declaración de desaparición de poderes municipales o revocación del mandato a los miembros de

los ayuntamientos con el objeto de robustecer la estructura política de los ayuntamientos; se reitera la personalidad jurídica de los Municipios, se confiere jerarquía constitucional al manejo de su patrimonio de conformidad con la ley, se establece que estarán facultados para expedir los bandos de policía y buen gobierno y los reglamentos, circulares y disposiciones administrativas de observancia general dentro de sus respectivas jurisdicciones; se definen los servicios públicos municipales y que los mismos podrán proporcionarse con el concurso de los Estados cuando así fuere necesario y lo determinen las leyes.

De igual forma, no hay duda, que la reforma corrobora la libre administración de su hacienda, se les asignan los impuestos o contribuciones que establezcan los Estados sobre la propiedad inmobiliaria así como de su fraccionamiento, división, consolidación, traslado y mejora y las que tengan por base el cambio de valor de los inmuebles, los rendimientos de sus bienes propios, las demás contribuciones e ingresos que las Legislaturas establezcan a su favor y los ingresos provenientes de la prestación de los servicios públicos a su cargo; se elevó a rango constitucional su derecho a recibir las participaciones federales que se les asignen, disponiéndose la obligación de las Legislaturas locales de establecer anualmente las bases, montos y plazos con arreglo a los cuales la Federación debe cubrir dichas participaciones; se establece que los presupuestos de egresos de los municipios deban ser aprobados sólo por los ayuntamientos con base en los

ingresos disponibles y de acuerdo con los ingresos que se les hubiesen autorizado.

Asimismo, con la determinación del Constituyente de 1983 se faculta a los Municipios para intervenir en la zonificación y planes de desarrollo urbano municipales, en la creación y administración de sus reservas territoriales, en el control y vigilancia del uso del suelo, en la regularización de la tenencia de la tierra; se reitera su intervención para la formación de zonas conurbadas y la jerarquía de los cuerpos de seguridad pública entre los tres niveles de gobierno; se establece la facultad para que la Federación, los Estados y los Municipios puedan celebrar convenios para el ejercicio de funciones, ejecución y operación de obras así como la prestación eficaz de servicios públicos cuando el desarrollo económico y social lo hiciere necesario.

Por último en materia de las reformas al artículo 115 constitucional, su actual texto³⁵, tuvo como origen la presentación de nueve iniciativas por diversos Grupos Parlamentarios en la Cámara de Diputados, destacando para el caso concreto que nos ocupa la iniciativa presentada por el grupo parlamentario del Partido Acción Nacional el 31 de marzo de 1998, cuya exposición de motivos, en lo que interesa, fue la siguiente:

³⁵ Es necesario mencionar que el 23 de febrero de 1987 y el 14 de agosto de 2001 se realizaron reformas al artículo en comento; sin embargo, las mismas no son relevantes para el tema que se desarrolla, pues las primeras se refieren a temas electorales y relaciones laborales, y las segundas a asuntos indígenas.

“[...] a) La presente iniciativa introduce el término de autonomía (actualmente dicho término no existe en el texto vigente del artículo 115) como parte de los atributos del municipio y se concibe, como la potestad que dentro de la noción de estado en su amplio sentido, pueden gozar los municipios para regir intereses peculiares de su vida interior, mediante normas y órganos de gobierno propios. Este concepto es el sentido del término autonomía, que se propone adicionar al párrafo primero del artículo 115 desarrollándolo en la fracción segunda del citado numeral en su primer párrafo.

b) Con el objeto de garantizar los alcances cuasilegislativos de la facultad reglamentaria de los ayuntamientos, se amplía y se hace explícita la potestad que estos tendrán para expedir bandos de policía y buen gobierno y reglamentos, particularmente los que regulen la organización de la administración pública municipal, respecto de sus órganos administrativos, desconcentrados y descentralizados, la distribución de competencias y facultades entre sus dependencias y el nombramiento de sus titulares que no sean miembros de ayuntamiento como órgano colegiado; así como para normar directa y espontáneamente las materias de su competencia así como procedimientos y servicios; introduciendo para ello un inciso a), de la fracción segunda del artículo 115.

c) Al efecto las facultades reglamentarias amplias de los ayuntamientos y por ello cuasilegislativas, se remiten a un marco jurídico general que expedirán las legislaturas locales, denominado bases normativas municipales conforme a las cuales los ayuntamientos ejercerán sus potestades; pero a diferencia del texto constitucional vigente, el que ahora se propone limita las bases normativas de las legislaturas locales, al establecimiento de principios generales de procedimiento administrativo garantías de igualdad, transparencia, audiencia, defensa y legalidad, y el que dichas bases deberán estar contenidas en una sola ley. Esta nueva disposición se encuadra en el inciso b) de la propia fracción segunda citada a manera de adición.

d) También se adiciona un inciso c) de la fracción aludida, en donde se impide que en ningún caso las bases normativas municipales que expidan las legislaturas locales, podrán establecer procedimientos de nombramiento o designación de servidores públicos municipales distintos a los propios miembros del ayuntamiento, esto será pues, facultad exclusiva del referido órgano colegiado municipal según el inciso a) ya explicado; así como la prohibición para que las legislaturas determinen la organización interna de la administración pública municipal, al tiempo que no podrá la legislatura

constituirse así misma ni a ningún otro órgano distinto al ayuntamiento como instancia de decisión o resolución administrativa en lugar del ayuntamiento como órgano de gobierno municipal.

e) Finalmente, se adiciona un inciso d) a dicha fracción II facultando a las legislaturas para establecer en las bases normativas municipales, las decisiones que por su trascendencia, en todo caso deberán ser tomadas por mayoría calificada de los miembros del ayuntamiento, haciendo especial énfasis en la desincorporación de bienes del dominio público municipal, venta de inmuebles o cambio de destino, así como las resoluciones administrativas o relaciones contractuales que comprometan al municipio más allá del término de la gestión del ayuntamiento o consejo municipal que se trate, sin que en ningún caso puedan las legislaturas, como perversamente hoy sucede, ser la instancia de resolución en materia patrimonial o administrativa de los municipios. [...]

h) En relación con esta fracción cuarta, se adiciona un inciso d que establece como parte integrante de las haciendas municipales y por ende bajo su exclusiva administración y ejercicio, cualquier otra aportación adicional que en los presupuestos federales o estatales se determinen en apoyo del cumplimiento de las funciones y la prestación de

servicios del estricto, ahora si estricto, ámbito municipal.”

Por su parte, la Comisión de Gobernación y Puntos Constitucionales de la Cámara de Diputados manifestó en su dictamen de las iniciativas, en lo que es relevante para este voto, lo siguiente:

“[...] Por último, se aclara en un párrafo quinto que la libertad de hacienda implica un ejercicio exclusivo de sus recursos por parte de los ayuntamientos, sin perjuicio de que autoricen a terceros para ello. Lo anterior evita la posibilidad que mediante actos o leyes de los poderes federales o estatales se afecte de cualquier modo la hacienda municipal.

Por lo tanto, serán incompatibles con el nuevo precepto constitucional los actos de cualquier órgano legislativo o ejecutivo distinto al ayuntamiento, que comprometan o predeterminen cualquier elemento de su presupuesto de egresos, incluso dietas o salarios de los miembros de los ayuntamientos o sus funcionarios, puesto que para cualquier caso, es una disposición presupuestal propia del ayuntamiento en el hoy exclusivo ejercicio de administrar su hacienda.”

Así, el texto actual del artículo 115 de la CPEUM³⁶,

³⁶ Art. 115.- Los Estados adoptarán, para su régimen interior, la forma de gobierno republicano, representativo, popular, teniendo como base de su división territorial y de su organización política y administrativa el Municipio Libre, conforme a las bases siguientes:

[...]

II.- Los municipios estarán investidos de personalidad jurídica y manejarán su patrimonio conforme a la ley.

Los ayuntamientos tendrán facultades para aprobar, de acuerdo con las leyes en materia municipal que deberán expedir las legislaturas de los Estados, los bandos de policía y gobierno, los reglamentos, circulares y disposiciones administrativas de observancia general dentro de sus respectivas jurisdicciones, que organicen la administración pública municipal, regulen las materias, procedimientos, funciones y servicios públicos de su competencia y aseguren la participación ciudadana y vecinal.

El objeto de las leyes a que se refiere el párrafo anterior será establecer:

- a) Las bases generales de la administración pública municipal y del procedimiento administrativo, incluyendo los medios de impugnación y los órganos para dirimir las controversias entre dicha administración y los particulares, con sujeción a los principios de igualdad, publicidad, audiencia y legalidad;
- b) Los casos en que se requiera el acuerdo de las dos terceras partes de los miembros de los ayuntamientos para dictar resoluciones que afecten el patrimonio inmobiliario municipal o para celebrar actos o convenios que comprometan al Municipio por un plazo mayor al periodo del Ayuntamiento;
- c) Las normas de aplicación general para celebrar los convenios a que se refieren tanto las fracciones III y IV de este artículo, como el segundo párrafo de la fracción VII del artículo 116 de esta Constitución;
- d) El procedimiento y condiciones para que el gobierno estatal asuma una función o servicio municipal cuando, al no existir el convenio correspondiente, la legislatura estatal considere que el municipio de que se trate esté imposibilitado para ejercerlos o prestarlos; en este caso, será necesaria solicitud previa del ayuntamiento respectivo, aprobada por cuando menos las dos terceras partes de sus integrantes; y
- e) Las disposiciones aplicables en aquellos municipios que no cuenten con los bandos o reglamentos correspondientes.

Las legislaturas estatales emitirán las normas que establezcan los procedimientos mediante los cuales se resolverán los conflictos que se presenten entre los municipios y el gobierno del estado, o entre aquéllos, con motivo de los actos derivados de los incisos c) y d) anteriores.

III.- Los Municipios tendrán a su cargo las funciones y servicios públicos siguientes:

- a).- Agua potable, drenaje, alcantarillado, tratamiento y disposición de sus aguas residuales.
- b).- Alumbrado público.
- c).- Limpia, recolección, traslado, tratamiento y disposición final de residuos.
- d).- Mercados y centrales de abasto.
- e).- Panteones.
- f).- Rastro.
- g).- Calles, parques y jardines y su equipamiento.
- h).- Seguridad pública, en los términos del artículo 21 de esta Constitución, policía preventiva municipal y tránsito; e
- i).- Los demás que las Legislaturas locales determinen según las condiciones territoriales y socio-económicas de los Municipios, así como su capacidad administrativa y financiera.

Sin perjuicio de su competencia constitucional, en el desempeño de las funciones o la prestación de los servicios a su cargo, los municipios observarán lo dispuesto por las leyes federales y estatales.

Los Municipios, previo acuerdo entre sus ayuntamientos, podrán coordinarse y asociarse para la más eficaz prestación de los servicios públicos o el mejor ejercicio de las funciones que les correspondan. En este caso y tratándose de la asociación de municipios de dos o más Estados, deberán contar con la aprobación de las legislaturas de los Estados respectivas. Así mismo cuando a juicio del ayuntamiento respectivo sea necesario, podrán celebrar convenios con el Estado para que éste, de manera directa o a través del organismo correspondiente, se haga cargo en forma temporal de algunos de ellos, o bien se presten o ejerzan coordinadamente por el Estado y el propio municipio.

Las comunidades indígenas, dentro del ámbito municipal, podrán coordinarse y asociarse en los términos y para los efectos que prevenga la ley.

IV.- Los municipios administrarán libremente su hacienda, la cual se formará de los rendimientos de los bienes que les pertenezcan, así como de las contribuciones y otros ingresos que las legislaturas establezcan a su favor, y en todo caso:

- a).- Percibirán las contribuciones, incluyendo tasas adicionales, que establezcan los Estados sobre la propiedad inmobiliaria, de su fraccionamiento, división, consolidación, traslación y mejora así como las que tengan por base el cambio de valor de los inmuebles.

específicamente en las fracciones II, III y IV, establece que los municipios estarán investidos de personalidad jurídica y manejarán su patrimonio conforme a la ley; que las leyes expedidas por las legislaturas de los estados deberán establecer las bases generales de la administración pública municipal y del procedimiento administrativo; que los municipios tendrán a su cargo, entre otras cosas, las funciones y servicios públicos que las legislaturas locales determinen según las condiciones territoriales y socio-económicas de estos, así como su capacidad administrativa y financiera; que sin perjuicio de su competencia constitucional, en el desempeño de las funciones o la prestación de los servicios a su cargo, los municipios observarán lo dispuesto por las leyes federales y estatales y, de manera clara, que los municipios administrarán libremente su hacienda, la cual se formará de los rendimientos de los bienes que le pertenezcan.

Los municipios podrán celebrar convenios con el Estado para que éste se haga cargo de algunas de las funciones relacionadas con la administración de esas contribuciones.

b).- Las participaciones federales, que serán cubiertas por la Federación a los Municipios con arreglo a las bases, montos y plazos que anualmente se determinen por las Legislaturas de los Estados.

c).- Los ingresos derivados de la prestación de servicios públicos a su cargo.

Las leyes federales no limitarán la facultad de los Estados para establecer las contribuciones a que se refieren los incisos a) y c), ni concederán exenciones en relación con las mismas. Las leyes estatales no establecerán exenciones o subsidios en favor de persona o institución alguna respecto de dichas contribuciones. Sólo estarán exentos los bienes de dominio público de la Federación, de los Estados o los Municipios, salvo que tales bienes sean utilizados por entidades paraestatales o por particulares, bajo cualquier título, para fines administrativos o propósitos distintos a los de su objeto público.

Los ayuntamientos, en el ámbito de su competencia, propondrán a las legislaturas estatales las cuotas y tarifas aplicables a impuestos, derechos, contribuciones de mejoras y las tablas de valores unitarios de suelo y construcciones que sirvan de base para el cobro de las contribuciones sobre la propiedad inmobiliaria.

Las legislaturas de los Estados aprobarán las leyes de ingresos de los municipios, revisarán y fiscalizarán sus cuentas públicas. Los presupuestos de egresos serán aprobados por los ayuntamientos con base en sus ingresos disponibles.

Los recursos que integran la hacienda municipal serán ejercidos en forma directa por los ayuntamientos, o bien, por quien ellos autoricen, conforme a la ley.

Por tanto, **no hay duda, los municipios cuentan con la potestad constitucional de libre administración hacendaria para el manejo de sus recursos.** Ciertamente la intención del Constituyente (Original y Permanente) fue dotar a los municipios de autonomía para el manejo de sus recursos para el desempeño de las funciones y servicios públicos que la propia Constitución Federal les impone; y también precisó que **son incompatibles con el artículo 115 constitucional “los actos de cualquier órgano legislativo o ejecutivo distinto al ayuntamiento, que se comprometan o predeterminen cualquier elemento de su presupuesto de egresos,** incluso dietas o salarios de los miembros de los ayuntamientos o sus funcionarios, puesto que para cualquier caso, es una disposición presupuestal propia del ayuntamiento en el que hay exclusivo ejercicio de administrar su hacienda”; pero de ello no se puede desprender, lisa y llanamente, que el ejercicio de esta libertad sea absoluto como lo ha definido el Pleno de este Tribunal Constitucional³⁷. Un Tribunal

³⁷ Al respecto véase la tesis de jurisprudencia de rubro y texto: “LEYES ESTATALES EN MATERIA MUNICIPAL. OBJETIVO Y ALCANCES DE LAS BASES GENERALES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA MUNICIPAL La reforma al artículo 115, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el veintitrés de diciembre de mil novecientos noventa y nueve, sustituyó el concepto de “bases normativas” utilizado en el texto anterior, por el de “leyes en materia municipal”, modificación terminológica que atendió al propósito del Órgano Reformador de ampliar el ámbito competencial de los Municipios y delimitar el objeto de las leyes estatales en materia municipal, a fin de potenciar la capacidad reglamentaria de los Ayuntamientos. En consecuencia, las leyes estatales en materia municipal derivadas del artículo 115, fracción II, inciso a), de la Constitución Federal, esto es, “las bases generales de la administración pública municipal” sustancialmente comprenden las normas que regulan, entre otros aspectos generales, las funciones esenciales de los órganos municipales previstos en la Ley Fundamental, como las que corresponden al Ayuntamiento, al presidente municipal, a los regidores y síndicos, en la medida en que no interfieran con las cuestiones específicas de cada Municipio, así como las indispensables para el funcionamiento regular del Municipio, del Ayuntamiento como su órgano de gobierno y de su administración pública; las relativas al procedimiento administrativo, conforme a los principios que se enuncian en los cinco incisos de la fracción II del artículo 115 constitucional, incluidos en la reforma, entre las que se pueden mencionar, enunciativamente, las normas que regulen la población de los Municipios en

cuanto a su entidad, pertenencia, derechos y obligaciones básicas; las relativas a la representación jurídica de los Ayuntamientos; las que establezcan las formas de creación de los reglamentos, bandos y demás disposiciones generales de orden municipal y su publicidad; las que prevean mecanismos para evitar el indebido ejercicio del gobierno por parte de los munícipes; las que establezcan los principios generales en cuanto a la participación ciudadana y vecinal; el periodo de duración del gobierno y su fecha y formalidades de instalación, entrega y recepción; la rendición de informes por parte del Cabildo; la regulación de los aspectos generales de las funciones y los servicios públicos municipales que requieren uniformidad, para efectos de la posible convivencia y orden entre los Municipios de un mismo Estado, entre otras. En ese tenor, se concluye que los Municipios tendrán que respetar el contenido de esas bases generales al dictar sus reglamentos, pues lo establecido en ellas les resulta plenamente obligatorio por prever un marco que da uniformidad a los Municipios de un Estado en aspectos fundamentales, el cual debe entenderse como el caudal normativo indispensable que asegure el funcionamiento del Municipio, sin que esa facultad legislativa del Estado para regular la materia municipal le otorgue intervención en las cuestiones específicas de cada Municipio, toda vez que ello le está constitucionalmente reservado a este último.” Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo XXII, octubre de 2005, tesis P./J. 129/2005, página 2067.

Asimismo, la tesis de jurisprudencia de rubro “LEYES ESTATALES Y REGLAMENTOS EN MATERIA MUNICIPAL. ESQUEMA DE ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES QUE DERIVAN DE LA REFORMA AL ARTÍCULO 115, FRACCIÓN II, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. El Órgano Reformador de la Constitución en 1999 modificó el segundo párrafo de la fracción II del artículo 115 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos con un doble propósito: delimitar el objeto y alcance de las leyes estatales en materia municipal y ampliar la facultad reglamentaria del Municipio en determinados aspectos, según se advierte del dictamen de la Comisión de Gobernación y Puntos Constitucionales de la Cámara de Diputados, en el cual se dispone que el contenido de las ahora denominadas “leyes estatales en materia municipal” debe orientarse a las cuestiones generales sustantivas y adjetivas que den un marco normativo homogéneo a los Municipios de un Estado, sin intervenir en las cuestiones específicas de cada uno de ellos, lo que se traduce en que la competencia reglamentaria municipal abarque exclusivamente los aspectos fundamentales para su desarrollo. Esto es, al preverse que los Ayuntamientos tendrán facultades para aprobar, de acuerdo con las leyes en materia municipal que deberán expedir las Legislaturas de los Estados, bandos de policía y gobierno, reglamentos, circulares y disposiciones administrativas de observancia general dentro de sus respectivas jurisdicciones, que organicen la administración pública municipal, regulen las materias, procedimientos, funciones y servicios públicos de su competencia y aseguren la participación ciudadana y vecinal, se buscó establecer un equilibrio competencial en el que prevaleciera la regla de que un nivel de autoridad no tiene facultades mayores o más importantes que el otro, sino un esquema en el que cada uno tenga las atribuciones que constitucionalmente le corresponden; de manera que al Estado compete sentar las bases generales a fin de que exista similitud en los aspectos fundamentales en todos sus Municipios, y a éstos corresponde dictar sus normas específicas, dentro de su jurisdicción, sin contradecir esas bases generales.” Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo XXII, octubre de 2005, tesis P./J. 133/2005, página 2068.

De igual forma la tesis de jurisprudencia de rubro y texto siguientes: “MUNICIPIOS. CONTENIDO Y ALCANCE DE SU FACULTAD REGLAMENTARIA. A raíz de la reforma constitucional de 1999 se amplió la esfera competencial de los Municipios en lo relativo a su facultad reglamentaria en los temas a que se refiere el segundo párrafo de la fracción II del artículo 115 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; derivado de aquella, los Ayuntamientos pueden expedir dos tipos de normas reglamentarias: a) el reglamento tradicional de detalle de las normas, que funciona similarmente a los derivados de la fracción I del artículo 89 de la Constitución Federal y de los expedidos por los Gobernadores de los Estados, en los cuales la extensión normativa y su capacidad de innovación está limitada, pues el principio de subordinación jerárquica exige que el reglamento esté precedido por una ley cuyas disposiciones desarrolle, complemente o pormenore y en las que encuentre su justificación y medida; y b) los reglamentos derivados de la fracción II del artículo 115 constitucional, que tienen una mayor extensión normativa, ya que los Municipios, respetando las bases generales establecidas por las legislaturas, pueden regular con autonomía aquellos aspectos específicos de la vida municipal en el ámbito de sus competencias, lo cual les permite adoptar una variedad de

Constitucional, para definir el alcance de una potestad otorgada por el texto Fundamental a un órgano público, debe tomar en cuenta todos los principios o reglas que derivan de las disposiciones constitucionales pertinentes, las cuales deben interpretarse de manera conjunta. Es decir, dicha potestad de los municipios de administrar su hacienda sin la injerencia de otros poderes, autoridades u órganos en principio debe ser respetada puntualmente, pero también puede presentar excepciones en tanto exista una fundamentación y justificación constitucional razonables.

Señalé anteriormente en este voto que, a pesar de la característica propia del sistema mexicano de contar con cinco órdenes de gobierno diferentes, cualquier interpretación o determinación constitucional sobre el ejercicio de sus facultades, tiene que tomar en cuenta la estructura y alcances, en conjunto, del Pacto Federal consignado en nuestra Constitución; es decir, con apego a las disposiciones que establecen obligaciones o cargas conjuntas para la Federación, estados, municipios y, en su caso, Distrito Federal; al efecto, la regla de la autonomía hacendaria municipal debe matizarse para respetar el Pacto Federal. Es inconsecuente pensar que dicha potestad pueda llegar al extremo de no tener ningún límite. Los

formas adecuadas para regular su vida interna, tanto en lo referente a su organización administrativa y sus competencias constitucionales exclusivas, como en la relación con sus gobernados, atendiendo a las características sociales, económicas, biogeográficas, poblacionales, culturales y urbanísticas, entre otras, pues los Municipios deben ser iguales en lo que es consustancial a todos -lo cual se logra con la emisión de las bases generales que emite la Legislatura del Estado-, pero tienen el derecho, derivado de la Constitución Federal de ser distintos en lo que es propio de cada uno de ellos, extremo que se consigue a través de la facultad normativa exclusiva que les confiere la citada fracción II." Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo XXII, octubre de 2005, tesis P./J. 132/2005, página 2069.

municipios tienen obligaciones y cargas que deben cumplir y que no deben ni pueden quedar al arbitrio del Ayuntamiento en turno su cumplimiento.

Como he señalado, el sistema federal mexicano establece la distribución de competencias entre los distintos órdenes de gobierno (e, inclusive, órganos constitucionales autónomos), pero existen disposiciones que obligan a todos y, por tanto, las previsiones en favor de los municipios deben interpretarse tomando en cuenta, necesariamente, las obligaciones constitucionales que tienen los distintos órdenes para cumplir con los fines superiores del Estado mexicano.

Tal es el caso de lo previsto, entre los más relevantes para el caso concreto, en los artículos constitucionales: 2º, muy en especial su penúltimo párrafo; 3º; 25; 26, apartado A; 113; 115, último párrafo; y 117, fracción VIII, segundo párrafo; los que establecen cargas directas obligatorias para los municipios en su órbita de competencia; así como los artículos: 21, párrafo décimo, en relación con el 73, fracción XXIII; 73, fracciones XXIX-C, XXIX-G, XXIX-I, XXIX-J, XXIX-K, XXIX-L, XXIX-N, y XXIX-Ñ; que establecen cargas para los municipios, derivadas de las obligaciones concurrentes que se les imponen en función de su participación en esos ámbitos de actividad estatal.

De ahí que, desde mi perspectiva, concebir que la libre administración hacendaria municipal es absoluta, no tiene

sustento constitucional; la Constitución señala que los municipios gozan de libertad para el manejo de su hacienda. Además, reitero, la Constitución debe interpretarse de manera integral.

En este contexto y para el caso concreto, comparto el criterio de este Tribunal Pleno que establece la libertad de los Municipios para administrar su hacienda como lo dispone la fracción IV del artículo 115 de la Constitución; pero ello siempre y cuando sea como regla general y no absoluta; así, como regla general, debe reconocerse que puede tener excepciones constitucionalmente válidas.

Si tomamos en cuenta lo señalado anteriormente respecto de normas constitucionales que establecen cargas específicas y obligatorias para los Municipios y también que en la misma fracción IV, del artículo 115, en los tres últimos párrafos, se dispone que: “Los Ayuntamientos, en el ámbito de su competencia, propondrán a las legislaturas estatales las cuotas y tarifas aplicables a impuestos, derechos, contribuciones de mejoras y las tablas de valores unitarios de suelo y construcciones que sirvan de base para el cobro de las contribuciones sobre la propiedad inmobiliaria.”; que: “Las legislaturas de los Estados aprobarán las leyes de ingresos de los Municipios, revisarán y fiscalizarán sus cuentas públicas. Los presupuestos serán aprobados por los Ayuntamientos con base en sus ingresos disponibles.”; y que: “Los recursos que integren la hacienda municipal serán ejercidos por los Ayuntamientos con base en sus ingresos

disponibles.” (Énfasis añadido); y que el artículo 115 también dispone en su fracción II, que: “Los municipios estarán investidos de personalidad jurídica y manejarán su patrimonio conforme a la ley; y en el antepenúltimo párrafo de su fracción III, se señala que: “Sin perjuicio de su competencia constitucional, en el desempeño de las funciones o la prestación de los servicios a su cargo, los Municipios observarán lo dispuesto por las leyes federales y estatales.”, se puede concluir que los municipios no son unidades políticas independientes regidas por sus propios principios y convicciones, sin apego a ningún marco constitucional y legal, que les permita un manejo y aplicación arbitrario de los ingresos públicos que le corresponden; por ende, entiendo que incluso tratándose de participaciones federales, en casos justificados desde el punto de vista constitucional, se puede reducir (no eliminar totalmente), el margen de libertad en el manejo de su hacienda pública.

En esto consiste mi disenso con el criterio absoluto del Pleno de este Tribunal Constitucional. Me parece que en cada caso concreto se debería analizar y ponderar la razonabilidad o proporcionalidad constitucional de las normas federales o locales que establecen limitaciones a la libertad de administración de la hacienda de los Estados y de los municipios y no declararles no conformes con la Constitución por el solo hecho de imponer una limitación al ejercicio del gasto.

La mayoría en el Pleno, con todo respeto lo señalo, parece desconocer la fuerza vinculante del conjunto de disposiciones constitucionales citadas en el cuerpo de este voto para el ejercicio de la potestad de libre administración de la hacienda Estatal o municipal, cuando las normas federales o, en su caso, estatales, que establecen limitaciones, procuran el cumplimiento de obligaciones que derivan de la propia Carta Fundamental.

Sin duda, cuando se establece dicho destino específico de origen en ley federal o estatal de ciertas participaciones, el Estado o el municipio puede cuestionar la razonabilidad de esa medida o de la condición impuesta, alegando que resulta arbitraria, indebida, inalcanzable, irrealizable o evidentemente contraria a la normatividad constitucional, como sucedió en el caso concreto. Pero la impugnación por inconstitucionalidad debe ser resuelta por el tribunal competente en los términos antes apuntados.

La rectoría económica del Estado, la planeación del desarrollo nacional, el sistema de coordinación fiscal en México y las participaciones a los Estados y Municipios.

En este apartado reproduzco textualmente, a continuación, el texto original del Considerando Octavo del proyecto de resolución en el que se desarrolló la argumentación sobre una interpretación diferente a la que ha sostenido el Pleno sobre la libertad hacendaria de Estados y municipios,

respecto de la cual sigo sosteniendo su pertinencia y, por ende, la constitucionalidad del precepto impugnado:

OCTAVO. Por otro lado, en el séptimo concepto de invalidez, los promoventes manifiestan que el actual artículo 4°-A de la Ley de Coordinación Fiscal vulnera el principio general de destino al gasto público, por las siguientes razones:

1. El gasto público, doctrinaria y constitucionalmente, tiene un sentido social y un alcance de interés colectivo; y es gasto público el importe de lo recaudado a través de las contribuciones que se destinen a la satisfacción de las atribuciones del Estado relacionadas con las necesidades colectivas o sociales, o bien los servicios públicos.

2. El concepto material de dicho gasto público estriba en el destino de un impuesto para la realización de una función pública sea específica o general, a través de la erogación que realice el Estado.

3. El hecho de que un impuesto sea de carácter federal no implica que por esa razón deba destinarse para cubrir los gastos públicos exclusivamente de la Federación, esto es, que no pueda destinarse a sufragar los gastos de los Estados o los Municipios, pues además de que el artículo 31, fracción IV, de la Constitución Federal, no impone dicha obligación, el destino del gasto público debe entenderse, referido a sufragar necesidades colectivas que el Estado tiene obligación de cubrir, independientemente de que se trate de la Federación, los Estados o los Municipios.

4. La colaboración administrativa en ingresos federales entre la Federación y los Estados presenta un doble propósito: procurar otorgar mayores recursos financieros y atribuciones a las entidades federativas, en comunión con sus responsabilidades institucionales y sus funciones públicas.

5. El precepto reclamado, en su último párrafo, no respeta la garantía de destino al gasto público, ya que no tiene como finalidad satisfacer necesidades colectivas, porque implica necesariamente cubrir un gasto específico sobre infraestructura vial e hidráulica, movilidad urbana y programas de protección y conservación del medio ambiente, que no reporta necesariamente un beneficio al interés colectivo.

Del análisis de los conceptos de invalidez se desprende que los promoventes hace depender la inconstitucionalidad del

artículo 4°-A, último párrafo, de la Ley de Coordinación Fiscal desde dos ópticas diferentes, a saber, la primera, basada en que el destino específico que se dio a los rendimientos obtenidos por recaudar el nuevo impuesto a la venta final al público en general de gasolina y diesel, no conlleva al beneficio de la colectividad, en términos del artículo 31, fracción IV, de la Constitución Federal, y la segunda, edificada en que dicho destino específico conculca la autonomía financiera local y municipal, así como la colaboración que existe al respecto.

Para abordar con mayores elementos tales planteamientos, es indispensable tener en cuenta que el artículo 4°-A de la Ley de Coordinación Fiscal, señala:

“ARTÍCULO 4o-A. La recaudación derivada de la aplicación de las cuotas previstas en el artículo 2o-A, fracción II de la Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios, se dividirá en dos partes:

...

Los recursos que reciban las entidades federativas, municipios y demarcaciones territoriales, en términos de este artículo, deberán destinarse exclusivamente a infraestructura vial, sea rural o urbana; infraestructura hidráulica; movilidad urbana, y por lo menos 12.5 por ciento a programas para la protección y conservación ambiental.”

Como se aprecia, los recursos federales provenientes del impuesto a la venta final al público en general de gasolina y diesel, tendrán que destinarlos las entidades federativas, demarcaciones del Distrito Federal y municipios, exclusivamente, a los rubros que señala el propio precepto, los cuales constituyen rendimientos de los establecidos en el artículo 73, fracción XXIX, punto 5, inciso c), de la Constitución Federal, porque dimanar de gravar la gasolina y otros productos derivados del petróleo en su venta final, que a la par del tributo sobre enajenación e importación de esos productos, constituyen impuestos especiales cuya imposición está reservada exclusivamente al Congreso de la Unión, en los que las entidades federativas y municipios participarán en los ingresos obtenidos.

A. En ese tenor, para dar contestación al primer argumento, conviene señalar que desde el punto de vista económico, el gasto público está integrado por los desembolsos que realiza el gobierno central, administraciones locales y regionales, agencias o institutos autónomos y eventualmente empresas de propiedad estatal y fideicomisos públicos.

El gasto público se contabiliza por los órganos públicos que efectúan dichos gastos y se proyecta, en cada ejercicio, en el presupuesto público. Los tres principales rubros del gasto público son:

- *Gasto corriente: Que incluye los sueldos y salarios pagados, transferencias y subsidios, y las compras de bienes no duraderos que realiza el gobierno.*
- *Gasto de inversión: Se refiere a la compra de bienes de capital y a otras inversiones que realiza el Estado.*
- *Pagos de la deuda pública: Con ellos el gobierno va amortizando los compromisos previamente contraídos.*

El gasto público se subdivide, a su vez, en gastos sociales, que incluyen las transferencias directas al público, el desarrollo de programas sociales y gastos en salud y educación; en los gastos militares, en los gastos por servicios, etcétera, dependiendo de su funcionalidad.

Luego, el gasto público doctrinaria y constitucionalmente tiene un sentido social y alcance de interés colectivo, integrándose por el importe de lo recaudado a través de las contribuciones, el cual debe destinarse, sin duda, a la satisfacción de las atribuciones del Estado relacionadas con las necesidades colectivas o sociales, o los servicios públicos -como bien lo destacan los promoventes-, o bien, desde un punto de vista general para la realización de una función pública específica o general, a través de la erogación que realice el Estado.

Entonces, la garantía de los gobernados de que los tributos que paguen se destinarán a cubrir el gasto público conlleva a que el Estado al recaudarlos los aplique para cubrir las necesidades colectivas, sociales o públicas a través de gastos específicos o de gastos generales, según la teleología económica del artículo 31, fracción IV, de la Constitución Federal, que garantiza que no sean destinados a satisfacer necesidades privadas o individuales, sino de interés colectivo, comunitario, social y público que marca dicha Constitución, ya que de acuerdo con el principio de eficiencia -que es inmanente al gasto público-, la elección del destino del recurso debe edificarse, esencialmente, en cumplir con las obligaciones y aspiraciones que ese ámbito describe la Carta Fundamental.

De modo que una contribución será inconstitucional cuando se destine a cubrir exclusivamente necesidades individuales, pues es lógico que al aplicarse para satisfacer necesidades sociales se entiende que también está cubierta la penuria o escasez de ciertos individuos, pero no puede

sucedier a la inversa, porque es patente que si únicamente se colman tales necesidades de una persona no podría traer como consecuencia un beneficio colectivo o social, de ahí que estas reglas permiten arribar a la convicción de que la parte final del artículo 4º-A de la Ley de Coordinación Fiscal no es contraria al principio tributario de destino al gasto público, porque al destacarse la aplicación que tendrían los rendimientos que se entregarán a las entidades federativas, demarcaciones y municipios se buscó, precisamente, la satisfacción de necesidades colectivas en dichos territorios.

En efecto, en la iniciativa de reformas presentada por el Poder Ejecutivo sobre las modificaciones al indicado precepto de la Ley de Coordinación Fiscal, en lo conducente, se dijo:

“Ley de Coordinación Fiscal

Con el objeto de fortalecer las haciendas públicas de las entidades federativas y municipios, robustecer el componente solidario del sistema nacional hacendario que rige en el país y, de forma especial, destinar recursos a las entidades federativas con mayores niveles de pobreza, se propone la creación de un fondo compensatorio, a través de la adición de un artículo 4o.-B a la Ley de Coordinación Fiscal.

Dicho fondo se podría constituir con la recaudación obtenida con motivo del establecimiento del impuesto a la venta final de gasolina y diesel que se propone incorporar en el artículo 2o-A, fracción II de la Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios, a través de esta iniciativa.

Las características operativas del fondo serían las siguientes:

- *La tasa de 5.5 por ciento aplicable al precio por litro de venta al público de gasolina y diesel, contemplada en el artículo 2o-A, fracción II, de la Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios, se dividirá en dos partes:*

- a) *Un 4.5 por ciento aplicado al precio de venta al público por litro de gasolina y diesel que será entregado a las entidades federativas adheridas al Sistema Nacional de Coordinación Fiscal en función del consumo de los combustibles que se lleve a cabo en su territorio, siempre y cuando previamente celebren con la Federación convenio de colaboración en términos del artículo 13 de la Ley de Coordinación Fiscal, donde se estipule la obligación de administrar la recaudación correspondiente a dicho impuesto.*

Ello, bajo la premisa de que la totalidad de los municipios de las entidades federativas y las delegaciones políticas del Distrito Federal participarán con cuando menos el 20 por ciento de lo recaudado por cada entidad federativa,

igualmente en función del consumo que se realice en los mismos.

Asimismo, se prevé que cuando menos el 50 por ciento de los recursos que reciban las entidades federativas sea destinado a inversiones públicas en infraestructura vial e hidráulica, a fin de fomentar la actividad económica, la generación de empleos y el desarrollo de obras que contribuyan a mejorar los niveles de vida de la población.

Por otro lado, se prevé que los recursos que obtengan las entidades federativas y municipios conforme a lo señalado en este inciso, podrán afectarse en términos de lo previsto en el artículo 9o. de la Ley de Coordinación Fiscal, siempre que la afectación correspondiente en ningún caso exceda del 25 por ciento de los recursos recibidos por las entidades federativas o municipios.

b) El 1 por ciento restante aplicado al precio de venta al público por litro de gasolina y diesel, previo entero por parte de las entidades federativas que en su caso administren el impuesto, será destinado a los 10 estados con menor producto interno bruto per capita no minero y no petrolero, el cual se obtendrá de la diferencia entre el producto interno bruto estatal total y el producto interno bruto estatal minero, incluyendo todos los rubros contenidos en el mismo, que proporciona el Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática.

Con el objeto de evitar duplicidades relacionadas con el pago de los recursos correspondientes al fondo señalado, al igual que como acontece con los incentivos económicos y las participaciones que reciben las entidades federativas por la administración de impuestos federales, se prevé que los recursos obtenidos con motivo de la recaudación del impuesto a la venta final de gasolina y diesel que se propone incorporar, no formen parte de la recaudación federal participable.

A fin de que las entidades federativas puedan participar del impuesto federal a la gasolina y diesel desde el momento de su entrada en vigor, se propone la incorporación de un artículo transitorio que permitirá a las entidades federativas que celebren los convenios de coordinación a que se refiere el artículo 4o.-B, fracción I, de la Ley de Coordinación Fiscal, dentro de los 30 días naturales siguientes a la fecha de entrada en vigor de este decreto, recibir los recursos desde el inicio de la aplicación de la tasa correspondiente y, en caso contrario, sobre la recaudación obtenida a partir del mes siguiente a aquél en que se celebre el convenio de coordinación.”

Por otra parte, en la Discusión de la Cámara de Diputados de la propia reforma se hizo hincapié en lo siguiente:

“Con base en lo anterior, nuestro grupo parlamentario³⁸ se permite reservar el artículo 4o.-A de la Ley de Coordinación Fiscal, con el objetivo de especificar que los recursos adicionales que reciban las entidades federativas, municipios y demarcaciones territoriales, que se obtengan por la cuota a la gasolina y diesel, deberán destinarse exclusivamente a los siguientes rubros: infraestructura vial, sea rural o urbana, infraestructura hidráulica, movilidad urbana y, por lo menos, 12.5 por ciento a programas para la protección y conservación ambiental.

La respuesta anterior responde a la necesidad que existe en todas las entidades federativas, de mayor inversión para la protección, conservación y restauración del medio ambiente y los recursos naturales.

Debemos ayudar a los gobiernos estatales a cumplir con sus obligaciones ambientales, ya que desafortunadamente hoy en día, ningún estado cuenta con suficientes rellenos sanitarios ni plantas de tratamiento de aguas residuales, programas de mejoramiento de la calidad del aire, y conservación de sus recursos, programas de reforestación, vigilancia y protección de especies, animales y vegetales.

Es decir esto: falta mucho por hacer y no podemos dejar al criterio de cada entidad, los montos destinados a estos fines. Recordemos también que cada vez más son frecuentes los graves efectos negativos ocasionados por el cambio climático. En muchas entidades de nuestro país las consecuencias son fatales y muy costosas. Por ello, debemos tomar medidas precautorias, que nos ahorren pérdida de vidas y de recursos.

Compañeras diputadas y compañeros diputados, apelo a su criterio y responsabilidad social para lograr asegurar recursos adicionales para la protección y mejoramiento del medio ambiente.”

De lo anterior deriva que el legislador sí tomó en cuenta que los rendimientos distribuidos por concepto de recaudación de ese impuesto adicional sean destinados a satisfacer una necesidad de orden social y colectiva, porque se aplicarán para fines benéficos de los ciudadanos, así como para obtener una mejor calidad de vida, no solo por medio de la satisfacción de necesidades básicas como la infraestructura hidráulica, sino también esenciales para el desarrollo comunitario como es la infraestructura vial, la movilidad urbana y la conservación ambiental, los cuales, como puede verse, no miran hacia un sujeto en lo individual, sino a la colectividad y al bien común, por lo que son infundados los argumentos que sobre el particular se plantean en la acción de inconstitucionalidad, pues incluso, por las características

³⁸ Diputado Carlos Alberto Puente Salas del Partido Verde Ecologista de México.

del gasto puede ubicarse dentro del rubro de erogaciones sociales, e igualmente la infraestructura de mérito en la obra social, porque dicha partida tiende a satisfacer necesidades básicas o elementales de las personas y, por ende, en su beneficio.

B. Por otro lado, a fin de dar respuesta al segundo argumento, es básico destacar que los artículos 40, 41 y 115, fracción IV, de la Constitución Federal, en la parte conducente, señalan:

“ARTÍCULO 40. Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, federal, compuesta de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una federación establecida según los principios de esta ley fundamental.”

“ARTÍCULO 41. El pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de éstos, y por los de los Estados, en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución Federal y las particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal...”

“ARTÍCULO 115...

I...

IV. Los municipios administrarán libremente su hacienda...”

La autonomía financiera de las entidades federativas no se prevé expresamente en la Constitución Federal, a diferencia de los municipios que explícitamente se establece su potestad de gasto; sin embargo, la primera de ellas puede advertirse de la expresión de que los Estados son libres y soberanos en su régimen interior, de la cual también subyace su autonomía financiera, porque es una parte inherente e imprescindible de su soberanía política, así como de su marco de libertades, ya que es evidente que sin capacidad para administrar los recursos públicos quedaría reducida o limitada dicha autonomía.

La autonomía financiera local se manifiesta a través de la potestad de gasto y se ejerce mediante la elaboración, aprobación y ejecución de su propio presupuesto, es decir, puede desarrollarse en libertad y en un plano democrático, sin depender del centralismo político, aunque es evidente que esa libertad de administración o potestad de gasto, como cualquier otra prerrogativa, no puede ser contraria a los postulados y principios constitucionales.

A su vez, cabe señalar que respecto de la potestad de gasto municipal en el mensaje y el proyecto presentado por Venustiano Carranza el uno de diciembre de mil novecientos dieciséis, se dijo:

“El Municipio Independiente, que es sin disputa una de las grandes conquistas de la revolución, como que es la base del Gobierno libre, conquista que no sólo dará libertad política a la vida municipal, sino que también le dará independencia económica, supuesto que tendrá fondos y recursos propios para la atención de todas sus necesidades, substrayéndose así a la voracidad insaciable que de ordinario han demostrado los gobernadores, y una buena Ley Electoral que tenga a éstos completamente alejados del voto público y que castigue con toda severidad toda tentativa para violarlo, establecerá el poder electoral sobre bases racionales que le permitirán cumplir su cometido de una manera bastante aceptable.”

Por su parte, el dictamen sobre el artículo 115 del proyecto de Constitución, leído en la 52ª sesión ordinaria, celebrada el veinte de enero de mil novecientos diecisiete, estableció lo siguiente:

“La diferencia más importante y por tanto la gran novedad respecto de la Constitución de 1857, es la relativa al establecimiento del Municipio Libre como la futura base de la administración política y municipal de los Estados y, por ende, del país. Las diversas iniciativas que ha tenido a la vista la Comisión y su empeño de dejar sentados los principios en que debe descansar la organización municipal, ha inclinado a ésta a proponer las tres reglas que intercala en el artículo 115 y que se refieren a la independencia de los ayuntamientos, a la formación de su hacienda, que también debe ser independiente y al otorgamiento de personalidad jurídica para que puedan contratar, adquirir, defenderse, etc.”

Asimismo, el diputado Jara del Congreso Constituyente en la 59ª sesión ordinaria celebrada el veinticuatro de enero siguiente, señaló:

“El C. Jara, miembro de la Comisión: Señores diputados:... Algunos temores se han iniciado acerca de que, si a los municipios se les deja el manejo de la hacienda libremente, es probable que incurran en frecuentes errores de alguna trascendencia; nosotros, en previsión de eso, nos hemos permitido asentar que las legislaturas de los Estados fijarán lo que a éste corresponda para las atenciones meramente

indispensables para el sostenimiento de los gobiernos de los Estados, para lo que sea absolutamente necesario para el funcionamiento de esos gobiernos. Pero queremos quitarles esa traba a los municipios, queremos que el Gobierno del Estado no sea ya el papá, que temeroso de que el niño compre una cantidad exorbitante de dulces que le hagan daño, le recoja el dinero que el padrino o abuelo le ha dado, y después le da centavo por centavo para que no le hagan daño las charamuscas. Los municipios no deben estar en esas condiciones. Si damos por un lado la libertad política, si alardeamos de que los ha amparado una revolución social y que bajo este amparo se ha conseguido una libertad de tanta importancia y se ha devuelto al municipio lo que por tantos años se le había arrebatado, seamos consecuentes con nuestras ideas, no demos libertad por una parte y la restrinjamos por la otra; no demos libertad política y restrinjamos hasta lo último la libertad económica, porque entonces la primera no podrá ser efectiva, quedará simplemente consignada en nuestra Carta Magna como un bello capítulo y no se llevará a la práctica, porque los municipios no podrán disponer de un solo centavo para su desarrollo, sin tener antes el pleno consentimiento del Gobierno del Estado. Así pues, señores diputados, pido respetuosamente a vuestra soberanía os dignéis dar vuestro voto por el artículo a discusión en la forma en que lo ha expuesto la Comisión.”

Luego, la mencionada libre administración hacendaria es una facultad constitucional concedida a los ayuntamientos municipales para integrar su presupuesto de egresos que comprende el manejo y aplicación de los recursos públicos, esto es, son autónomos en decidir qué destino tendrán los ingresos disponibles provenientes de las fuentes enumeradas en el artículo 115, fracción IV, de la Constitución Federal, por lo que en este ámbito del ejercicio del gasto público se entiende que generalmente no caben injerencias de otros Poderes Públicos que prevean una aplicación específica presupuestal.

Se afirma que son autónomos en determinar la aplicación de los recursos públicos, porque para tal efecto deben observar las normas constitucionales y federales relativas, además de las que expidan las legislaturas locales concernientes a la organización de la administración pública municipal, entre ellas, las que normen el presupuesto y gasto público municipal basado en programas que señalen los objetivos, metas, beneficios y ejecución del gasto, por lo que en realidad se trata de la libre elección en el destino y monto de los recursos públicos disponibles, salvo que sea la propia Carta Fundamental la que prevea cubrir una

obligación dineraria, ya que en este supuesto, a pesar de que se cubra con ingresos públicos de su hacienda, no opera a plenitud esa libertad municipal porque no pueden dejar de acatarla.

La hacienda pública municipal se compone de un sinnúmero de ingresos públicos provenientes de distintas fuentes, pero sólo quedan comprendidos en dicha libertad de elección -en el destino y aplicación- los que dimanen de actividades públicas y privadas de los Municipios, así como los que se incluyan en esa categoría de libre administración hacendaria sean de carácter federal o local como las participaciones, de ahí que ciertos ingresos que forman parte de la hacienda pública, aunque estén destinados a cubrir las necesidades existentes, tengan una aplicación específica sin que el ayuntamiento pueda variar este manejo como las aportaciones federales o estatales, porque no se integran a la autonomía en el gasto público; sin embargo, respecto de determinados recursos públicos, aun formando parte de la autonomía, se acota su libre aplicación pues es menester satisfacer o garantizar una exigencia pecuniaria que señala la propia Constitución Federal.

Así, el municipio no podría dejar, por ejemplo, de pagar las contribuciones que fijara el Congreso de la Unión socapa de que se afecta su libre administración hacendaria en tanto que son cubiertas con ingresos públicos municipales; tampoco podría dejar de pagar la deuda que hubiese contraído para financiar obras y servicios; al igual que no puede dejar de cubrir las prestaciones laborales o de seguridad social que tuviese que cumplir por emplear trabajadores o cualquier otra basada en las previsiones constitucionales, pues si bien no pierde la facultad para administrar libremente la hacienda, sí se restringe en estos supuestos en virtud de que tiene que formar una partida especial en el presupuesto para cumplir con las obligaciones constitucionales, por encima de programas que pretenda desarrollar con tales recursos públicos.

Entonces, no puede concebirse que bajo el esquema de la libre administración hacendaria los municipios soslayan el pago de prestaciones dinerarias que impone la propia Constitución, porque se tornarían en unidades políticas independientes regidas por sus propios principios y convicciones, sin apego a ningún marco legal, llegándose a extremos arbitrarios en el manejo y aplicación de los ingresos públicos; por ende, en esta hipótesis se reduce el margen de maniobra en el destino de los recursos por así disponerlo otra norma constitucional, siendo que lo mismo acontece respecto del ámbito local porque el propio artículo

41 de la Constitución Federal prevé que en su libre administración sea política o económica debe cumplirse la normatividad constitucional.

Estas ideas permiten advertir la fuerza vinculante del ámbito constitucional en el ejercicio de la potestad de gasto municipal o estatal, porque deben cumplirse las obligaciones y aspiraciones sociales y económicas que marca la Carta Fundamental, cuando elijan el destino del recurso público, sin que con esto se demerite su libre administración hacendaría, pues ante todo debe cumplirse con las disposiciones constitucionales que sean aplicables, por lo que existe la vinculación de los poderes públicos de cubrir ciertos gastos de sus ingresos.

En suma, la potestad de gasto implica la plena disposición de los ingresos para cubrir sus necesidades, porque desde su origen no se fija el destino, sino que aparece hasta la elaboración de los presupuestos de egresos municipal o estatal, mientras que la falta o ausencia de esa potestad significa que no se puede elegir dicho destino, porque los ingresos recibidos están condicionados desde su origen por otro órgano de gobierno, que lo fija.

Cuando se establece dicho destino específico de origen, el municipio o los Estados pueden cuestionar la razonabilidad de esa medida o de la condición impuesta, ya que puede ser indebida, inalcanzable, irrealizable o contra la normatividad constitucional, por ende, tales personas colectivas tienen la facultad de impugnar los alcances del destino específico, porque a pesar de que puede ser suministrado por otro órgano de gobierno, no significa que todo destino sea constitucionalmente válido, de modo que aun en esos supuestos la parte que tiene que aplicar el recurso público puede controvertir su eficacia normativa o fáctica a través de los medios de control constitucionales o legales respectivos.

Ahora bien, los artículos 73, fracción XXIX, y 115, fracción IV, de la Constitución Federal, en la parte que interesa, dicen:

“ARTÍCULO 73. El Congreso tiene facultad:

I...

XXIX...

5º. Especiales sobre:

a) Energía eléctrica;

b) Producción y consumo de tabacos labrados;

c) Gasolina y otros productos derivados del petróleo;

d) Cerillos y fósforos;

- e) Aguamiel y productos de su fermentación; y (sic)
- f) Explotación forestal;
- g) Producción y consumo de cerveza.

Las entidades federativas participarán en el rendimiento de estas contribuciones especiales, en la proporción que la ley secundaria federal determine. Las legislaturas locales fijarán el porcentaje correspondiente a los Municipios, en sus ingresos por concepto del impuesto sobre energía eléctrica.”

“ARTÍCULO 115...

I...

IV...

b) *Las participaciones federales, que serán cubiertas por la Federación a los Municipios con arreglo a las bases, montos y plazos que anualmente se determinen por las Legislaturas de los Estados.”*

Como puede verse, las entidades federativas y los municipios participarán en el rendimiento de las contribuciones especiales que se prevén en el artículo 73 de la Constitución Federal, por lo que si existen ingresos sobre tales tributos especiales, la Federación no puede dejar de suministrarlos o participarlos a las primeras, ya que se trata de una obligación constitucional para su financiamiento público, que hace que la dotación de esos recursos se convierta en un elemento básico de la hacienda estatal o municipal.

Las participaciones constitucionales de los tributos especiales constituyen una fuente de financiación posible a través de la cual se pretende dotar a los entes locales o municipales de la necesaria suficiencia de fondos para el cumplimiento de sus funciones, esto es, para posibilitar y garantizar el pleno ejercicio de su autonomía en materia financiera, de ahí que la Federación tiene la obligación constitucional de participar en la financiación pública estatal y de los municipios, lo cual obedece que las entidades federativas con el establecimiento de un sistema de participaciones cedieron en el ámbito constitucional su facultad para imponer contribuciones en esas materias, que después fueron reservadas exclusivamente a la Federación, a cambio de recibir los rendimientos pertinentes, ya que cuando se promulgó la Constitución Federal de 1917, no se previeron facultades exclusivas para imponer contribuciones, sino que a través de las reformas al artículo 73 constitucional se moldeó un esquema de participaciones, al mismo tiempo en que se cedió la entonces facultad concurrente para imponer contribuciones en el ámbito que actualmente aparece reservado a la Federación.

Además, las señaladas participaciones constitucionales que derivan de fuentes impositivas exclusivas de la Federación, según la Constitución Federal se suministrarían bajo una 'proporción', la cual desde el punto de vista doctrinario contiene varios principios, entre ellos, el principio de equidad en la asignación, que busca garantizar idénticas posibilidades de obtención, el principio lógico de adecuación o idoneidad de los componentes de la proporción que también es llamado de proporcionalidad, en donde se busca la implementación de elementos generales o existentes dentro de la mayoría de las entidades federativas o municipios, para definir a la proporción o fórmula de distribución establecida en la ley y, el principio de eficiencia que procura la utilización de los recursos de tal modo que se obtenga la maximización de los resultados, en el entendido de que este último recomienda ejercerse por excepción para no vulnerar la autonomía financiera estatal o municipal.

En ese sentido, puede verse que la Constitución Federal, en los artículos transcritos, no prescribe que los ingresos percibidos por las entidades federativas o los municipios por participación en las contribuciones especiales federales, queden a su libre y entera disponibilidad, pero si se contrasta con la potestad de gasto y con el origen de la potestad tributaria cedida a nivel constitucional, en principio, deberían ser incondicionados los recursos entregados, para respetar su autonomía financiera, aunque con base en esa misma integración e interpretación constitucional se puede afirmar que es válido -excepcionalmente- vincular las ministraciones a un destino concreto, siempre que la Federación parta de una norma constitucional que le permite guiar o encauzar un aspecto general del Estado Mexicano.

En ese tenor, la excepcionalidad no puede sustentarse en un simple interés de la Federación porque se produciría una clara distorsión de carácter permanente del sistema de financiación de las entidades federativas y los municipios, porque entonces lo que es inusual se tomaría en regla general, de modo que la justificación puede derivar por razón de sus atribuciones constitucionales para diseñar el sistema económico o porque cuenta con competencia de planificación y coordinación económica nacional, y aun así, la Federación no podría llegar al extremo de eliminar el margen que los municipios o las entidades federativas tienen para desarrollar una política propia con sus recursos, es decir, no puede constituir una etiqueta total que no permita ningún margen de maniobra, ya que se entiende que dicho proceder se aleja de la razonabilidad o

proporcionalidad constitucional que exige la medida impuesta.

Por estas razones, el destino específico de las participaciones constitucionales puede excepcionalmente ser compatible con las autonomías financieras locales y municipales, aun bajo una idea garantista de esa potestad de gasto, porque deben armonizarse las disposiciones constitucionales para arribar a una conclusión que sea coherente con el pacto federal y la soberanía interna, según se establece en el artículo 41 de la Constitución Federal, siendo evidente que el destino concreto debe tener correspondencia con el ejercicio expreso de una competencia asignada exclusivamente a la Federación para desarrollar, encauzar o guiar una actividad de interés público nacional sea económica o social, o ambas.

Al respecto, es preciso significar que las participaciones que fueron descritas dimanaron de la recaudación de las contribuciones especiales previstas en el artículo 73 de la Constitución Federal, cuya potestad tributaria ejerce exclusivamente el Congreso de la Unión, porque la Ley de Coordinación Fiscal también dispone de otro tipo de participaciones llamadas ordinarias que no tienen esa misma fuente, porque surgen a partir de los impuestos cedidos o donde existe concurrencia tributaria³⁹, bajo un sistema creado de coordinación fiscal y, en consecuencia, las facultades privativas o exclusivas en materia impositiva - concedidas a un órgano público- no pueden ser materia de coordinación fiscal, según se corrobora con lo dispuesto en los artículos 122, punto C, base primera, fracción V, inciso b), y 115, fracción IV, inciso c), párrafo segundo, de la Carta Fundamental al establecer que las leyes federales no limitarán la facultad del Distrito Federal y de los Estados para establecer contribuciones sobre la propiedad inmobiliaria y la prestación de los servicios públicos a su cargo, y en unión con las facultades exclusivas en materia impositiva de la Federación, puede concluirse que este ámbito no puede quedar sujeto a coordinación fiscal, porque estaría en manos de los entes coordinados elegir quién ejercerá la potestad tributaria, sin desdoro de que administrativamente pueden coordinarse para lograr una mejor recaudación, que es distinto a la imposición de tributos.

En tal virtud, las facultades constitucionales exclusivas en el ámbito tributario no pueden cederse o estar sujetas a coordinación, aunque los rendimientos por concepto de

³⁹ Tal como lo disponen los artículos 2º y 3º-B de la Ley de Coordinación Fiscal respecto de los impuestos sobre la renta, al valor agregado y sobre tenencia o uso de vehículos.

impuestos especiales de carácter federal pueden distribuirse mediante una proporción que se fija por el Congreso de la Unión, y a diferencia de lo anterior, la potestad tributaria concurrente sí puede coordinarse y del cúmulo de ingresos también participarán esas entidades federativas y los municipios a los que se les denomina participaciones ordinarias o legales, si se pondera que dicha coordinación es un instrumento inapreciable para asegurar el mínimo de unidad impositiva atinente a las facultades concurrentes que se otorgan a los Estados, Distrito Federal, y al Congreso de la Unión.

La coordinación tributaria opera pues, como límite legal a la pluralidad o diversidad impositiva sobre una misma o similar fuente de riqueza, pues integra a las potestades tributarias concurrentes en un conjunto o sistema económico, evitando contradicciones y reduciendo disfunciones que, de subsistir, impedirían o dificultarían un desarrollo social y económico armónico en el país, y a través del principio de coordinación se permiten suspender competencias específicas, autoatribuirse otras o asignarlas a otros órganos, se reitera, con el fin último de alcanzar un grado de homogeneidad en el sistema de financiación federal, local y municipal, aunque no debe perderse de vista que las participaciones derivadas tanto del sistema de coordinación fiscal como de los impuestos especiales que prevé el artículo 73, fracción XXIX, de la Constitución Federal encajan en el principio constitucional de libre administración fiscal local y municipal, porque según la historia constitucional y el marco legal vigente tales ministraciones tienen origen en los impuestos cedidos por las entidades federativas, sea en un rango inflexible de carácter constitucional, o bien, mediante la coordinación legal impositiva, pero el destino específico que dé la Federación a ellas puede ser compatible en casos excepcionales, ya que será regla general -en aras de asegurar su autonomía financiera-, que sea incondicionada su entrega.

En ese orden de ideas, conviene traer a colación el texto de los artículos 25, 26 y 73, fracciones XXIX-D y XXX, de la Carta Fundamental, que dicen:

“ARTÍCULO 25. Corresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que éste sea integral y sustentable, que fortalezca la Soberanía de la Nación y su régimen democrático y que, mediante el fomento del crecimiento económico y el empleo y una más justa distribución del ingreso y la riqueza, permita el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, grupos y clases sociales, cuya seguridad protege esta Constitución.

El Estado planeará, conducirá, coordinará y orientará la actividad económica nacional, y llevará al cabo la regulación y fomento de las actividades que demande el interés general en el marco de libertades que otorga esta Constitución.

Al desarrollo económico nacional concurrirán, con responsabilidad social, el sector público, el sector social y el sector privado, sin menoscabo de otras formas de actividad económica que contribuyan al desarrollo de la Nación.

El sector público tendrá a su cargo, de manera exclusiva, las áreas estratégicas que se señalan en el Artículo 28, párrafo cuarto de la Constitución, manteniendo siempre el Gobierno Federal la propiedad y el control sobre los organismos que en su caso se establezcan.

Asimismo podrá participar por sí o con los sectores social y privado, de acuerdo con la ley, para impulsar y organizar las áreas prioritarias del desarrollo.

Bajo criterios de equidad social y productividad se apoyará e impulsará a las empresas de los sectores social y privado de la economía, sujetándolos a las modalidades que dicte el interés público y al uso, en beneficio general, de los recursos productivos, cuidando su conservación y el medio ambiente.

La ley establecerá los mecanismos que faciliten la organización y la expansión de la actividad económica del sector social: de los ejidos, organizaciones de trabajadores, cooperativas, comunidades, empresas que pertenezcan mayoritaria o exclusivamente a los trabajadores y, en general, de todas las formas de organización social para la producción, distribución y consumo de bienes y servicios socialmente necesarios.

La ley alentará y protegerá la actividad económica que realicen los particulares y proveerá las condiciones para que el desenvolvimiento del sector privado contribuya al desarrollo económico nacional, en los términos que establece esta Constitución.”

“ARTÍCULO 26.

A. El Estado organizará un sistema de planeación democrática del desarrollo nacional que imprima solidez, dinamismo, permanencia y equidad al crecimiento de la economía para la independencia y la democratización política, social y cultural de la Nación.

Los fines del proyecto nacional contenidos en esta Constitución determinarán los objetivos de la planeación. La planeación será democrática. Mediante la participación de los diversos sectores sociales recogerá las aspiraciones y demandas de la sociedad para incorporarlas al plan y los programas de desarrollo. Habrá un plan nacional de

desarrollo al que se sujetarán obligatoriamente los programas de la Administración Pública Federal.

La ley facultará al Ejecutivo para que establezca los procedimientos de participación y consulta popular en el sistema nacional de planeación democrática, y los criterios para la formulación, instrumentación, control y evaluación del plan y los programas de desarrollo. Asimismo, determinará los órganos responsables del proceso de planeación y las bases para que el Ejecutivo Federal coordine mediante convenios con los gobiernos de las entidades federativas e induzca y concierte con los particulares las acciones a realizar para su elaboración y ejecución.

En el sistema de planeación democrática, el Congreso de la Unión tendrá la intervención que señale la ley.”

“ARTÍCULO 73. El Congreso tiene facultad:

I...

XXIX-D. Para expedir leyes sobre planeación nacional del desarrollo económico y social, así como en materia de información estadística y geográfica de interés nacional.

...

XXX. Para expedir todas las leyes que sean necesarias, a objeto de hacer efectivas las facultades anteriores, y todas las otras concedidas por esta Constitución a los Poderes de la Unión.”

Del análisis relacionado de tales preceptos se advierte que:

1. Al Estado como estructura organizacional corresponde ser el rector del desarrollo nacional, que comprende el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo.

2. Esa rectoría significa que la forma de organización social, que el Estado representa debe disponer de una supremacía de decisión en relación a los asuntos que se refieren al desarrollo nacional.

3. Las finalidades de la acción rectora del Estado consisten en garantizar que el desarrollo nacional sea integral, esto quiere decir que el progreso y mejoramiento que el pueblo se propone realizar mediante su organización, abarque el conjunto de la población y a toda la extensión del territorio nacional, en los aspectos económico, social, cultural y político, así como a las diferentes ramas de actividad; en fortalecer la soberanía de la nación a través de medidas que aseguren el aprovechamiento de los recursos naturales, la preservación de la riqueza generada por el país y, en general, toda medida que tienda a permitir que las

decisiones que afectan al país se tomen sin la interferencia del exterior; en fortalecer el régimen democrático y conseguir el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad en individuos, grupos y clases sociales, señalándose como objetivo fundamental de tal desarrollo el mejoramiento de los niveles de bienestar de la población rural a través de la generación de empleo, con base en su participación organizada y la plena utilización de los recursos naturales y financieros, fomentando la actividad agropecuaria y forestal con criterios sociales de eficiencia productiva, permanencia y equidad, fortaleciendo su integración con el resto de la Nación. Entonces al Estado corresponde expedir normas generales para planear y organizar la producción agropecuaria, su industrialización y comercialización, considerándolas de interés público.

4. El Estado como rector del desarrollo debe planear, conducir, coordinar y orientar la actividad económica nacional, lo que implica el establecimiento de los fines concretos que se plantea la colectividad, así como los medios y etapas fijadas para conseguirlos, lo que supone la labor directiva del Gobierno mediante actos legislativos y ejecutivos que garanticen las medidas necesarias para que la actividad económica esté acorde con los fines propuestos en el marco de libertades que otorga la Constitución Federal.

5. La rectoría del Estado se desenvuelve en tres planos, entendiéndose que la Federación, en su calidad integradora de aquélla, asume la responsabilidad de coordinar con los Estados y Municipios el sistema de concertación de acciones.

6. El desarrollo económico nacional se realizará con el concurso de los sectores público, social y privado, integrados por las empresas de propiedad pública, por las actividades económicas fundadas en la propiedad social (ejidos, comunidades agrarias, cooperativas, etc.) y por las empresas de propiedad privada, que conforman la base de la economía mixta, en la que participan diversas formas de propiedad sin que unas excluyan a las otras, pues el Estado interviene reglamentando las actividades económicas y participa en importantes procesos de producción con el concurso del sector privado o excluyendo a éstos de ciertas áreas de la actividad económica.

7. La planeación democrática del desarrollo nacional debe imprimir al crecimiento de la economía solidez, dinamismo, permanencia y equidad para la independencia política, social y cultural de la Nación, esto es, el Estado debe tener

congruencia en los diferentes fines dentro de un marco general que permita alcanzarlas, tomando en cuenta las necesidades cambiantes del país, pero sin desequilibrar los sectores de la población y sin menoscabar la independencia y democratización política, social y cultural de la Nación.

8. La rectoría económica del Estado, no es una facultad exclusiva de un solo Poder, porque dentro del campo de sus respectivas atribuciones, los tres poderes (Ejecutivo, Legislativo y Judicial) a nivel Federal y Local, colaboran de esa atribución.

Como puede verse, a la Federación le corresponde llevar a cabo la planificación general de la actividad económica, y respecto del Congreso de la Unión puede dar las bases para esa planeación nacional del desarrollo económico y social, y expedir las normas que sean necesarias para efectuar dicha función; por ende, en el artículo 4°-A, último párrafo, de la Ley de Coordinación Fiscal se estableció que las participaciones constitucionales por concepto del impuesto a la venta final al público en general de gasolina y diesel se destinarán exclusivamente a infraestructura hidráulica y vial, movilidad urbana y por lo menos 12.5% a programas para la protección y conservación ambiental, con el propósito -sistémico- de impulsar la actividad económica local o municipal, por medio de la generación de empleos y lograr una mejor calidad de vida de los habitantes, es decir, se pretende un crecimiento económico uniforme e integral como lo enumeran los artículos 25 y 26 de la Constitución Federal.

En consecuencia, a través de dicha planeación económica -vía condicionamiento de esas participaciones constitucionales-, la Federación pretende abatir el déficit en servicios sociales y en infraestructuras viales o hidráulicas que afectan a los territorios de las entidades federativas, Distrito Federal y municipios, ya que le compete velar por el establecimiento de un equilibrio económico, adecuado y justo entre las diversas partes del territorio mexicano, o sea, corregir desequilibrios económicos intraterritoriales, pues debe garantizar la plena efectividad del principio de integración en el desarrollo económico nacional, de ahí que ese criterio es válido y razonable para establecer un destino específico a un ingreso que ordinariamente está protegido por la libre administración de gasto, comulgando esta potestad con la conferida a la Federación para la planificación general de la actividad económica, en la medida de que en el precepto impugnado se tuvo cuidado de no eliminar todo margen de las entidades federativas,

demarcaciones en el Distrito Federal y municipios para desarrollar una política propia de gasto.

Se asevera esto último, porque el numeral impugnado si bien tiene un destino específico permite amplio margen para desarrollar la administración de esas precisas participaciones, porque salvo el porcentaje mínimo previsto para programas para la protección y conservación del medio ambiente, no existe un porcentaje fijo que se destine a alguna de esas obras, de modo que queda a elección de los órganos públicos que las reciben de decidir si el restante lo destinan sólo a infraestructura vial, o la hidráulica, o a la movilidad urbana, o haciendo una distribución menos o más para todas ellas, que permite inferir que es constitucionalmente válida la condición que impone el artículo 4º, último párrafo, de la Ley de Coordinación Fiscal, porque es compatible con la autonomía financiera estatal y municipal, máxime que esa participación federal es mucho menor que las que se entregan del fondo general de participaciones y de la participación derivada de la recaudación que se obtenga del impuesto especial sobre producción y servicios, en términos del artículo 3º-A de la misma legislación, las cuales no tienen destino específico en ella.

En mérito de lo expuesto, el concepto de invalidez que se analiza resulta infundado.”

Estimo que el Pleno de la Suprema Corte debió analizar en sus méritos y con mayor detenimiento los argumentos sostenidos en el Considerando Octavo original del proyecto de resolución en la acción de inconstitucionalidad materia de este voto, para revisar los argumentos sobre la relación existente entre las obligaciones y cargas que surgen para los distintos órdenes de gobierno a la luz de lo dispuesto en la Constitución sobre la rectoría económica del Estado, el sistema de planeación nacional y el régimen de coordinación fiscal; argumentos que fueron desechados por la mayoría mediante contraargumentos reiterativos de los criterios absolutos que

se han venido sosteniendo por el Pleno⁴⁰. Solamente el Ministro Sergio Valls votó con el proyecto; y el Ministro Mariano Azuela Güitrón hizo consideraciones sobre los argumentos del proyecto y, aunque finalmente votó en contra, manifestó dudas de que fuese inconstitucional el precepto involucrado.

Quiero, como resumen, destacar lo siguiente:

Si bien las participaciones constitucionales de los tributos especiales constituyen una fuente de financiación posible a través de la cual se pretende dotar a las entidades federativas o municipales de la necesaria suficiencia de fondos para el cumplimiento de sus funciones, esto es, para posibilitar y garantizar el pleno ejercicio de su autonomía en materia financiera, y que la Federación tiene la obligación constitucional de participar en la financiación pública estatal y de los municipios conforme al Sistema Nacional de Coordinación Fiscal; también lo es que la Constitución Federal no prescribe que los ingresos percibidos por las entidades federativas o los municipios por participación en las contribuciones especiales federales, queden a su libre y entera disponibilidad por lo que es válido - excepcionalmente- vincular las ministraciones a un destino concreto, siempre que la Federación parta de una norma constitucional que le permite guiar o encauzar un aspecto general del desarrollo del Estado Mexicano y en beneficio general.

⁴⁰ Lo anterior se puede corroborar con la lectura de la versión estenográfica de la sesión pública del Pleno, celebrada el día 12 de mayo de 2008..

En ese tenor, la excepcionalidad no puede sustentarse en un simple interés de la Federación porque se produciría una clara distorsión de carácter permanente del sistema de financiación de las entidades federativas y los municipios, porque entonces lo que es inusual se tornaría en regla general, de modo que la justificación puede derivar por razón de sus atribuciones constitucionales para diseñar el sistema económico o porque cuenta con competencia de planificación y coordinación económica nacional, y aun así, la Federación no podría llegar al extremo de eliminar el margen que los municipios o las entidades federativas tienen para desarrollar una política propia con sus recursos, es decir, no puede constituir una *etiqueta total* que no permita ningún margen de maniobra, ya que se entiende que dicho proceder se aleja de la razonabilidad o proporcionalidad constitucional que exige la medida impuesta.

Por estas razones, el destino específico de las participaciones constitucionales puede excepcionalmente ser compatible con las autonomías financieras locales y municipales, aun bajo una idea garantista de esa potestad de gasto, porque deben armonizarse las disposiciones constitucionales para arribar a una conclusión que sea coherente con el pacto federal y la soberanía interna, según se establece en el artículo 41 de la Constitución Federal, siendo evidente que el destino concreto debe tener correspondencia con el ejercicio expreso de una

competencia asignada exclusivamente a la Federación para desarrollar, encauzar o guiar una actividad de interés público nacional sea económica o social, o ambas.

Así, lo dispuesto en el artículo 4º-A, último párrafo, de la Ley de Coordinación Fiscal en el sentido de que las participaciones constitucionales por concepto del impuesto a la venta final al público en general de gasolina y diesel se destinarán exclusivamente a infraestructura hidráulica y vial, movilidad urbana y por lo menos 12.5% a programas para la protección y conservación ambiental, con el propósito -sistémico- de impulsar la actividad económica local o municipal, por medio de la generación de empleos y lograr una mejor calidad de vida de los habitantes, encuentra una finalidad razonable por cuanto pretende un crecimiento económico uniforme e integral. Es decir, a través de una planeación económica -vía condicionamiento de esas participaciones constitucionales-, la Federación pretende abatir el déficit en servicios sociales y en infraestructuras viales o hidráulicas que afectan a los territorios de las entidades federativas, Distrito Federal y municipios, ya que le compete velar por el establecimiento de un equilibrio económico, adecuado y justo entre las diversas partes del territorio mexicano, o sea, corregir desequilibrios económicos intraterritoriales, pues debe garantizar la plena efectividad del principio de integración en el desarrollo económico nacional, de ahí que ese criterio es válido para establecer un destino específico para ciertas actividades prioritarias a un ingreso que ordinariamente está protegido

por la libre administración de gasto, comulgando esta potestad con la conferida a la Federación en relación con la rectoría económica y para la planificación general de la actividad económica, en la medida de que en el precepto impugnado se tuvo cuidado de no eliminar todo margen de las entidades federativas, demarcaciones en el Distrito Federal y municipios para desarrollar una política propia de gasto.

Se asevera esto último, porque el numeral impugnado, si bien tiene un destino para actividades específicas, las cuales son prioritarias para el desarrollo del país, permite amplio margen para desarrollar la administración de esas precisas participaciones, porque salvo el porcentaje mínimo previsto para programas para la protección y conservación del medio ambiente, no existe un porcentaje fijo que se destine a alguna de esas obras, de modo que queda a elección de los órganos públicos que las reciben de decidir si el restante lo destinan sólo a infraestructura vial, o la hidráulica, o a la movilidad urbana, o haciendo una distribución menos o más para todas ellas, que permite inferir que es constitucionalmente válida la condición que impone el artículo 4º, último párrafo, de la Ley de Coordinación Fiscal, porque es compatible con la autonomía financiera estatal y municipal, máxime que esa participación federal es mucho menor que las que se entregan del fondo general de participaciones y de la participación derivada de la recaudación que se obtenga del impuesto especial sobre producción y servicios, en términos del artículo 3º-A de la

misma legislación, las cuales no tienen destino específico en ella.

Por estas razones me separo del criterio de la mayoría y sostengo mi posición original en el sentido de que el artículo 4-A de la Ley de Coordinación Fiscal no violenta precepto alguno de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Respetuosamente,

Ministro José Fernando Franco González Salas