

## CONCEPTO Y FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DEL DERECHO ADUANERO

SUMARIO: I. *Concepto de derecho aduanero.* 1. *Introducción.* 2. *Evolución.* 3. *Diversas corrientes doctrinales.* II. *Fundamento constitucional del derecho aduanero.* 1. *Antecedentes.* 2. *Siglo XIX.* 3. *Constitución de 1917.* A. *Artículos 29 y 49 constitucionales.* B. *Artículos 73, fracción XXIX, y 131 constitucionales.* III. *Ley Reglamentaria del Párrafo Segundo del Artículo 131 Constitucional.*

### I. CONCEPTO DE DERECHO ADUANERO

#### 1. *Introducción*

El derecho aduanero en nuestro país germina con las leyes aduanales de 1928, 1929 y 1935, momentos en que las normas arancelarias se desligan de las de fondo, y a pesar de la influencia de los aranceles y ordenanzas del siglo pasado, se van creando instituciones propias de esta rama, como el regular su propio procedimiento administrativo de investigación, entre otras. La adición del segundo párrafo del artículo 131 constitucional en 1951 y la entrada en vigor del Código Aduanero en abril de 1952, desarrollan y fortalecen las normas aduaneras; es acertado coincidir que quienes elaboraron estas normas conformaron un grupo selecto de expertos que dieron nacimiento a instituciones de avanzada, como el depósito fiscal, la concesión a particulares de lugares de almacenamiento, las tarifas de arancel flexibles, etcétera.

Durante estos últimos treinta años la legislación aduanera se ha ordenado y sistematizado; los frutos de la experiencia obtenida en los textos anteriores y la participación en los foros internacionales de funcionarios aduaneros, han permitido la modernización del derecho aduanero mexicano, que tiene una influencia eminentemente europea, canalizada por medio del Consejo de Cooperación Aduanera.<sup>1</sup>

La benéfica influencia del Consejo<sup>2</sup> en la legislación aduanera mexicana es innegable; los sistemas que aplican sus tres comités técnicos se

<sup>1</sup> El 15 de diciembre de 1950 se firma en Bruselas, Bélgica, el Convenio que crea el Consejo de Cooperación Aduanera, que entra en vigor el 4 de noviembre de 1952, sesionando por primera vez el 26 de enero de 1953.

<sup>2</sup> México no es miembro del Consejo, pero asiste como observador.

encuentran incorporados en nuestro derecho positivo. Los comités de la nomenclatura y del valor tienen asignada la tarea de observar la aplicación de los convenios sobre nomenclatura arancelaria y valor en aduanas, creados por el propio Consejo, los que han sido adoptados por nuestro país en 1964 y 1979, respectivamente, en la Tarifa del Impuesto General de Importación y en la Ley de Valoración Aduanera de las Mercancías de Importación.<sup>3</sup>

Años después, el 1º de julio de 1982, entra en vigor la Ley Aduanera,<sup>4</sup> mediante la cual se da un gran paso hacia la armonización de nuestras instituciones nacionales con las internacionales, cuya avanzada se presenta en el "Convenio para la Simplificación y la Armonización de los Regímenes Aduaneros", mejor conocido en el campo aduanero como Convenio de Kyoto.<sup>5</sup> Este convenio lo administra y desarrolla el Comité Técnico Permanente del Consejo de Cooperación Aduanera; de esta manera, México integra a su legislación aduanera todos los sistemas de dicha organización internacional. (Véase anexo A.)

Es común concebir que el derecho aduanero se caracteriza por:

- i. Llevar a cabo la vigilancia de la entrada y salida de mercancías del territorio nacional.
- ii. La recaudación de impuestos o derechos de aduana, con objeto de ingresar fondos a la hacienda pública.
- iii. Compensar los precios de las mercancías derivados de las diferentes condiciones de producción de un país a otro, a través de diversos instrumentos proteccionistas.

Como afirman Berr y Tremeau,<sup>6</sup> algunos no quieren ver en la aduana más que un recolector de impuestos; otros más incurren en el error, como lo señala Jorge Enrique, de pensar que la materia aduanera se refiere sólo al contrabando y de ello deducir que se trata de una disciplina de naturaleza policiaca.<sup>7</sup>

La evolución que en nuestro país han alcanzado las normas aduaneras ha superado el concepto anterior, dando lugar al nacimiento de una nueva rama del derecho, el derecho aduanero, que no sólo se limi-

<sup>3</sup> Haciendo hincapié en que el Consejo ha modificado el sistema de valoración aduanera que creó en un principio y actualmente ha cambiado del sistema teórico al real.

<sup>4</sup> Publicada en el *Diario Oficial* el día 30 de diciembre de 1981.

<sup>5</sup> Llamado así porque lo adoptó el Consejo de Cooperación Aduanera en la ciudad de Kyoto, Japón, en mayo de 1979. La Convención estuvo abierta para su firma hasta el 30 de junio de 1974, pudiendo adherirse al mismo los miembros del Consejo.

<sup>6</sup> *Le Droit Douanier*, París, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1981, p. 37.

<sup>7</sup> *Manual de introducción a la legislación aduanal*, México, Instituto de Estudios Fiscales, p. 4.

ta a normar el aspecto tributario; por el contrario, día a día va adquiriendo atribuciones mucho más amplias, introduciéndose con mayor incidencia en el campo económico. Aun cuando históricamente y en forma inicial su campo de aplicación fue normado por el derecho tributario, en la actualidad la actividad fiscal ya no ocupa un primer lugar en importancia; en este momento ha de subordinarse a otras finalidades esenciales desde el punto de vista de política económica, comercial e industrial.

La misión fiscal de esta rama se deduce simplemente de analizar las funciones recaudatorias que le otorgan a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, el Reglamento Interior de la misma dependencia y la Ley Aduanera.

La misión extrafiscal del derecho aduanero se deriva principalmente del párrafo segundo del artículo 131 constitucional, el cual se analizará más adelante.

## 2. *Evolución*

En el devenir del hombre, el impuesto de aduanas en un principio, la aduana posteriormente y por último el derecho aduanero, han sufrido una honda transformación. No es posible aplicar a nuestra realidad económica, política y social el significado que en la antigüedad se le daba a la aduana, difícilmente un "importador" egipcio, árabe, griego o romano hubiera previsto la institución actual que es dinámica.

Para poder apreciar plenamente esta nueva rama de derecho público, es necesario tener en cuenta diversas circunstancias:

a) El derecho aduanero se encuentra conformado, como ya lo mencionamos anteriormente, por normas fiscales y extrafiscales, ocupando estas últimas un lugar preponderante sobre las primeras. Es inútil negar la cuestión anterior, lo que nos llevaría, como afirma Ildefonso Sánchez, a una discusión bizantina; sin embargo, ambos aspectos no deben ser considerados como elementos opuestos, sino como bases de una construcción fructífera.<sup>8</sup>

b) La influencia de organismos internacionales como el Consejo de Cooperación Aduanera, la Organización de las Naciones Unidas a través de la UNCTAD, la OEA, el GATT, tratando de armonizar las disposiciones aduaneras, creando sistemas de valoración de mercancías, de nomenclatura, todo ello con el objeto de facilitar las operaciones aduaneras y desarrollar el comercio internacional.

<sup>8</sup> Sánchez, Ildefonso, "La aduana: Pasado, presente y futuro", en *Estudios aduaneros*, Madrid, Ed. Instituto de Estudios Fiscales, 1974, p. 43.

c) El avance de la tecnología, que el derecho nuevo no debe dejar pasar en forma desapercibida, sino por el contrario servirse de ella.

La informática, que en el momento actual representa un elemento de fuerza irreversible para la administración de la institución aduanera, "aplicada en un sector, adquiere dinamismo y así —porque no convive con el irracionalismo— va extendiéndose a todos los demás sectores de la organización".<sup>9</sup>

La introducción de esta avanzada tecnología ha hecho que los métodos tradicionales en el campo aduanero tengan que ser modernizados.<sup>10</sup>

d) El desenvolvimiento acelerado de los medios de comunicación y de transporte, por ejemplo, el telex, las microondas, el avión, los contenedores, ha creado un concepto diferente del comercio internacional; superadas las distancias, las operaciones mercantiles se llevan a cabo entre vendedores y compradores de los lugares más distantes del mundo. Lo que ha dado lugar a un incremento del comercio internacional, consecuencia de que ningún país puede vivir en la autarquía; surge así, como una necesidad imperante, el intercambio de mercancías, que

<sup>9</sup> Organización de los Estados Americanos, Oficina de Finanzas Públicas, Modernización de la Técnica y de la Administración Aduanera, 1975, p. 20.

<sup>10</sup> a) En la Comunidad Económica Europea la devolución de impuestos indirectos, como consecuencia de la exportación de mercancías, se realiza a través de la computadora.

b) En el aeropuerto de Londres, Heathrow, Inglaterra, desde el año de 1971, se han implantado para la realización del despacho aduanero, sistemas electrónicos, con la denominación de LACES (London Airport Cargo Electronic Data Processing Systeme). Ante el volumen creciente de mercancías importadas por vía aérea y de documentos necesarios para su tramitación, la misión del sistema de computación es crear mejores condiciones de trabajo para quienes intervengan en esas actividades, así como para llevar un control, casi perfecto, de las mercancías que entran y salen del aeropuerto, evitar un fenómeno común de la aduana clásica que es el extravío y robo de mercancías, de la misma manera agilizar los trámites aduaneros.

La información que se inserta en la memoria de la computadora con relación a cada mercancía:

- Situación de los envíos
- Conocimiento de embarque
- Declaración del Importador
- Fracción arancelaria aplicable
- Instrucciones para la entrega
- Honorarios de agentes aduanales
- Conversión a moneda nacional

La operación de la computadora se inicia desde la recepción de la mercancía hasta la autorización para la entrega de las mercancías al importador.

El mérito mayor del sistema es el suprimir, casi por completo, el contacto entre importador y funcionario, evitando en un alto grado la inmorality.

c) En ciertas aduanas mexicanas, como Veracruz y Nuevo Laredo, se viene utilizando la informática a un nivel menor que el antes descrito, particularmente para llevar las estadísticas del comercio exterior.

al generalizarse ha influido de manera definitiva en el desarrollo de nuevas formas de transporte.

Mercancías que anteriormente no podían ser exportadas por la falta de medios adecuados para su transportación, como flores, mariscos y pescado fresco, verduras, carne y, en general, todas las de fácil descomposición, ahora son objeto de un tráfico común, aun entre lugares muy lejanos, debido a la rapidez del avión.

Respecto de los buques, éstos han logrado aumentar también su velocidad y tonelaje de carga, especializándose en la mercancía a transportar, como los enormes buques petroleros y los modernos portacontenedores.<sup>11</sup>

e) Los sistemas de gobierno han evolucionado a través del tiempo, así en la actualidad el Estado ha tenido la necesidad de intervenir en la economía, dejando a un lado ideas mercantilistas y librecambistas, con el fin de lograr el bien común.

En el pasado no se preveía este actuar por parte del Estado; los que ostentaban el poder lo utilizaban en su beneficio, los reyes imponían agobiantes tributos a los campesinos y artesanos, no así a la aristocracia que detentaba la riqueza.

f) La creación de organismos internacionales que, como la Organización de Países Exportadores de Petróleo (OPEP), monopolizan y establecen el precio a nivel mundial de un producto, crea grandes distorsiones en el comercio de los países.

De acuerdo con las ideas anteriores, el derecho aduanero debe considerarse como un reflejo del avance social, económico, político, comercial y tecnológico de un país.

### 3. *Diversas corrientes doctrinales*

Entre los autores que se han preocupado por conceptualizar el derecho aduanero, encontramos dos corrientes: la primera toma como elemento esencial de la legislación aduanera el aspecto fiscal, la recaudación de tributos, dándole preponderancia sobre los demás elementos de la definición, identificándolo plenamente con el derecho fiscal. Esta posición tiene su fundamento en los antecedentes históricos de las aduanas

<sup>11</sup> Debe señalarse que además del incremento de la velocidad y capacidad de carga en el transporte, el sistema de los contenedores es lo que presenta una verdadera revolución en la transportación. En los contenedores se reúnen unidades de carga con atractivas ventajas:

- a) Reducción de costos
- b) Rapidez de manejo
- c) Facilidad de manejo
- d) Seguridad
- e) Entrega a pie de fábrica (ex fábrica)

cuya función principal en todo el mundo, hasta el primer cuarto de este siglo, era obtener fuentes de ingresos muy importantes para los estados. Entre los seguidores de esta tendencia encontramos a los autores siguientes:

Pedro Fernández Lalane,<sup>12</sup> autor argentino, quien dice que lo constituyen "las normas legales y reglamentarias que determinan el régimen fiscal al cual deben someterse los importadores, exportadores, agentes marítimos, despachantes de aduanas y en general, quienes realizan operaciones con mercaderías a través de las fronteras de la República, por las vías marítimas, aéreas, terrestres y postales". Más acorde al contenido de esta rama, es la definición del autor chileno Octavio Gutiérrez Carrasco, quien lo conceptúa como:

El conjunto de normas legales que determinan el régimen fiscal a que deben someterse los intervinientes en el tráfico internacional de mercancías a través de las fronteras nacionales o aduaneras, por las vías marítimas, terrestres, aérea y postal; que organizan el servicio público destinado a su control, le fijan sus funciones, señalan las clases y formalidades de las operaciones sobre tales mercancías y establecen, por último, los tribunales especiales y el procedimiento de las causas a que dichos tráficó dieran lugar.<sup>13</sup>

Uno de los pocos aduaneros mexicanos de carrera, Víctor Manuel Jaime Subialdea,<sup>14</sup> dice que es un "complejo normativo integrado por principios administrativos, penales, procesales y económicos, coordinados entre sí, no solamente con finalidades tributarias sino también de protección económica y de seguridad nacional".

Los autores de la segunda corriente, consideran que el aspecto fiscal, como elemento esencial del derecho aduanero, ha variado; en el momento en que vivimos, la legislación aduanera se ve influida de manera preponderante por una finalidad extrafiscal, la que se deja sentir entre los sostenedores de una tesis moderna de esta rama, en una concepción distinta que prevé la existencia de un derecho nuevo.

En este sentido se encuentra la definición de Carlos Anabalón Ramírez:

Es la rama del Derecho Público que estudia las normas legales reglamentarias y administrativas aplicables a los regímenes, formalida-

<sup>12</sup> *Derecho aduanero*. Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1966, p. 73.

<sup>13</sup> *Revista de Derecho Aduanero Económico*, Santiago de Chile, año IX, núms. 35-36, septiembre de 1971, p. 40.

<sup>14</sup> *Dinámica del derecho mexicano*, editado por la Procuraduría General de la República, 1974, pp. 126 y 127.

des, tramitaciones y operaciones aduaneras, a que deben someterse las personas, mercancías y medidas de transportes con motivo de su paso a través de las fronteras del país, para la fiscalización y aplicación de los eventuales gravámenes que pudieran afectarles, y para la ejecución de todas las medidas adoptadas por el Estado en la regulación, fomento o restricción del comercio exterior".<sup>15</sup>

Jean Amphoux,<sup>16</sup> asesor jurídico de la Comisión de las Comunidades Europeas, dice que el derecho aduanero "es indudablemente un elemento esencial de la legislación sobre comercio exterior"; agrega que también se refiere a "las relaciones de los importadores y exportadores —personas o empresas— con las autoridades administrativas y financieras".

Los países miembros de la Comunidad Económica Europea, en un esfuerzo por armonizar sus legislaciones aduaneras, definieron el concepto en la Convención de Nápoles, celebrada el 17 de septiembre de 1967,<sup>17</sup> de la manera siguiente: "Las leyes aduaneras se entenderán como las disposiciones legales y reglamentarias relativas a las importaciones, exportaciones y tránsito, ya sea que se refiera a derechos aduaneros o a cualquier otro gravamen o a medidas de prohibición, restricción o control."

Di Lorenzo lo considera como "el complejo de normas que disciplinan y condicionan el conocimiento de las cosas en las aguas territoriales y a través de las fronteras, así como su depósito en el territorio del Estado, en relación con su procedencia (extranjera o nacional), con el destino aduanero que los propietarios declaran para tales cosas, con las obligaciones, limitaciones y controles impuestos por la tutela de los diferentes intereses públicos".<sup>18</sup>

Claude Jacquemart,<sup>19</sup> jefe de la División de Legislación Aduanera de la Comunidad Económica Europea, con una visión bien concreta de esta rama, da una definición objetiva y a la vez sencilla, expresando en forma acertada que "el derecho aduanero está constituido por el conjunto de disposiciones legales reglamentarias y administrativas que regulan especialmente el comercio exterior. Comprende igualmente las

<sup>15</sup> *Apuntes de clase de derecho aduanero*, Valparaíso, Universidad de Chile, 1973, p. 49.

<sup>16</sup> *Revista Journal of World Trade Law, The Customs Law of the E.E.C., USA*, vol. 6, núm. 2, 1972, p. 24.

<sup>17</sup> Artículo 1º de la Convención.

<sup>18</sup> Citado por Sánchez, Ildefonso, *Apuntes adaptados al programa de ingreso en la Escuela de Estudios Aduaneros*, Madrid, 1979, tema 1, p. 6.

<sup>19</sup> *La Nouvelle Douane Européenne*, París, Editorial Júpiter, 1971, p. 26.

disposiciones particulares previstas para instruir y regular los litigios en ocasión de la aplicación de aquellas disposiciones”.

La definición abarca tanto el aspecto sustantivo como el adjetivo del derecho aduanero, incluyendo dentro de la misma lo relativo a disposiciones de carácter administrativo que vendrían a regular la actividad y organización interna del Estado, lo que podría ser suprimido, pues no pueden contraponerse a las disposiciones legales y reglamentarias jerárquicamente superiores y tampoco podrán afectar los derechos de los particulares.

Las violaciones a ciertas normas aduaneras en la Comunidad Económica Europea se sustancian directamente por la vía jurisdiccional, por lo que en la parte última de la definición se refiere a “regular los litigios”, y ante la autoridad administrativa no se da la contención por no existir partes, ni tribunal o juez independiente.

Para iniciar el estudio del derecho aduanero, debemos primeramente dar una definición que se adecue a nuestro derecho positivo, pues a pesar de tener orígenes remotos,<sup>20</sup> es hasta hace pocos años cuando esta disciplina es objeto de su estudio sistematizado y objetivo.

Ante el panorama planteado, podemos afirmar que definir el derecho aduanero es motivo de controversia. Su contenido puede variar según las características de un Estado,<sup>21</sup> si es capitalista o socialista, si es industrializado o está en vías de desarrollo. Pero sí debemos afirmar que su contenido es mucho más amplio que el de aplicar y recaudar impuestos aduaneros; por otro lado, esto no significa tampoco que constituya la totalidad del comercio internacional.

También debemos precisar que es una rama particularmente técnica y de una gran complejidad, lo que hace necesaria una especialización para poder llegar al conocimiento de la legislación aduanera.

Aumenta la dificultad de definir este derecho si consideramos que su fuente original es diferente en cada país, debido a la influencia histórica de determinados hechos, a la tradición, al tipo de gobierno, al desarrollo de sus relaciones comerciales. Lo que en un país se encuentra contenido en las reglas generales de aplicación del arancel, en otro se encuentran contenidas en la ley aduanera.

Por otra parte, si la influencia de los tratados internacionales se deja sentir en alguna rama del derecho, es en el derecho aduanero; por la materia que regula, ha sido motivo desde hace largo tiempo de impor-

<sup>20</sup> En Egipto, durante el periodo imperial, el comercio fue cuidadosamente regulado, y en los siglos xv y xiv a.C., se mantienen aduanas en los puertos y lugares de entrada, gravándose las mercancías excepto las de la Corona. Los comerciantes eran obligados a dar una porción de sus artículos.

<sup>21</sup> Amphoux, Jean, *op. cit.*, p. 62.



tantes acuerdos internacionales que influyen directamente en las legislaciones aduaneras nacionales.

Expresadas las ideas anteriores, podemos conceptuar el derecho aduanero como "el conjunto de normas jurídicas que regulan los regímenes aduanales, la conducta de quienes intervienen en su realización, el comercio exterior y la aplicación de sanciones en caso de infracción a las normas enunciadas". La definición anterior se puede dividir en cuatro aspectos fundamentales que analizaremos en forma general.

Por cuanto que regula los regímenes aduanales, debemos decir que por medio de ellos se materializa el comercio exterior de un país, al importar, exportar o realizar el tránsito de mercancías.

Para que puedan llevarse a cabo exitosamente los regímenes aduaneros, es necesaria la intervención de un gran número de personas, como el agente aduanal, vista aduanal, almacenista, administrador de la aduana, importador o exportador, agente de buques, etcétera, cuya conducta es regulada por el derecho aduanero.

El derecho aduanero no constituye la totalidad del derecho comercial internacional, es indudablemente un elemento esencial del comercio exterior, ejerce un control sobre el mismo,<sup>22</sup> para lograr que se realicen las condiciones necesarias y cumplir con la política comercial de cualquier país.

Por último, el aspecto procesal del derecho aduanero, contenido en la parte final, contribuye a la instrucción de procedimientos y procesos de carácter administrativo en caso de violación de las normas sustantivas, como el contrabando, posesión ilegal de mercancías, ocultación de valor, etcétera.

Compartimos con Jacquemart,<sup>23</sup> su afirmación en cuanto a que existen numerosa disposiciones que forman parte del derecho aduanero y se encuentran diseminadas en diversos textos legales; entre otras podemos mencionar:

- La reglamentación de la circulación de mercancías entre dos países.
- La elaboración y aplicación de las tarifas aduanales.
- Los regímenes que permiten la franquicia de los derechos aduanales.
- Los elementos para la determinación de los impuestos de aduana;

<sup>22</sup> El cruce de fronteras permite que se apliquen normas distintas de las aduaneras, como de salud pública, control fitosanitario, migración; penal, en cuanto a drogas, contrabando y tenencia ilegal se refiere; de comercialización de mercancías, etcétera, que aplican las administraciones aduaneras.

<sup>23</sup> *Op. cit.*, p. 27.

notablemente la definición del valor en aduana de las mercancías, del origen de las mercancías.

- Conjuntamente los cinco elementos que componen la definición del valor: precio, tiempo, lugar, cantidad y nivel comercial, el procedimiento que permita asegurar la percepción de los derechos aduanales y de los impuestos diversos aplicados al cruzar la frontera o entrar en territorio nacional, conducir las mercancías a una oficina aduanera, el asentamiento de las declaraciones, la verificación de las mercancías, la determinación del régimen tarifario, la liquidación de los derechos aduanales y de los impuestos y modalidades técnicas de su pago.
- Los regímenes aduanales económicos que surgen como una necesidad para promover el comercio exterior, depósitos aduanales, zonas francas, admisión temporal, exportación temporal, transformación de las mercancías que deban ser reexportadas.
- Las convenciones internacionales.
- Las disposiciones relativas a la investigación y persecución de las infracciones.
- Las medidas destinadas a luchar contra el *Dumping*.

## II. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DEL DERECHO ADUANERO

### I. Antecedentes

Examinar los preceptos constitucionales que sirven de base al derecho aduanero presenta facetas interesantes; en forma principal y no por ello limitada,<sup>24</sup> se relaciona con la división de poderes, las facultades extraordinarias del Poder Ejecutivo para legislar y las facultades tributarias de la Federación y los estados.

<sup>24</sup> a) El artículo 31, fracción iv, que establece la obligación de contribuir a los gastos públicos federales, estatales y municipales de manera proporcional y equitativa que establezcan las leyes. De este precepto se derivan los principios de proporcionalidad, equidad y legalidad.

b) El artículo 117, fracciones iv, v, vi y vii, limita a las entidades federativas a gravar el tránsito de personas o mercancías que transitan por su territorio, su salida o entrada, sin requerir su documentación o realizar su registro; todo ello se inspira en la idea de asegurar un solo territorio para un solo pueblo. Este artículo se relaciona con el 73, fracción ix, de la propia Constitución, que faculta al Congreso para impedir que en el comercio de estado a estado se establezcan restricciones.

c) El artículo 118, fracción i, que establece que los estados no pueden, sin el consentimiento del Congreso de la Unión, fijar derechos de tonelaje, de puertos, ni imponer contribuciones o derechos sobre importaciones o exportaciones.

d) El artículo 89, fracción xiii, que faculta al presidente para habilitar toda clase de puertos, establecer aduanas marítimas y fronterizas y designar su ubicación.

La Constitución Política de nuestro país consagra en el capítulo primero de su título tercero, la división de poderes, tomada de las ideas que Montesquieu plasmó en su célebre obra *L'Esprit des Lois*. El principio anterior ha sido criticado en la actualidad, sobre la base que no puede existir una división mecánica de los poderes públicos. Coincidió con Jorge Carpizo cuando afirma que las ideas modernas se inclinan por una colaboración de funciones orientadas hacia un fin común.<sup>25</sup>

Dentro de este sistema de coordinación de funciones entre los diversos órganos del Estado, debemos distinguir la delegación de facultades de un órgano a otro.<sup>26</sup>

La delegación de facultades para legislar que realiza el Congreso de la Unión en favor del Ejecutivo federal, con fundamento en el párrafo segundo del artículo 131 constitucional, se encuentra estrechamente vinculada con los artículos 29 y 49 de la Constitución, los que brevemente se analizarán.

## 2. Siglo XIX

Las Bases Orgánicas de 12 de junio de 1843, expedidas por la Junta Nacional Legislativa, contemplaron por primera vez las facultades extraordinarias<sup>27</sup> otorgadas al Ejecutivo en dos casos: invasión extranjera y sedición extranjera.

La Constitución de 1857, en la segunda parte del artículo 34, contemplaba las facultades legislativas de carácter extraordinario, otorgadas por el Congreso al Poder Ejecutivo. No actuaba el Ejecutivo en forma independiente, sino como delegado que cumple una comisión conferida por el delegante.<sup>28</sup>

El 5 de noviembre de 1857 fue cuando por primera vez en nuestra historia constitucional el Congreso de la Unión autorizó al Ejecutivo para hacer uso de facultades extraordinarias para salvaguardar el orden público, la independencia y nuestras instituciones.<sup>29</sup>

Excediendo los límites de sus facultades para legislar, el presidente

<sup>25</sup> *La Constitución Mexicana de 1917*, México, Ed. UNAM, 1980, p. 199.

<sup>26</sup> Carpizo, Jorge, *op. cit.*, p. 201.

<sup>27</sup> Tena Ramírez, Felipe, "La suspensión de garantías y las facultades extraordinarias en el derecho mexicano", en *Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia*, México, enero-diciembre de 1945, pp. 122 y 149.

Artículo 66, fracción XVIII: "Ampliar las facultades del Ejecutivo con sujeción al artículo 198 en los dos únicos casos: de invasión extranjera, o la de sedición tan grave que haga ineficaces los medios ordinarios de reprimirla. Esta resolución se tomará por dos tercios de cada Cámara."

<sup>28</sup> Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*, México, Ed. Porrúa, 1967, p. 239.

<sup>29</sup> Carpizo, Jorge, *op. cit.*, p. 210.

Juárez expidió leyes en épocas pacíficas; lo mismo sucedió con todos los presidentes subsecuentes.<sup>30</sup>

El Poder Judicial no siempre actuó acorde con los preceptos constitucionales; tuvo conocimiento de casos diversos como el de la señora Bros,<sup>31</sup> quien solicitó amparo contra las contribuciones extraordinarias decretadas por el presidente de la República; el juez primero de Distrito, señor Landa, negó el amparo. El 6 de julio de 1877, la Suprema Corte de Justicia concedió amparo en el caso Goribar; actuaba como presidente de la misma Ezequiel Montes. Posteriormente, el 25 de octubre de 1879, Vallarta negó el amparo en el caso de la viuda de Almonte; lo mismo sucedió el 21 de enero de 1882 con el caso de Guadalupe Calvillo.

### 3. Constitución de 1917

#### A. Artículos 29 y 49 constitucionales

Venustiano Carranza criticó acremente el otorgamiento de facultades extraordinarias para legislar en toda clase de asuntos, habiéndose llegado al desprecio de la ley suprema.<sup>32</sup> En un discurso que pronuncia ante el Congreso Constituyente, expresa: "Es necesario devolver al Poder Legislativo su grandeza, es conveniente que se convierta en el órgano Legislativo, hay que acabar con este vicio de estar dando facultades extraordinarias al presidente de la República."<sup>33</sup> De acuerdo con su proyecto del artículo 49, las facultades legislativas de carácter extraordinario se podían otorgar al Ejecutivo, únicamente en los casos previstos por el artículo 29.

El 8 de mayo de 1917, Carranza solicita facultades extraordinarias en materia de impuestos, sin apegarse a lo dispuesto por el artículo 29 constitucional; y el Congreso se las otorga. Esta costumbre se continúa hasta 1938, año en el que Lázaro Cárdenas presenta una reforma al artículo 49 para evitar esa práctica irrestricta. El 28 de junio de ese año se declara reformado de la manera siguiente: "En ningún caso se otorgarán al Ejecutivo, facultades extraordinarias para legislar."

Con el advenimiento de la Segunda Guerra Mundial, el presidente Ávila Camacho obtuvo del Congreso, de conformidad con los artículos

<sup>30</sup> Sebastián Lerdo de Tejada, Porfirio Díaz y Manuel González.

<sup>31</sup> El 26 de octubre de 1876.

<sup>32</sup> *Derechos del pueblo mexicano*, México, XLVI Legislatura de la Cámara de Diputados, tomo v, 1967, p. 674.

<sup>33</sup> Cueva, Mario de la, *Apuntes de clase de derecho constitucional*, México, 1967, p. 249.

29 y 49 de la Constitución, facultades para expedir la "legislación de emergencia" requerida; sin embargo, también expidió leyes que no reunían tal carácter,<sup>34</sup> violándose en consecuencia las disposiciones constitucionales y excediendo lo dispuesto por la Ley de Suspensión de Garantías de 10. de junio de 1942.<sup>35</sup>

La Corte, durante este periodo, se declaró en contra de que el presidente siguiera legislando; así, las Segunda Sala, en el amparo promovido por Fernando Coronado, estableció que el Ejecutivo era incompetente para expedir leyes fiscales con base en la Ley de 10. de junio de 1942.<sup>36</sup>

La adición al artículo 49 constitucional que se llevó a cabo el 28 de marzo de 1951, es consecuencia de la adición del segundo párrafo del artículo 131: "En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar."

#### B. *Artículos 73, fracción XXIX, y 131 constitucionales*

En forma breve debemos referirnos a la división de las facultades tributarias entre la Federación y los estados. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 124 en conexión con este estudio, las entidades federativas pueden imponer y cobrar toda clase de contribuciones, con excepción de las que los artículos 73 y 131 párrafo primero, conceden a la Federación, y las prohibidas por los artículos 117 y 118. De lo anterior se puede establecer que, salvo las limitaciones anteriores, las legislaturas federal y locales tienen una competencia tributaria ilimitada de carácter coincidente.<sup>37</sup>

El artículo 73, fracción xxix, inciso 1, dice que el "Congreso tiene facultad para: establecer contribuciones sobre el comercio exterior"; originalmente el artículo 73, en su fracción ix, decía: "El Congreso tiene facultad para expedir aranceles sobre el comercio extranjero y para impedir que en el comercio de Estado se establezcan restricciones." El 13 de octubre de 1942 se derogó la primera parte, creándose la frac-

<sup>34</sup> Ley de la Lotería Nacional, las leyes que crean el Colegio Nacional, el Hospital Infantil, Instituto Nacional de Cardiología, Ley de la Cámara de la Propiedad, el Decreto sobre Talleres de Costura y Pequeñas Industrias en el Distrito Federal, etcétera.

<sup>35</sup> Sobre el tema, ver "Cursos de invierno de la Escuela Nacional de Jurisprudencia. Curso colectivo sobre suspensión de garantías y legislación de emergencia", en *Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia*, México, enero-diciembre de 1945, pp. 91-216.

<sup>36</sup> Tena Ramírez, Felipe, *La suspensión...*, p. 145.

<sup>37</sup> Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales. "El sistema federal mexicano"*, México, Ed. UNAM, 1980, p. 105.

ción xxix señalada,<sup>38</sup> lo cual ampliaba las atribuciones del Congreso a todo el comercio exterior y no solamente el arancel, como acontece actualmente con los impuestos adicionales que fija el artículo 35 de la Ley Aduanera; Flores Zavala opina que se suprimió el párrafo primero con la intención de que los aranceles fueran manejados por el Ejecutivo, pero olvidándose de adicionar el artículo 89.<sup>39</sup>

Dentro de estas ideas de competencia se deben señalar las de Madison,<sup>40</sup> quien sostenía:

<sup>38</sup> Como antecedentes históricos se pueden señalar los siguientes:

i. Constitución de Cádiz de 19 de marzo de 1812. La decimaséptima de las facultades de las Cortes decía: Establecer las aduanas y aranceles de derechos.

ii. Constitución de Apatzingán de 22 de octubre de 1814, artículo 131, fracción xiv; en las facultades de las Cortes repetía el texto de la Constitución de Cádiz.

iii. Acta Constitutiva de la Federación Mexicana de 31 de enero de 1824, artículo 13, fracción x, facultaba al Congreso General para dar leyes y decretos. Para arreglar el comercio en las naciones extranjeras y entre los diferentes estados y tribus de los indios. Artículo 28: Ningún estado podrá imponer contribuciones o exportaciones, mientras la ley no regule cómo deba hacerlo.

iv. Constitución federal de los Estados Unidos Mexicanos de 4 de octubre de 1824. Artículo 50: Las facultades exclusivas del Congreso General son las siguientes: fracción xi. Igual al acta constitutiva de 1824.

v. Leyes Constitucionales de la República Mexicana de 29 de diciembre de 1936. La Ley Tercera en su artículo 44, fracción x, disponía que corresponde en forma exclusiva al Congreso General "Dar al gobierno bases y reglas generales para la habilitación de toda clase de puertos, establecimientos de aduanas y formación de los aranceles de comercio".

vi. Proyecto de Reformas a las Leyes Constitucionales de 1836, de 30 de junio de 1840. Artículo 63, fracción x. Corresponde al Congreso Nacional: Habilitar puertos, establecer aduanas y decretar los aranceles de comercio.

vii. Primer Proyecto de Constitución Política de la República Mexicana de 25 de agosto de 1842. Artículo 79. Corresponde al Congreso Nacional: vi. Arreglar el comercio entre las naciones extranjeras y entre los diferentes Departamentos de la Nación y Tribus de los indios. xxvi. Fomentar y proteger la industria nacional, concediendo exenciones y prohibiendo la importación de los artículos y efectos que se manufacturen o exploten en la República.

viii. Segundo Proyecto de Constitución Política de la República Mexicana de 2 de noviembre de 1842. Artículo 70. "Corresponde exclusivamente al Congreso Nacional": en su fracción vi se repetía el texto de su correlativa del primer proyecto.

ix. Bases Orgánicas, de 12 de junio de 1843. Artículo 66. Son facultades del Congreso: Fracción xii. Habilitar puertos para el comercio extranjero y de cabotaje y dar al gobierno bases y reglas generales para la formación de los aranceles de comercio.

x. Constitución Política de la República Mexicana de 5 de febrero de 1857. Artículo 72. El Congreso tiene facultad: ix. Para expedir aranceles sobre el comercio extranjero y para impedir, por medio de bases generales, que en el comercio de Estado a Estado se establezcan restricciones onerosas.

<sup>39</sup> Flores Zavala, Ernesto, *Elementos de finanzas públicas*, México, Ed. Porrúa, 1967, p. 222.

<sup>40</sup> *El Federalista*, núm. LXV.

Los poderes delegados al Gobierno Federal son pocos y definidos. Los que han de quedar en manos de los Estados son numerosos e indefinidos. Los primeros se emplearán principalmente con relación a objetos externos como la guerra, la paz, las negociaciones y el comercio extranjero, con el último de los cuales el poder tributario se relaciona principalmente.

El precepto que se comenta tiene una íntima relación con el artículo 131 constitucional, parte primera, por cuanto que, como se advirtió líneas arriba, señala como materia exclusiva de la Federación gravar el comercio exterior, y dice:

Es facultad privativa de la Federación gravar las mercancías que se importen o exporten, o que pasen de tránsito por el territorio nacional, así como reglamentar en todo tiempo y aun prohibir, por motivos de seguridad o de policía la circulación en el interior de la República de toda clase de efectos, cualquiera que sea su procedencia; pero sin que la misma Federación pueda establecer, ni dictar, en el Distrito Federal, los impuestos y leyes que expresan las fracciones vi y vii del artículo 117.

El primer párrafo se puede dividir en tres partes:<sup>41</sup>

1a. Es de carácter eminentemente aduanal; se otorga una facultad exclusiva a la Federación para agravar la importación, exportación o tránsito de mercancías.

2a. Regula el comercio interior y prohíbe a la Federación que al actuar como gobierno del Distrito Federal fije los impuestos alcabalariorios a que se refiere el artículo 117, fracciones vi y vii.

3a. La Federación puede reglamentar y aun prohibir, por motivos de seguridad o de policía, la circulación en territorio nacional de mercancías.

Pasemos ahora al segundo párrafo del artículo 131 que dice:

El Ejecutivo podrá ser facultado por el Congreso de la Unión para aumentar, disminuir o suprimir las cuotas de las tarifas de exportación e importación, expedidas por el propio Congreso, y para crear otras, así como para restringir y para prohibir las importaciones, las exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos, cuando lo estime urgente, a fin de regular el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional, o de realizar cualquier otro propósito en beneficio del país. El propio Ejecutivo al

<sup>41</sup> Flores Zavala, Ernesto, *op. cit.*, p. 224.

enviar al Congreso el presupuesto fiscal de cada año, someterá a su aprobación el uso que hubiese hecho de la facultad concedida.

Este párrafo permite que el Congreso pueda delegar atribuciones legislativas en el Ejecutivo, poniendo en sus manos, en una buena medida, el equilibrio de la balanza internacional de comercio del país,<sup>42</sup> siempre y cuando se reúnan las siguientes condiciones:

— Que exista urgencia para regular:

- i. El comercio exterior.
- ii. La economía del país.
- iii. La estabilidad de la producción nacional.
- iv. Cualquier otro propósito en beneficio del país.

Si el ejercicio que haga el Ejecutivo, de estas facultades, no se encuentra debidamente fundado en los supuestos anteriores, la facultad concedida la estará ejerciendo en forma arbitraria e ilegal.

Algunos autores expresan que cuando la ley expedida tiene su origen en las facultades que el Congreso le otorga al Ejecutivo, como es el caso del artículo 131 constitucional, nacen los llamados decretos delegados.<sup>43</sup>

Otra cuestión interesante que presenta este precepto es que al final de cada año el Ejecutivo, al enviar al Congreso el presupuesto fiscal, someterá a su aprobación el uso que hubiere hecho de la facultad concedida. Cada año el Congreso de la Unión, en la Ley de Ingresos de la Federación, califica el uso de la facultad otorgada al Ejecutivo durante el año inmediato anterior y, en su caso, otorga la facultad para ejercerla en el año inmediato. De lo anterior se puede señalar:<sup>44</sup>

i. Las disposiciones que dicte el Ejecutivo entrarán en vigor inmediatamente, sin ser aprobadas por el Congreso.

ii. El Ejecutivo posteriormente someterá a la aprobación del Congreso el uso de la facultad concedida.

Tena Ramírez, al comentar lo anterior, dice que “resulta que las disposiciones legislativas emitidas por el Ejecutivo, con fundamento en el artículo 131, son leyes de naturaleza singular, sujetas a la condición resolutoria de la aprobación del Congreso”, “. . . lo que plantearía una

<sup>42</sup> Carpizo, Jorge, *op. cit.*, pp. 314-315.

<sup>43</sup> i. Garza, Sergio de la, *Derecho financiero mexicano*, México, Ed. Porrúa, 1976, tomo 1, pp. 174-179. Considera que el caso del párrafo segundo del artículo 131 es una variante del Decreto-Ley.

<sup>44</sup> Tena Ramírez, Felipe, *op. cit.*, pp. 239-240.



situación prácticamente irresoluble si llegara a presentarse el caso de que una ley expedida por el Ejecutivo en la hipótesis de dicho precepto, aplicada desde su promulgación a casos particulares, no fuera aprobada posteriormente por el Congreso". Por su parte, Jorge Carpizo dice que si al "Congreso no le parece el uso que de esta facultad haya realizado el presidente, lo único que puede hacer es manifestárselo y no renovarle esta clase de facultades delegadas, situación que desde luego no ha ocurrido".<sup>45</sup>

¿Pero, cuál es el fundamento para que sea el Ejecutivo quien reforme las tarifas de importación y exportación y no lo haga el Congreso?

El nacimiento de las facultades delegadas al Ejecutivo para legislar en materia de comercio exterior, tiene los antecedentes que a continuación se comentan.

#### a) El pensamiento norteamericano

a.1) El presidente de los Estados Unidos, señor Hoover, en un mensaje de 30 de septiembre de 1929, expresó lo siguiente, para justificar la existencia de las tarifas de importación y exportación manejadas por el Poder Ejecutivo:<sup>46</sup>

<sup>45</sup> Carpizo, Jorge, *op. cit.*, p. 314.

<sup>46</sup> Creel Luján, Luis G., "La constitucionalidad de las tarifas flexibles", *Revista de la Escuela de Estudios Contables*, México, Ed. ITESM, núm. 9, enero de 1951, pp. 96-97; cita el texto del mensaje, que es el siguiente:

Las razones para mantener en vigor tales preceptos (referentes a las tarifas flexibles) son más convincentes en la actualidad, que en cualquier época anterior. Ninguna ley arancelaria ha sido o será expedida que sea perfecta. Contendrá injusticias. Está por encima de la capacidad humana manejar, bajo las condiciones requeridas por la función legislativa, todos los factores que influyan sobre varios miles de productos, sin cometer errores ni crear algunas injusticias. No puede ser de otro modo. Por otra parte, si fuese expedida una tarifa arancelaria perfecta, la rapidez con que cambian nuestras condiciones económicas y la constante modificación de nuestras relaciones con la vida económica extranjera, harían que llegasen a ser imperfectas en menos de un año, algunos aspectos de ciertas partes de la Ley.

Ha sido comprobado por medio siglo de experiencia, que el Congreso no puede modificar las tarifas más de una vez cada siete u ocho años. El que las recomendaciones de la Comisión de Aranceles sean sometidas al Congreso para que éste actúe respecto de ellas, en lugar de que lo sean al Ejecutivo, sólo significa la destrucción del principio de tarifas flexibles. Cualquiera persona que tenga experiencia en la legislación arancelaria de la última mitad del siglo pasado, sabe perfectamente bien que el Congreso no puede estudiar aspectos constantes en sus funciones y sin crear conflictos y problemas políticos en detrimento de sus otras importantes actividades. En literalmente cientos de ocasiones el Congreso en el pasado se ha negado a estudiar cualquier modificación a una tarifa, sin practicar una revisión general.

El precepto referente a la flexibilidad es uno de los más progresistas en la

- Ningún arancel ha sido o será perfecto; la rapidez con que cambian las condiciones económicas de un país no lo permiten.
- El Congreso no puede modificar las tarifas más de una vez cada siete u ocho años, pues al estudiar una modificación aislada, provocaría discusiones sobre su totalidad.
- Las recomendaciones de la Comisión de Aranceles para modificar las tarifas deben proponerse al Ejecutivo y no al Congreso.
- El concepto de la flexibilidad es uno de los más progresistas en la elaboración de la tarifa.

a.2) La jurisprudencia de la Suprema Corte norteamericana se pronunció a favor de la flexibilidad de las tarifas. Al dictar sentencia en el caso *J. W. Hampton Jr. vs. United States*,<sup>47</sup> resolvió que:

Si el Congreso a través de un acto legislativo, determina un principio inteligible al cual debe conformarse la persona o el cuerpo autorizado para fijar dichas cuotas, esa acción legislativa no es una delegación prohibida de la facultad legislativa. Si se considera conveniente modificar las tarifas aduanales de acuerdo con las condiciones cambiantes de producción tanto nacionales como del extranjero, puede el Congreso autorizar al Ejecutivo a llevar a cabo este propósito, con la ayuda de una Comisión de Aranceles creada bajo la autoridad del Congreso.

Y, por último, concluía: "Lo que el presidente estuvo obligado a hacer, lo fue sólo en ejecución de un acto de Congreso. No consistió en expedir una ley. Él era únicamente un agente del Poder Legislativo para comprobar y declarar el hecho que daba lugar a que entrara en efecto la Ley."

a.3) La doctrina de los Estados Unidos llama a las facultades delegadas "Poder reglamentario ejercido por el presidente en virtud de delegación legislativa", que se divide en varias categorías; la importante para nuestro estudio es la legislación suplementaria o subordinada, similar a las facultades extraordinarias de nuestro país. La Corte Suprema, en este caso, estableció que una delegación válida debe reunir

elaboración de la tarifa que ha habido en nuestra historia. Es un grave defecto el que no exista remedio para los casos aislados de la injusticia que pueden plantearse, por la falta de protección adecuada, a ciertas industrias o porque se destruya la oportunidad de revisar aranceles que sean más elevados de lo que sea necesario para proteger algunas industrias y que por lo tanto, sean gravosas para el público. Imponer un tal sistema al público por periodos tan largos es, desde mi punto de vista, económicamente malo y perjudicial para el interés público.

<sup>47</sup> Creel, Luján, *op. cit.*, p. 97.

ciertos requisitos: i) delimitar claramente la delegación, e ii) restringir la facultad del delegado a la determinación de las condiciones previstas por el Congreso.<sup>48</sup>

#### b) La Comisión de Aranceles de 1927

Por decreto de 29 de agosto de 1927, publicado en el *Diario Oficial* de 31 de agosto de ese mismo año, el presidente Plutarco Elías Calles, en uso de facultades extraordinarias otorgadas por el Congreso de la Unión, reorganiza en su funcionamiento la Comisión de Aranceles.

El Ejecutivo expide este decreto en uso de facultades extraordinarias, continuando la práctica de contrariar el espíritu del artículo 49 constitucional, lo que en esa época fue común en los presidentes, que actuaban bajo la idea de facilitar la expedición de leyes, con menoscabo de las actividades del Poder Legislativo.

Por otra parte, no se reorganizó la Comisión, porque ésta no existía legalmente, sino que se trata de un acto de creación de un cuerpo colegiado compuesto por doce miembros que tenían por "objeto estudiar la política arancelaria y proponer a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, para que ésta en su caso las eleve a la consideración del Ejecutivo Federal, todas las modificaciones que estime convenientes a las tarifas de importación y exportación".<sup>49</sup>

Mediante decreto de 30 de diciembre de 1939, publicado en esa misma fecha en el *Diario Oficial*, el Congreso reforma la Comisión de Aranceles en cuanto a su integración, con tan mala fortuna que en el decreto se refiere como fecha de creación la de 27 de agosto de 1927, hecho éste que ha sido seguido por varios autores. Además, el vicio de origen, al ser creado para una ley del Ejecutivo, Cárdenas debió subsanarlo.

#### c) Comisión General de Aranceles de 1949

Por decreto de 30 de diciembre de 1949, publicado en el *Diario Oficial* del día 31 del mismo mes y año, se crea la Comisión General de Aranceles, que tiene como objeto:

- i. Estudiar y proponer los lineamientos de la política arancelaria.
- ii. Estudiar y proponer todas las reformas y modificaciones que estime convenientes a las tarifas de los impuestos de importación y exportación.

<sup>48</sup> *Idem*, p. 98.

<sup>49</sup> Artículo 1o. del Decreto.

iii. Emitir opinión en las consultas que se le formulen en materia arancelaria.

La Comisión se integraba por una comisión ejecutiva de cinco miembros nombrados por el secretario de Hacienda y Crédito Público, seis representantes de igual número de secretarías de Estado y dos más de organizaciones patronales.<sup>50</sup>

Las comisiones anteriores nacieron bajo la influencia del pensamiento norteamericano; sin embargo, recorrieron un camino equivocado, ya que la Comisión de Aranceles de los Estados Unidos se creó bajo la autoridad del Congreso; las recomendaciones de aquélla se ponen en conocimiento del Ejecutivo y éste actuará conforme a ellas.

#### d) Ley de Fomento de Industrias de Transformación

Esta ley, publicada en el *Diario Oficial* de 9 de febrero de 1946, facultaba a las Secretarías de Economía Nacional y Hacienda y Crédito Público a emitir declaratorias de franquicias fiscales, en especial del impuesto general de importación (artículo 4o.), además de renta, timbre, contribución federal y diez por ciento adicional sobre el timbre (artículo 5o.).

El artículo 20, en una clara violación a las disposiciones constitucionales, facultaba al "Ejecutivo federal para dictar las medidas arancelarias que estime necesarias, a fin de fomentar el desarrollo de las industrias nuevas o necesarias a que esta ley se refiere".

#### e) Leyes de Ingresos de la Federación

A partir de la Ley de Ingresos para el año de 1947, se incluye el artículo 7, que faculta al Ejecutivo para modificar, en los términos que proponga la Comisión de Aranceles, las tarifas de los impuestos de importación y exportación, de conformidad con el artículo 20 de la Ley de Fomento de Industrias de Transformación. El mismo precepto se repite en las leyes de ingresos de 1948 y 1949.

Para el año de 1950 se modificó el contenido del precepto que se había incluido en las tres leyes anteriores para establecer en su artículo 10, que con fines de estabilidad monetaria, se impediría la elevación de precios y se protegería la producción nacional:

<sup>50</sup> Un representante de cada una de las secretarías siguientes: Comunicaciones y Obras Públicas; Economía Nacional; Agricultura y Ganadería; Relaciones Exteriores; Trabajo y Previsión Social; Salubridad y Asistencia; y un representante de la Confederación de Cámaras Industriales, y otro de la Confederación de Cámaras de Comercio.

i. El Ejecutivo, a propuesta de la Comisión de Aranceles, aumentará o disminuirá hasta en un cien por ciento las cuotas de la tarifa de exportación.

ii. De la misma forma, aumentará o disminuirá hasta en un cincuenta por ciento las cuotas de la tarifa de importación.

iii. De igual manera, creará o suprimirá las fracciones de las tarifas de importación o exportación.

iv. El ejecutivo, *per se*, restringirá o prohibirá la importación, exportación o tránsito de mercancías.

La Ley de Ingresos para 1951, traslada el sentido anterior a su artículo 10, aumentando hasta el cien por ciento las variaciones a las cuotas de la tarifa de importación; también otorgaba la facultad de señalar porcentajes de aumento o disminución mayores de los señalados en la ley, siempre que se trate de casos de perturbación grave de la economía nacional o de un déficit presupuestal considerable. Este precepto se virtió erróneamente y de manera similar en la Ley de Ingresos para el año de 1952, puesto que ya se había adicionado el párrafo segundo del artículo 131 constitucional.

#### f) El Poder Judicial

La postura de la Suprema Corte no se definió en defensa de los preceptos constitucionales que regulan el otorgamiento de facultades extraordinarias al Ejecutivo, se puede citar la jurisprudencia siguiente cuyos argumentos privaron en la mayoría de las ejecutorias y se basaron en la tesis colaboracionista que Vallarta defendió vigorosamente:

Tomo XXI, p. 1564, Amparo Administrativo en revisión, Arellano Carlos, 28 de diciembre de 1927.

FACULTADES EXTRAORDINARIAS. Si bien es cierto que la facultad de expedir las leyes corresponde al Poder Legislativo, también lo es que, cuando por circunstancias graves o especiales, no hace uso de esa facultad, o de otras que le confiere la Constitución, puede concedérselas al Ejecutivo, para la marcha regular y el buen funcionamiento de la administración pública, sin que se repunte anticonstitucional el uso de dichas facultades, por parte de aquél; porque ello no significa, ni la reunión de dos poderes en uno, pues no pasan al último todas la atribuciones correspondientes al primero, ni tampoco una delegación del Poder Legislativo en el Ejecutivo, sino más bien, una cooperación o auxilio de un poder a otro. El otorgamiento de facultades extraordinarias al Ejecutivo, no restringe las

facultades del Legislativo para expedir las leyes de ingresos y el presupuesto de egresos, sino que sólo capacitan a aquel poder para expedir las leyes que deben normar el funcionamiento de la Hacienda Pública, y que no son únicamente las ya dichas de ingresos y egresos; y si no obstante las facultades extraordinarias, el Poder Legislativo expide los presupuestos de ingresos, esto sólo significa que el Ejecutivo, a pesar de las facultades, queda incapacitado para legislar respecto de dichos presupuestos, durante el año para el cual deben regir.

En el mismo sentido se pueden consultar: tomo v, p. 489, Amparo administrativo en revisión, Olivares Amado, 10 de septiembre de 1919; tomo xi, Amparo administrativo en revisión, Cía. Cigarrera Mexicana, S. A., 19 de abril de 1934; tomo i.v, Amparo administrativo en revisión, Asilo Patricio Sanz, 23 de febrero de 1938; tomo cxvii, Amparo penal directo, Mario Alanís, 8 de junio de 1953.

A partir de la adición promovida por el presidente Cárdenas al artículo 49 de la Constitución, la Corte modificó su criterio, y en relación a la delegación de facultades que el artículo 12 de la Ley de Ingresos de la Federación para 1948 otorgaba al Ejecutivo, sentó la jurisprudencia siguiente:

Tomo ciii, p. 995, Amparo administrativo en revisión, Cía. Industrial de Matamoras, S. A., de C. V., 30 de enero de 1950.

**FACULTADES DE LEGISLAR.** El artículo 73, fracciones VII y XXIX, constitucionales, prohíbe que se autorice por el Congreso de la Unión al ciudadano Presidente de la República para modificar las tarifas de los impuestos de importación. El Congreso tiene la facultad exclusiva de gravar el comercio exterior y de establecer las contribuciones necesarias para cubrir el presupuesto de egresos y el Presidente de la República, en ningún caso puede establecer impuestos, y será inconstitucional la delegación de facultades que para ello se haga en su favor; y si modifica una tarifa, la modificación implica la creación de un nuevo impuesto que, por las razones ya dichas, resulta inconstitucional.

También se pueden consultar: Tomo lxxxI, p. 5753, Amparo Administrativo en revisión, Ramón Hernández, 20 de septiembre de 1944; tomo lxxxvi, p. 1526, Amparo Administrativo en revisión, Rafael Ruiz y coag., 30 de noviembre de 1945.

De las comisiones de aranceles, del contenido de las leyes de Fomento de Industrias de Transformación y de Ingresos señaladas, va naciendo

la necesidad de dar un giro constitucional a las facultades del Ejecutivo para legislar en materia de comercio exterior, la posibilidad de encarar rápidamente los problemas económicos a través de los aranceles y medidas contingentes por el Poder Ejecutivo, que a través de sus diversos órganos tiene un contacto directo con la producción, distribución y consumo de las mercancías, y con este panorama puede determinar qué mercancías pueden o no importarse, pagar o no impuestos al comercio exterior, conocer la urgencia de regular a través de estas medidas el comercio exterior, la economía, o cualquier otro propósito en beneficio del país, porque no siempre es posible se reúna el Congreso para tomar las medidas necesarias.

El 9 de noviembre de 1950, el Ejecutivo presenta una iniciativa de ley ante la Cámara de Diputados para adicionar un segundo párrafo al artículo 131 constitucional. La exposición de motivos, en una de sus partes, reconociendo la inconstitucionalidad de las facultades legislativas otorgadas a través de las leyes de ingresos al Ejecutivo en materia de comercio exterior, dice:

La práctica aludida, sin embargo, por obedecer a una necesidad impuesta por la realidad, tanto patria como la de todos los países, especialmente en los estudios de los derechos administrativos y fiscal o financiero, lejos de que deba desaparecer, es indispensable que se conserve. Mas para ello, todo auténtico Estado de derecho, como lo es el Estado mexicano, debe constitucionalizarla a efecto de que tenga como fundamento no una simple costumbre, como hasta ahora, sino una clara institución jurídica.

Por lo que se refiere a la característica esencial del derecho aduanero, en cuanto a que tiene una finalidad extrafiscal, la iniciativa expone:

Se afirma que la misión actual de los impuestos no consiste exclusivamente en producir ingresos para el Estado, sino concomitantemente en realizar fines de carácter extrafiscal: de política económica, social, demográfica, exterior, etcétera, y es así con tarifas arancelarias elevadas en un momento, reducidas en otro o prohibitivas en determinado instante que el Estado puede favorecer el desarrollo de las industrias nacionales mexicanas, lograr el florecimiento de industrias incipientes, influir en el equilibrio de la producción, estimular la producción agrícola en vez de la industrial, incrementar o impedir el comercio internacional, tutelar la clase laborante, etc. . . .

En relación con la flexibilidad de las tarifas de importación y ex-

portación manejadas por el Ejecutivo dice: "...dará plena realización a los principios de elasticidad y suficiencia en la imposición, estando el Estado en posibilidad tanto material como jurídica, de adecuar los aranceles a las necesidades imperantes en el país en un momento determinado."

La iniciativa proponía que se facultara al Ejecutivo federal "para aumentar o disminuir las cuotas de las tarifas de exportación e importación expedidas por el Congreso de la Unión...",<sup>51</sup> de esta forma el Ejecutivo recibía directamente de la Constitución, la potestad de legislar en materia arancelaria y se creaba una dualidad de órganos legislativos en materia de comercio exterior, ya que el Congreso conservaba sus facultades otorgadas por el artículo 73 fracción XXIX y las del mismo 131. Caso semejante no se había llegado a registrar en nuestro derecho público.<sup>52</sup>

El segundo párrafo de la iniciativa, dijeron los diputados, es una función contraria al principio de división de los poderes; o lo que es igual, no es posible permitir que la Constitución misma cercene una facultad del Congreso para pasarla permanentemente al Ejecutivo.

Las comisiones unidas de Puntos Constitucionales, Hacienda y de Aranceles y Comercio Exterior, consideraron indispensable que la Constitución debería establecer que el Congreso puede delegar facultades en materia arancelaria al Ejecutivo, pero sujetas siempre a su revisión y aprobación, modificando el texto de la iniciativa, para quedar redactado en la forma que a la fecha se conoce, aprobándose por la Cámara de Diputados, por 86 votos a favor y 4 en contra, el jueves 21 de diciembre de 1950. La Cámara de Senadores aprobó el dictamen

<sup>51</sup> Se proponía la adición del artículo 131 constitucional de la siguiente forma:

Es facultad privativa de la Federación gravar las mercancías que se importen o exporten o que pasen de tránsito por el territorio nacional, así como reglamentar en todo tiempo y aun prohibir por motivos de seguridad o de policía, la circulación en el interior de la República, de toda clase de efectos, cualquiera que sea su procedencia; pero sin que la misma Federación pueda establecer ni dictar, en el Distrito y Territorios Federales, los impuestos y leyes que expresan las fracciones VI y VII del artículo 117.

El Ejecutivo Federal queda facultado para aumentar o disminuir las cuotas de las tarifas de exportación e importación expedidas por el Congreso de la Unión; crear y suprimir las propias cuotas, así como restringir y aun prohibir las importaciones, exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos, a fin de regular el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la moneda, la determinación de los precios y de proteger la producción nacional, así como cualquier otro propósito en beneficio del país.

<sup>52</sup> Tena Ramírez, Felipe, *op. cit.*, p. 238.



por unanimidad de votos, el 23 de diciembre del mismo año. Se turnó a las legislaturas de los estados, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 135 constitucional, siendo aprobado por aquéllas el día 30 de diciembre.

Las dos comisiones, a fin de evitar que existiera contradicción con el artículo 49 constitucional y tuviera congruencia con la adición del artículo 131, modificaron el párrafo segundo del primero de los preceptos mencionados.

### III. LEY REGLAMENTARIA DEL PÁRRAFO SEGUNDO DEL ARTÍCULO 131 CONSTITUCIONAL

Esta ley, que consta de seis artículos, se publicó en el *Diario Oficial* del 5 de enero de 1961, después que durante diez años el párrafo segundo del artículo 131 constitucional se reglamentaba en forma irregular, a través de las diferentes leyes de ingresos.

La finalidad de esta ley se encuentra especificada en su artículo primero: buscar el mejor aprovechamiento de los recursos financieros del país, y regular la economía, manteniendo niveles razonables de importación de mercancías. La fracción I de este artículo traslada en forma similar el contenido del precepto reglamentado en lo que se refiere a la modificación o creación de las cuotas de las tarifas respectivas; la fracción II excede los límites de su reglamentación, faculta al Ejecutivo para "fijar el monto máximo de los recursos financieros aplicables a determinadas importaciones", siendo que el párrafo segundo del artículo 131 constitucional no se refiere a que exista delegación de facultades legislativas para ejercer el control de los recursos financieros.

Los artículos 2o. y 3o. de la ley establecen que las facultades delegadas se ejercerán por el Ejecutivo a través de dos secretarías de Estado, la de Hacienda y Crédito Público y la de Industria y Comercio, de acuerdo con sus funciones.

De conformidad con lo anterior, el Ejecutivo, facultado por el Congreso para legislar en materia aduanera, está delegando facultades en dos secretarías de Estado. Lo anterior va en contra de lo dispuesto por el artículo 131, párrafo segundo, de la Constitución.

Las facultades legislativas otorgadas al Ejecutivo por el Congreso, no son delegables; debe ejercerlas directamente el presidente de la República en su carácter de titular del Poder Ejecutivo, pues en caso contrario los titulares de las secretarías de Estado señaladas, estarían legislando en esta materia, lo que no establece el precepto reglamentado, ni

tampoco fue lo que el legislador de 1951 previó, dadas las prácticas que venían suscitándose y los hechos históricos que dieron lugar a la adición del segundo párrafo.

En apoyo de lo anterior, el artículo 80 constitucionanl establece que el Supremo Poder Ejecutivo de la Unión se deposita en un solo individuo, que es el presidente de la República. En este caso no es aceptable la argumentación de que, conforme a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, la administración centralizada esté constituida por el presidente de la República y los secretarios de Estado, entre otros, y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 90 de la Constitución se distribuirán los "negocios del orden administrativo de la Federación" como lo disponga la ley citada. La facultad que se delega por el Congreso al Ejecutivo, en materia de comercio exterior, no es administrativa, sino legislativa y de carácter excepcional.

El artículo 4o. de la Ley Reglamentaria dice:

Los bienes o mercancías cuya importación se encuentre prohibida o sujeta a permiso, sin que en este último caso exista la autorización correspondiente, al introducirse al país quedarán de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 578 del Código Aduanero, en propiedad del Gobierno Federal y bajo el control de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público; y estarán fuera del comercio dentro del país, especialmente cuando se trate de artículos suntuarios, vehículos, prendas de vestir u otros bienes de consumo o de producción, cuya venta ocasione perjuicios a la economía nacional. Dichos bienes o mercancías siempre que sea posible, deberán ser vendidos fuera del país.

Los aspectos de inconstitucionalidad que subsumen en este precepto, exceden por mucho los que presentan leyes completas, se mencionan los siguientes:

i. Para que las mercancías puedan pasar a propiedad del gobierno federal, es necesario que se cumplan las formalidades que establece el artículo 14 de la Constitución, es decir que exista un juicio previo, lo que no se respeta en la ley, pues dispone que al introducirse las mercancías al país se ejecutará el acto de privación.

ii. Se está imponiendo, por autoridades administrativas, una pena de confiscación a las mercancías introducidas, que únicamente la autoridad judicial puede ordenar, por lo que se violan los artículos 21 y 22 de la Constitución.

iii. De conformidad con lo dispuesto por la Ley Aduanera, en su artículo tercero transitorio, se abrogó el Código Aduanero a partir del 1o. de julio de 1982, por lo que ya no es posible aplicar correctamente

el artículo 4o. de la Ley Reglamentaria, que fundamenta la confiscación de mercancías prohibidas en el artículo 578 del Código Aduanero; debió haberse reformado la ley para que su texto fuera congruente con la nueva Ley Aduanera.

*iv.* En la hipótesis de que se siguiera aplicando el artículo 578 del Código Aduanero, éste se refiere al contrabando de mercancías prohibidas, las que pasarán a propiedad fiscal. No existe relación con el supuesto de las mercancías que requieren permiso y no son de tráfico prohibido, por lo que en este caso, las mercancías restringidas no deben pasar a propiedad del gobierno federal, ya que el artículo que se comenta no lo prevé.

*v.* Por lo que se refiere a que las mercancías secuestradas sean vendidas fuera del país, las autoridades aduaneras no han observado esta disposición, no se buscan compradores extranjeros, sino que se realizan donaciones al Nacional Monte de Piedad y hasta el año pasado al FONAPAS.<sup>53</sup>

El artículo 5o. de la Ley Reglamentaria establece cuáles organismos pueden auxiliar al Ejecutivo en las investigaciones necesarias para cumplir con sus atribuciones, designando a las dos secretarías mencionadas, al Banco de México y al Banco Nacional de Comercio Exterior. Es notoria la ausencia del Instituto Mexicano de Comercio Exterior, debido a la falta de una reforma que adecue la ley con los nuevos ordenamientos, como es el caso de la ancestral Secretaría de Industria y Comercio, hoy de Comercio y Fomento Industrial.

Una irregularidad más al párrafo segundo del artículo 131 constitucional es la contenida en el artículo 6o. de la Ley Reglamentaria, que establece en forma limitativa que el Ejecutivo dará cuenta al Congreso únicamente de las facultades contenidas en la fracción 1 del artículo 1o. de la Ley Reglamentaria. El artículo constitucional reglamentado establece que el uso de la facultad debe ser sometido a la aprobación del Congreso y se refiere a todos los actos derivados de la delegación concedida.

José Othón RAMÍREZ GUTIÉRREZ

<sup>53</sup> Véanse oficios de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público: 101-482, de 28 de diciembre de 1977; 101-622, de 24 de noviembre de 1978; 102-D-0308, de 19 de febrero de 1979.