



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

**LA FACULTAD EXTRAORDINARIA DEL PRESIDENTE DE LA
REPÚBLICA PARA REGULAR EN MATERIA DE COMERCIO EXTERIOR**

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A

JOSAFAT PAREDES CAMARENA

ASESOR: DR. LUIS ESCOBAR AUBERT

MÉXICO D.F., SEPTIEMBRE, 2014



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

DEDICATORIAS

A mis padres, por su cariño, esfuerzo y buen ejemplo.

A mis hermanos y hermanas; a mi abuela, y en general a toda mi familia.

A la Universidad Nacional Autónoma de México, cuna insigne del pensamiento crítico, de la iniciativa y la creatividad, pero sobre todo, de la esperanza de mejores tiempos para esta nación.

ÍNDICE

| | |
|---|----|
| INTRODUCCIÓN. | 1 |
| I. CAPÍTULO PRIMERO: CONCEPTOS FUNDAMENTALES. | 5 |
| A. Concepto de Derecho..... | 5 |
| B. Concepto de Constitución. | 11 |
| C. Distinción entre tipo de Estado y forma de gobierno. | 15 |
| D. Concepto de Régimen Presidencial. | 18 |
| 1. Origen: el sistema presidencial norteamericano. | 22 |
| 2. Régimen presidencial mexicano. | 24 |
| a) Génesis e historia en nuestro país..... | 24 |
| b) Su configuración en la Constitución Mexicana vigente. | 28 |
| E. Consideraciones sobre el Derecho del Comercio Exterior. | 30 |
| 1. El Comercio Exterior y la política arancelaria en la Constitución Mexicana. | 30 |
| a) Definición de Comercio Exterior..... | 30 |
| b) Importaciones y Exportaciones. | 31 |
| c) El Comercio Exterior Mexicano en la época contemporánea..... | 32 |
| d) Regulación del comercio exterior en la Constitución Mexicana. | 34 |
| e) La política arancelaria. | 35 |
| (1) Medidas arancelarias. | 38 |
| (2) Medidas no arancelarias. | 38 |
| II. CAPÍTULO SEGUNDO: ANTECEDENTES, ORIGEN Y MARCO JURÍDICO DEL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 131 CONSTITUCIONAL. | 40 |
| A. Antecedentes y origen de la facultad..... | 40 |
| 1. En las Constituciones Mexicanas..... | 40 |
| 2. La “Tarifa Flexible” durante el mandato Presidencial de Herbert Hoover. | 42 |

| | | |
|-----|---|----|
| 3. | El uso de la facultad fuera del marco constitucional. | 47 |
| a) | Ley de fomento de industrias de transformación. | 47 |
| b) | Informe de la segunda sala de la SCJN, 1949. | 48 |
| c) | Leyes de Ingresos de la Federación. | 49 |
| 4. | La Reforma Constitucional de 1951. | 50 |
| B. | Marco jurídico del párrafo segundo del artículo 131 Constitucional. | 56 |
| 1. | En la Constitución Mexicana de los Estados Unidos Mexicanos. | 57 |
| a) | Artículo 49. | 57 |
| b) | Artículo 131, segundo párrafo. | 61 |
| 2. | Tratados internacionales. | 69 |
| 3. | Ley de Comercio Exterior. | 73 |
| a) | Facultades del Ejecutivo Federal. | 74 |
| b) | Facultades de la Secretaría de Economía. | 77 |
| c) | Comisión de Comercio Exterior. | 78 |
| d) | De la aplicación de las medidas arancelarias. | 79 |
| e) | De la aplicación de las medidas de regulación y restricción no arancelarias. | 80 |
| (1) | Permisos previos de importación o exportación. | 84 |
| (2) | Cupos de importación o exportación. | 84 |
| (3) | Marcado de país de origen. | 85 |
| (4) | Normas Oficiales Mexicanas. | 85 |
| (5) | Cuotas Compensatorias. | 86 |
| (6) | Otras medidas que se consideran necesarias. | 86 |
| 4. | Reglamento de la Ley de Comercio Exterior. | 87 |
| 5. | Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. | 88 |

| | |
|--|-----|
| 6. Otros ordenamientos jurídicos. | 89 |
| III. CAPÍTULO TERCERO: ESTUDIOS SOBRE EL EJERCICIO DE LA FACULTAD EXTRAORDINARIA DESARROLLADA EN EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 131 CONSTITUCIONAL..... | 91 |
| A. Propuesta de concepto sobre “lo urgente”. | 93 |
| 1. El enfoque adoptado en la presente investigación respecto del término “urgente” (“cuando lo estime urgente”). | 93 |
| 2. Lo “urgente” y su literalidad..... | 94 |
| 3. Lo “urgente” y su connotación en la reforma constitucional de 1951. | 95 |
| 4. Lo “urgente” y su sistematicidad con el Sistema de la OMC..... | 97 |
| a) La Organización Mundial de Comercio como institución multilateral internacional. | 97 |
| b) Los Acuerdos de la OMC..... | 100 |
| c) De los principios rectores del comercio internacional contemplados en el GATT y de las medidas de contingencia. | 101 |
| d) Excepciones permitidas a las obligaciones generales del GATT..... | 102 |
| e) Urgencia o emergencia en el marco de la OMC. | 108 |
| (1) “Urgencia” en términos del Acuerdo sobre Salvaguardias de la OMC..... | 110 |
| (2) “Urgencia” en el marco de jurisprudencia relacionada con el Acuerdo de Salvaguardias, bajo el sistema de la OMC. | 113 |
| (i) Evolución imprevista de las circunstancias. | 114 |
| (ii) Determinación del daño. | 115 |
| (a) Consideraciones sobre la expresión “daño grave”. | 116 |
| (b) Significado de la expresión “amenaza de daño grave”..... | 117 |
| f) Propuesta de conceptualización del término “urgente” contemplado en el segundo párrafo del artículo 131 Constitucional..... | 118 |

| | |
|--|-----|
| B. Aprobación del Congreso de la Unión sobre el uso de la facultad extraordinaria..... | 120 |
| 1. Controversia Constitucional 20/2009..... | 120 |
| 2. Alcances del párrafo segundo del artículo 131 Constitucional..... | 123 |
| a) Primera sesión del 8 de julio del 2010. | 124 |
| b) Segunda sesión del jueves 19 de mayo de 2011..... | 128 |
| c) Razonamiento de la Suprema Corte..... | 131 |
| 3. Otros medios de control de la facultad extraordinaria. | 134 |
| a) Controversia Constitucional. | 134 |
| b) Acción de Inconstitucionalidad..... | 135 |
| c) El Juicio de Amparo. | 138 |
| IV. CAPÍTULO CUARTO: EVALUACIÓN DEL ESQUEMA Y CONCLUSIONES..... | 142 |
| A. Medida de corte proteccionista..... | 142 |
| B. Carta blanca para el Ejecutivo Federal..... | 143 |
| C. El concepto de “lo urgente propuesto”..... | 146 |
| D. Los medios de control de la facultad extraordinaria. | 147 |
| 1. La aprobación del Congreso de la Unión. | 147 |
| 2. Otros medios de control. | 148 |
| BIBLIOGRAFÍA. | 150 |
| Documentos electrónicos. | 152 |
| Legislación. | 155 |
| Criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación | 156 |
| Informes del Órgano de Apelación de la Organización Mundial de Comercio..... | 157 |

INTRODUCCIÓN.

El ilustre jurista, filósofo y sociólogo, Luis Recaséns Siches, argüía que hay en el mundo una serie de objetos que no son cosas ni hechos producidos por la naturaleza, pues son el resultado de actividades de los humanos. Sostenía también que todos esos objetos del mundo de la cultura, tienen substratos reales, sea corpóreos o sea psíquicos, pero su ser peculiar, su esencia, no consiste en esas realidades en las que se nos manifiestan tales objetos. Por el contrario, su ser esencial consiste en que poseen un sentido, una significación, una intencionalidad o bien un propósito.”¹

La presente investigación se erige precisamente como un intento por desentrañar la significación, la intencionalidad y el propósito de una institución muy particular del Derecho Constitucional Mexicano: la facultad constitucional extraordinaria del Poder Ejecutivo para regular en materia de comercio exterior, contemplada en el segundo párrafo del artículo 131 Constitucional.

Esta competencia extraordinaria le permite al Ejecutivo crear, aumentar, disminuir y suprimir las cuotas de las tarifas de exportación e importación, expedidas por el Congreso; asimismo le posibilita restringir y 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 en términos generales, realizar cualquier otro propósito en beneficio del país.

En el contexto de un mundo globalizado, de liberalización comercial e integración de las economías nacionales, el comercio exterior se ha convertido en un factor determinante para impulsar el desarrollo y crecimiento económico de cualquier país. Por ello, la facultad extraordinaria se vuelve una herramienta indispensable en la conducción de la Administración Pública Federal.

Manifestado lo anterior, debe precisarse que el objetivo central de este trabajo consiste en proporcionar al jurista una guía práctica y hasta cierto punto

¹ Recaséns Siches, Luis, *Introducción al estudio del derecho*, 12^a ed., México, Porrúa, 1997, p. 25.

alternativa, para la mejor comprensión de la facultad extraordinaria, mediante el planteamiento de cuatro capítulos.

En el capítulo primero, se exponen y desarrollan una serie de conceptos y nociones fundamentales que sirven como marco teórico y preámbulo de esta investigación. Debe tenerse presente que el análisis no se limita exclusivamente a cuestiones constitucionales, pues por virtud de su naturaleza, esta facultad extraordinaria nos direcciona hacia los umbrales de otra área jurídica, a saber, la del Derecho del Comercio Exterior. Sin embargo, esto no debe entenderse como una dicotomía entre diferentes disciplinas jurídicas; por el contrario, la facultad extraordinaria representa una figura jurídica que las amalgama y las complementa, por el hecho de que se instituye en el Derecho Constitucional, pero cuya finalidad es, regular el Comercio Exterior.

En el segundo capítulo, entramos propiamente al estudio de la facultad constitucional extraordinaria, abordando en primera instancia, tanto el contexto histórico como los antecedentes directos que la originaron. Se observará que fue en el año de 1951 cuando se adicionó al artículo 131 Constitucional, un segundo párrafo que consagró la referida facultad. Sin embargo, se podrá constatar que este tipo de competencias extraordinarias se gestan desde tiempo atrás, específicamente en el auge de un proteccionismo comercial internacional implementado por los Estados con la finalidad de paliar y remediar la Gran Depresión de 1929; el ejemplo claro, y punto de referencia en este trabajo, lo constituye una Ley expedida en los Estados Unidos de Norteamérica en 1930.

Eventualmente se procede a la revisión del marco jurídico vigente que emana del dispositivo constitucional, abordando desde luego lo dispuesto por nuestra Carta Magna, y enfocando especial atención tanto en la Ley de Comercio Exterior como en los posicionamientos sostenidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Tomando como base las valoraciones y los hallazgos derivados de los capítulos previos, en el capítulo tercero se plantean dos interrogantes que impactan de forma importante el ejercicio de la facultad extraordinaria, y de las

cuales no se encontró una respuesta clara o satisfactoria, ni en la legislación vigente ni en los criterios sostenidos por nuestro Máximo Tribunal.

En primer lugar, el párrafo segundo del artículo 131 Constitucional dispone que, palabras más palabras menos, debe existir urgencia o una situación urgente para que el Ejecutivo esté en aptitudes de restringir o prohibir importaciones, exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos. Sin embargo, y tal como podrá verificarse en el capítulo respectivo, nunca se precisa ¿qué es lo que debe entenderse por urgencia o situación urgente?

De igual forma, y en términos del texto constitucional, el Ejecutivo se encuentra obligado a someter a la aprobación del Congreso de la Unión el uso que hubiere hecho de la referida facultad; sin embargo, en ningún momento se determina cuál es el sentido, alcance o efecto de la referida aprobación.

En este orden de ideas, el primer planteamiento consiste en una propuesta del término “*urgente*”; generada a partir de la aplicación de diversos métodos de interpretación jurídica.

Acto seguido, y al constituir la aprobación efectuada por el Congreso de la Unión, el mecanismo de control diseñado por el legislador para evaluar el ejercicio de esta facultad extraordinaria, se analizará su sentido y alcance, en los términos y razonamientos desarrollados recientemente por la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Asimismo, se generan algunas consideraciones sobre otros mecanismos de control que pudiesen utilizarse con respecto al ejercicio de la multicitada competencia.

Por último, la intención del capítulo cuarto fue sintetizar las características y hallazgos encontrados durante la investigación. Se observará que el segundo párrafo del artículo 131 Constitucional, consagra una competencia extraordinaria muy amplia para el Poder Ejecutivo, que escapa incluso máximas constitucionales inexorables, pero que se justifica en virtud del sistema presidencial que existe en nuestro país, pero principalmente, por la finalidad, intencionalidad o propósito mismo de la facultad. En este sentido, resulta prudente mencionar que no se

pretende que las opiniones, propuestas y conclusiones formuladas en este trabajo, sean apreciadas como verdades absolutas o irrefutables, ya que en el campo de las ciencias sociales esto es prácticamente imposible. En última instancia, se considera que la expectativa razonable de todo trabajo de investigación, es que el mismo pueda constituirse como un punto de partida para nuevos debates y opiniones, en virtud de que ello enriquecerá la generación, desarrollo y perfeccionamiento del conocimiento, que en el caso particular, es el de la ciencia jurídica.

I. CAPÍTULO PRIMERO: CONCEPTOS FUNDAMENTALES.

A. Concepto de Derecho.

A lo largo de la historia del pensamiento jurídico, ha sido siempre una búsqueda incansable la elucidación ontológica del *Derecho*.

Pocas disciplinas encuentran tantas dificultades para definir su objeto de estudio, ya que la polisemia del vocablo *derecho*, trabajado desde distintos enfoques, más que aclararse, provoca confusión e interminables debates.

Sin embargo, esta disyuntiva no ha sido del todo inútil, pues en los intentos por definirlo, se han originado creaciones intelectuales muy importantes e interesantes, que si bien no terminan de resolver el problema, buscan aproximarse a un fenómeno que se da en toda sociedad: el fenómeno jurídico.

Ante esto, resulta conveniente exponer aunque sea de manera muy sucinta, aquellas grandes creaciones que se han abocado a la difícil empresa que representa el definir al *Derecho*.

En primera instancia, nos vemos obligados a abordar la conceptualización elaborada por la *Teoría del Derecho Natural*. En sus inicios, los modelos epistemológicos dominantes de esta forma de pensamiento, estuvieron imbricados en un carácter metafísico, en la contemplación del ser como algo ideal, vinculado generalmente con una deidad. Encontramos pues, un elevado contenido filosófico, en virtud de que antes del triunfo del positivismo en el pensamiento occidental, *ciencia y filosofía son dos palabras para denominar la misma actividad intelectual: amor al saber o el saber mismo.*²

Posteriormente, y derivado de los albores del pensamiento liberal que se impregnó en todas las disciplinas del conocimiento, la propia protección y el desarrollo de la personalidad individual sustituyen al paradigma de la subordinación a un ser trascendente. Dado el carácter antropocéntrico e

² Robles Morchon, Gregorio, *Introducción a la teoría del derecho*, 4ª reimpresión, Madrid, Debate, 1996, p. 43.

individualista de la ley natural, ésta se expresa como un conjunto de derechos naturales, de los cuales cada ser humano es titular en el estado de la naturaleza.

Así, para la *Teoría iusnaturalista* el *derecho* constituye un conjunto de *derechos facultades o prerrogativas naturales*, fundados en la expresión directa de la ley natural, y por lo tanto, previos a la constitución de la sociedad políticamente organizada. *Para las concepciones abiertamente iusnaturalistas, el derecho natural es, como ya se ha señalado, el verdadero Derecho, el Derecho que es; el Derecho positivo, que es el que los hombres crean, si pretende encarnar semejante cualidad óptica (esto es, ser derecho auténticamente) no ha de estar en contradicción con el derecho natural.*³

Como contrapropuesta a la escuela del derecho natural surge el positivismo jurídico. Esta corriente implicó un cambio en los modelos epistemológicos iusnaturalistas, pues supone la ruptura con las concepciones ideales o metafísicas para reivindicar lo real y sus leyes. A esta corriente de pensamiento le son trasladados esquemas e instrumentos propios del positivismo científico, cuyo método se basa en la observación de los hechos, la generalización de los mismos y su correspondiente verificación. El positivismo científico invadió todos los ámbitos intelectuales, incluyendo a las denominadas *Ciencias Sociales*, y por consecuencia, al *Derecho* mismo.

El positivismo, expuesto principalmente por la escuela de la exégesis, la jurisprudencia de conceptos y el positivismo normativista, considera *derecho*, tan sólo al derecho positivo, al conjunto de normas jurídicas elaboradas por los hombres, sustentadas en otras normas jurídicas y dotadas por el Estado de validez. Exclusivamente sobre este derecho positivo se centran el análisis y la reflexión intelectuales. Así, la identificación entre ontología y axiología se rompe definitivamente, ya que la realidad de los hechos sólo se da en el terreno del ser.

Subsecuentemente, y como resultado del proceso dialéctico en el que la tesis contrastada con la antítesis nos direcciona a la síntesis, se desarrollaron

³ *Ídem.*

otras conceptualizaciones de *derecho*, consecuencia de su estudio desde otras latitudes. Así por ejemplo tenemos la visión de los “Historicistas”, quienes argumentaban que la evolución del hombre es un devenir constante de acontecimientos y concepciones siempre cambiantes que son susceptibles de ser constatadas a través de métodos históricos.

Bajo este planteamiento, quedaban excluidas las construcciones basadas en estructuras inmutables, o de corte racionalista-mecanicista, ya que cualquier explicación de este tipo se consideraba como la expresión de opiniones dogmáticas al no poder ser contrastadas con ningún hecho. Así, para los historicistas, el *derecho* era el reflejo de las pautas de conducta generadas a lo largo de siglos y heredadas de generación en generación. Estas pautas dan identidad y unidad cultural a una determinada comunidad.⁴

Por otra parte tenemos la acepción desarrollada por las escuelas sociológicas, que postulan al *derecho* como un fenómeno eminentemente social, diferente de las normas establecidas en los textos legislativos, ya que es producto de una organización social espontánea, por lo que no puede ser explicado como una actividad deliberada de los órganos legislativos.

Durante el Siglo XX surge otra escuela conocida como “normativista”, quienes estudiando a las precedentes concepciones, notan que el vocablo *derecho* se utiliza en sentidos completamente variados. Si bien, dicha escuela no niega los distintos elementos que han sido empleados para conceptualizarlo a lo largo de la historia, en virtud de la evolución, implementación y subsecuente protagonismo en la organización de la sociedad del Estado como ente político-jurídico, se transita hacia una construcción teórica nueva, que concibe al *derecho* como un conjunto de normas jurídicas generadas por el Estado.

⁴ Cáceres Nieto, Enrique, *¿Qué es el derecho? Inicio a una concepción lingüística*, México, Cámara de Diputados LVIII Legislatura, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 2000, Colección Nuestros Derechos, p. 65, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/51/tc.pdf>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

La idea predominante es que el *derecho* es el resultado de la creación deliberada de determinadas instituciones sociales facultadas para producirlo, de otras encargadas de aplicarlo, y otras de ejecutarlo, las cuales son generadas por un mismo sistema de normas que tienen al Estado como fuente común.⁵ Dichas normas poseen características propias que les permiten ser diferenciadas de otras pautas de conducta. Acorde a esta escuela, las normas jurídicas pueden ser verificadas en el mundo de los hechos a partir de los sentidos, lo que consecuentemente, las dota de un carácter (en menor o mayor medida) de “cientificidad”.

Hasta aquí se ha mostrado brevemente la evolución y el desarrollo sobre el problema que significa dilucidar eso que llamamos *derecho*. Ante estas divergencias entre unas y otras escuelas, ¿Qué es entonces el *Derecho*?

Luis Recasens Siches, en su conocida teoría sobre la *Tridimensionalidad del Derecho*⁶ (teoría incluyente de las principales construcciones jurídicas), afirma que las diferentes posiciones no son irreconciliables o incompatibles, sino más bien todo lo contrario:

“Ahora bien, en verdad eso que se llama Derecho, eso que es por antonomasia el Derecho, no consiste exclusivamente en una sola faceta de los tres aspectos indicados. Consiste, por el contrario, en un objeto que esencialmente contiene los tres aspectos íntima y recíprocamente unidos de modo inseparable”⁷.

⁵ *Ibidem*, pp. 68 y 69.

⁶ Recaséns sostiene que al *Derecho* se la ha definido desde tres puntos de vista diferentes. En primera instancia, el *Derecho* aparece conectado con el mundo ideal de los valores o de la razón. Desde otra perspectiva, el *Derecho* constituye un sistema de normas positivas elaboradas por los hombres y dotadas de una específica validez que es otorgada por el Estado. Desde un tercer punto de vista, el *Derecho* aparece como una determinada realidad social que produce unos especiales modos colectivos de conducta. Recaséns Siches, Luis, *Tratado general de filosofía del derecho*, 19ª ed., México, Porrúa, 2008, p. 157.

⁷ *Ibidem*, p. 158.

Con el objetivo de ejemplificar y esclarecer las ideas que preceden, recurriremos a la *Teoría de los tres círculos* de Eduardo García Maynez⁸, quien esquematiza la teoría de Recasens de la siguiente manera:



Los supuestos que derivan de la combinación de estas tres nociones son los siguientes:

1. Derecho formalmente válido, sin positividad ni valor intrínseco.
2. Derecho intrínsecamente valioso, dotado de validez formal, pero carente de eficacia.
3. Derecho intrínsecamente válido, no reconocido por la autoridad política y desprovisto de eficacia.
4. Derecho formalmente válido, dotado de eficacia, pero carente de valor intrínseco.
5. Derecho positivo, sin vigencia formal ni validez intrínseca.
6. Derecho positivo, formal e intrínsecamente válido.
7. Derecho intrínsecamente válido y eficaz, pero carente de validez formal.

⁸ García Maynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho*, 53ª ed., México, Porrúa, 2002, pp. 44-48.

Con todos los elementos anteriores, Recaséns postula que el *Derecho* es un conjunto de normas elaboradas por los hombres, pero normas apoyadas e impuestas por el poder público, lo que las dota de un carácter inexorable (coactivo o coercitivo); asimismo, dichas normas van encaminadas a cumplir con determinados valores.⁹

No debemos perder de vista que el estatus axiológico de una sociedad juega un papel determinante en la creación jurídica, pues la teleología del *Derecho* será regular la vida social acorde a ese cúmulo de valores¹⁰ que fungieron como base para su formación.

La definición anterior es la que se adopta para efectos del presente trabajo en virtud de que armoniza las divergencias que se originan cuando se busca definir al *Derecho*. Conviene aclarar que no se pretende establecer esta definición como absoluta o definitiva, pues ello representaría una pretensión insostenible. Más bien, el objetivo de este apartado fue presentar con claridad las dificultades a las que se enfrenta el jurista ante el estudio de eso que en la academia llamamos *Derecho*, pues al pertenecer a las denominadas *Ciencias Sociales*, el objeto de estudio por antonomasia es la compleja sociedad.

Una vez dejado por sentado este concepto, es necesario continuar con el desarrollo teórico del presente trabajo; por ello, el siguiente punto a tratar será abordar la idea y conceptualización de Constitución. Podremos apreciar que esta es otra noción que ha generado mucho debate por las particularidades que le

⁹ Recaséns Siches, Luis, *op. cit.*, nota 6, p.158.

¹⁰ Al referirnos a valores en el sentido moral de la palabra, no nos referimos exclusivamente a valores positivos o virtuosos. Según el Diccionario de la Real Academia Española, *Valor* se define como una “cualidad que poseen algunas realidades, consideradas bienes, por lo cual son estimables. *Los valores tienen polaridad en cuanto son positivos o negativos*, y jerarquía en cuanto son superiores o inferiores.” (Diccionario de la Real Academia Española, vigésima segunda edición, disponible en <http://www.rae.es/>) 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

A lo que queremos llegar es que al hablar de la influencia del mundo axiológico en la creación del Derecho, no necesariamente tendrán que ser valores considerados moralmente como positivos o aceptables, ya que su formación puede y ha sido influenciada por valores negativos.

rodean, sin embargo, no siendo el objeto de la presente investigación el definir Constitución, nos avocaremos a realizar una breve descripción sobre los postulados que prevalecen en la actualidad.

B. Concepto de Constitución.

El Derecho Constitucional gira en torno a la idea de Constitución. Por ello es necesario detenernos a hacer una breve mención de las posturas imperantes que teorizan lo que ella es. Con esto, podremos darnos cuenta que, por su carácter político, jurídico, histórico y sociológico, Constitución es otro término que carece de un concepto unívoco. Los distintos enfoques que se plantean a continuación, muestran esa amplitud en la gama de matices que se observan al definir lo que es la Constitución.

Comenzaremos hablando de la escuela que concibe a la Constitución como una realidad jurídico-formal, una norma especial y suprema, que preside la vida jurídica y política de un país. Debemos decir que la Constitución no pretende agotar todo el Derecho, ni ser la única fuente jurídica, o eliminar todas las normas anteriores o distintas a ella, más bien se encarga de organizar los trazos básicos que configuran a un Estado, hablamos de una función organizadora y fundamentadora de la Constitución. En términos Kelsenianos, la Constitución en sentido lógico- jurídico, es la norma fundamental en la que se basa la unidad del orden jurídico estatal en su automovimiento cuando instituye un órgano creador del Derecho; y, en sentido jurídico-positivo, surge como grado inmediatamente inferior en el momento en que el legislador establece normas que regulan la legislación misma.¹¹

Para otros, la Constitución es un medio para limitar el poder, pues hay que frenarlo, garantizando además a los ciudadanos una esfera inviolable de derechos y libertades. En este enfoque, podemos observar algunas connotaciones de liberalismo, enemigo de toda acumulación del poder. Desde esta óptica, no es

¹¹ Pereira Menaut, Antonio Carlos, *Lecciones de teoría constitucional*, México, Universidad Panamericana-Porrúa, 2005, pp. 2 y 3.

indispensable que la Constitución se presente formalmente revestida de un carácter normativo.

Finalmente, y haciendo alusión a una visión de corte sociológico, tenemos que la Constitución es la concreta y real configuración de un país, como resultado de su historia, o del juego de los factores reales de poder que en él existen, o de su estructura de clases:

“He ahí, pues señores, lo que es, en esencia, la Constitución de un país; la suma de factores reales de poder que rigen en ese país.

Pero, ¿qué relación guarda esto con lo que vulgarmente se llama Constitución; es decir con la Constitución jurídica? No es difícil, señores, comprender la relación que ambos conceptos guardan entre sí.

Se cogen esos factores reales de poder, se extienden en una hoja de papel, se les da expresión escrita, y a partir de ese momento, incorporados a un papel, ya no son simples factores reales de poder, sino que se han erigido en derecho, en instituciones jurídicas, y quien atente contra ellos, atenta contra la ley, y es castigado.”¹²

Una vez teniendo presente lo anterior, podremos observar que en el terreno de lo jurídico existe cierta homogeneidad y aceptación respecto de las ideas y características que componen a una Constitución, tal y como lo expresa Arteaga Nava:

“La constitución posee ciertos atributos que les son propios y exclusivos; éstos las distinguen de otro tipo de normas. Si bien es propio de toda ley mandar, permitir, castigar, prohibir, disponer y regular, la constitución, como toda ley, lo hace, pero, por su naturaleza intrínseca, va más allá, constituye

¹² Lasalle, Ferdinand, *¿Qué es una Constitución?*, trad. W. Roces, Madrid, Cenit, 1931, pp. 65 y 66, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=2284>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

*y funda. Este ir más allá que las restantes leyes hace que a ese conjunto de normas agrupadas en un texto, le dé el calificativo de ley suprema.*¹³

Continuando con la exposición, Pereira Menaut en sus Lecciones de Derecho Constitucional, hace un acercamiento a una dicotomía comúnmente aceptada respecto de la idea de Constitución:

*“De la Constitución se puede hablar en un doble sentido: formal y material. En sentido formal se entiende usualmente por Constitución un documento legal, escrito en el que se recoge, sistematiza y organiza el sistema político de un país, siendo su ley fundamental. En este sentido, todos o casi todos los países tienen Constitución, a veces tan flamante como inaplicada. En cambio, cuando hablamos de la Constitución en sentido material, nos referimos, incluso en el lenguaje coloquial, a otras cosas: el funcionamiento real de la constitución, a las materias de que se ocupa, o a los aspectos esenciales de su contenido.”*¹⁴

Tena Ramírez desarrolla ampliamente las ideas antecesoras en su obra *“Derecho Constitucional Mexicano”*. En el mismo sentido, expone que para definir a la Constitución debemos tener presente la diferencia entre Constitución desde una perspectiva material y Constitución desde otra perspectiva formal. Respecto de la primera, Tena Ramírez nos dice que:

*“Desde este punto de vista material, las constituciones del mundo occidentales, inspiradas en la norteamericana y las francesas, han organizado el poder público con la mira de impedir el abuso del poder.”*¹⁵

Continuando con el desarrollo de su teoría, Tena Ramírez argumenta que nuestra Constitución, así como todas las de su tipo, se divide en dos partes fundamentales:

¹³ Arteaga Nava, Elisur, *Derecho constitucional*, 3ª ed., México, Oxford, 2008, p.1.

¹⁴ Pereira Menaut, Antonio Carlos, *op. cit.*, nota 11, p.2.

¹⁵ Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*, 34ª ed., México, Porrúa, 2001, p. 22.

- Dogmática: que trata de los derechos fundamentales del hombre, denominados actualmente derechos humanos.
- Orgánica: es la parte de la Constitución que tiene por objeto organizar el poder público.

Además de las dos partes anteriores, Tena Ramírez señala que existe también una superestructura constitucional:

“Además de la parte dogmática y orgánica, pertenecen a la Constitución en sentido material los preceptos relativos a la superestructura constitucional, la cual cubre por igual a los derechos del individuo, a los poderes de la Federación y a los poderes de los Estados. Son dichos preceptos (...), que aluden a la soberanía popular, a la forma de gobierno, a la supremacía de la Constitución y a su inviolabilidad.”¹⁶

Respecto de la Constitución en sentido formal, Tena Ramírez señala que tal y como lo expuso Kelsen, esta Constitución es cierto documento solemne, un conjunto de normas jurídicas que sólo pueden ser modificadas mediante la observancia de prescripciones especiales, cuyo objeto es dificultar la modificación de tales normas.

Teniendo presente la complejidad y diversidad de elementos que deben valorarse para definir o conceptualizar a la *Constitución*, para alcanzar una mayor comprensión consideramos conveniente concluir este apartado desarrollando las ideas expuestas por el jurista Ignacio Burgoa¹⁷, quien “prescindiendo de la múltiple tipología y de la variadísima clasificación de las constituciones a que conduce intrincadamente la doctrina”, desarrolla dos tipos genéricos de Constitución. Dichos criterios pretenden compilar todos los elementos y características que han sido vertidos por las distintas escuelas; su exposición resulta conveniente para sintetizar lo hasta aquí desarrollado:

¹⁶ *Ibíd*em, p. 24.

¹⁷ Burgoa Orihuela, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano*, 17^a ed., México, Porrúa, 2005, pp. 319 a 328.

- *La constitución real, ontológica, social y deontológica:* se implica en el ser y modo de ser del pueblo, en su existencia social dentro del devenir histórico, la cual a su vez presenta diversos aspectos reales, tales como el económico, el político y el cultural primordialmente (elemento ontológico); así como la tendencia para mantener, mejorar o cambiar dichos aspectos (elemento deontológico). Este tipo de constitución se da en la vida misma de un pueblo como condición de su identidad (constitución real), así como en su propia finalidad (constitución teológica), con abstracción de toda estructura jurídica.

- *La constitución jurídico-positiva:* se traduce en un conjunto de normas de derecho básicas y supremas, cuyo contenido puede o no reflejar la constitución real o la teológica.

Una vez entendido que es en la Constitución en donde se definen la teleología del poder y las estructuras jurídicas diseñadas para alcanzar esos fines, antes de abordar el tema del sistema presidencial como estructura constitucional, es conveniente hacer una breve anotación respecto de la distinción entre el tipo de Estado y la forma de gobierno, pues éstos son términos que suelen causar confusión entre los estudiosos del derecho,

C. Distinción entre tipo de Estado y forma de gobierno.

Referirse al Estado desde un punto de vista teórico, es algo que deviene por sí mismo en una complejidad, pues se trata de una abstracción. Como muestra de lo anterior tenemos la diversidad de nociones que se han empleado para conceptualizarlo, mismas que en ocasiones resultan incluso incompatibles: Duguit sostiene que el Estado es sólo un “poder”, resultado de la diferencia entre gobernantes y gobernados; George Bourdeau define al Estado como un “poder institucionalizado”; Hans Kelsen lo concibe como un “orden jurídico normativo”; Carl Marx sostiene por su parte que el Estado es un “aparato coercitivo”; Herman Heller lo conceptualiza como “la unidad soberana organizada de decisión y acción”. En palabras de Burgoa, “no es posible captar la esencia del Estado sin la metodología adecuada que consiste en estudiar todos los elementos, causas,

factores o circunstancias que lo producen como fenómeno político y que lo componen en su dimensión óptica y conceptual.”¹⁸

Continuando con el desarrollo conceptual de Burgoa, este notable jurista sostiene que en el Estado convergen elementos formativos o anteriores a su creación y elementos posteriores a su formación, pero que son indispensables para que cumpla sus finalidades esenciales. “Dentro de los primeros se encuentran la *población, el territorio, el poder soberano y el orden jurídico fundamental*, manifestándose los segundos en el *poder público y en el gobierno*.”¹⁹

En esta revisión, evitaremos adentrarnos puntualmente a cada uno de sus elementos; parafraseando a Miguel Covián, “*es mucho más útil entender que el elemento esencial del Estado es el poder político y que éste se organiza de una manera concreta, con base en la cual se determina una situación específica relativa a los fundamentos, a su teleología, a sus estructuras y a sus instituciones. El Estado en abstracto es en realidad un status o una situación, es decir un tipo de organización del poder, el cual es su elemento fundamental y su materia prima*.”²⁰

Una vez que se ha decidido la instauración de determinado tipo de Estado, se deben establecer las estructuras institucionales, jurídicas, sociales, económicas, etc., que permitan llevar a la práctica la teleología de la organización del poder. Dichas estructuras representan la forma de gobierno o régimen político de un Estado. Su diseño es determinante para la consecución o el fracaso de la teleología estatal.

Actualmente podemos hablar de dos tipos de Estado, a saber, el autocrático y el democrático; respecto de las autocracias, debemos mencionar que no existe una distribución orgánica del poder, ya que se concentra en una persona, un órgano, un grupo de personas; en este tipo de Estado no existen límites, ni

¹⁸ *Ibíd*em, pp.92 a 94.

¹⁹ *Ídem*.

²⁰ Covián Andrade, Miguel, *Diez estudios antidogmáticos del sistema constitucional mexicano*, México, Centro de Estudios de Ingeniería Política y Constitucional A.C., CEDIPC, 2009, p. 35.

controles del ejercicio del poder, tampoco hay una renovación periódica de los detentadores; no se establecen derechos políticos ni individuales de los gobernados.

Como formas de gobierno afines o comunes a los Estados autocráticos, podemos mencionar a las monarquías, las dictaduras, las teocracias, o regímenes de partido único.

Por otra parte, los Estados democráticos representan el antagonista de los Estados autocráticos; en las democracias, la soberanía reside en el pueblo, y es éste quien, en plena libertad ha de determinar las estructuras de gobierno que considere convenientes; el método de elección de los gobernantes es a través del sufragio; existe protección de los derechos individuales, principalmente de la libertad y de la igualdad; también se protegen los derechos colectivos e incluso los difusos; el poder se distribuye entre distintos órganos y se limita jurídicamente, controlando con esto su ejercicio.

Respecto de los Estados democráticos, las formas de gobierno más utilizadas para la consecución de sus fines son el parlamentarismo y el presidencialismo; sin embargo existen muchas otras estructuras como el régimen federal, el régimen representativo, el sistema de partidos, etc., que suelen emplearse en la configuración de un Estado. Al final las decisiones dependerán de la teleología que se pretenda alcanzar.

Considero que con lo expuesto hasta ahora es suficiente para comprender la diferenciación entre tipo de Estado y forma de gobierno. Finalizaremos este apartado sintetizando el tema en las palabras de Giuseppe de Vergottini:

“Por forma de Estado se entiende convencionalmente, el conjunto de los elementos que caracterizan globalmente un ordenamiento con particular referencia a las finalidades que son puestas como objetivos de las acciones de los órganos constitucionales; pero a su ámbito corresponden también los consiguientes criterios relativos a la regulación del Estado-comunidad, al papel del individuo y de los grupos y los relativos al Estado-aparato y a sus

*modalidades de intervención. Por forma de gobierno se entiende el conjunto de los instrumentos que son diseñados para conseguir las finalidades estatales y por ende, los elementos que se refieren a la titularidad y al ejercicio de las funciones soberanas atribuidas a los órganos constitucionales.*²¹

D. Concepto de Régimen Presidencial.

En la actualidad el Estado democrático - social de Derecho se estructura y funciona acorde a las relaciones entre los órganos constituidos de gobierno, tomando como base uno de los dos grandes sistemas de gobierno que prevalecen: el parlamentarismo y el presidencialismo.

Según lo expuesto por Miguel Carbonell y Pedro Salazar en su obra *División de Poderes y Régimen Presidencial en México*²², los sistemas presidenciales y parlamentarios se distinguen a partir de la relación existente entre el Parlamento o Asamblea Legislativa y el Jefe de Gobierno o titular del Poder Ejecutivo. Asimismo, mencionan que son dos los criterios para distinguir entre uno y otro: por una parte la fuente de legitimidad de cada órgano y por otra, sus concernientes funciones y competencias. Respecto de la primera, el punto crucial es que la legitimidad del titular del Poder Ejecutivo proviene directamente de los ciudadanos y no del parlamento. De esta manera, el Ejecutivo es institucional y orgánicamente independiente del Poder Legislativo.

Con el propósito de delimitar y precisar el tema, es conveniente abordar, al menos de manera general, las características de ambos sistemas de gobierno. Para ello, recurriremos al insigne jurista Jorge Carpizo, quien en su obra *Presidencialismo Mexicano*²³, expone las particularidades de cada sistema; en primer lugar tenemos que las características del sistema parlamentario son las siguientes:

²¹ De Vergottini, (Derecho constitucional comparado), citado por Covián Andrade, *ibídem*, pp.36 y 37.

²² Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro, *División de poderes y régimen presidencial en México*, México, Porrúa-UNAM, 2011, p.113.

²³ Carpizo, Jorge, *Presidencialismo mexicano*, 11^a ed., México, Siglo Veintiuno S.A. de C.V., 1993, pp. 40-42.

- Los miembros que conforman el gabinete del poder ejecutivo, pertenecen también al parlamento.

- El gabinete está integrado por los jefes del partido mayoritario o por los jefes de los partidos, que por coalición forman la mayoría parlamentaria.

- El poder ejecutivo es doble, ya que existe un jefe de estado cuyas funciones consisten principalmente en la representación y protocolo, y un jefe de gobierno, que es quien lleva las administraciones y el gobierno mismo.

- En el gabinete existe una persona que tiene supremacía y a quien se suele denominar primer ministro.

- El gabinete subsistirá, siempre y cuando cuente con el apoyo de la mayoría parlamentaria.

- La administración pública está encomendada al gabinete, pero éste se encuentra sometido a la constante supervisión del parlamento.

- Existe entre el parlamento y el gobierno un mutuo control. El parlamento puede exigir responsabilidad política al gobierno, ya sea a uno de sus miembros o al gabinete como unidad. Además el parlamento puede negar un voto de confianza u otorgar un voto de censura al gabinete, con lo cual, este se ve obligado a dimitir; pero el gobierno no se encuentra desarmado frente al parlamento, pues tiene la atribución de pedirle al jefe de estado que disuelva el parlamento. Y en las nuevas elecciones es el pueblo quien decide quién posee la razón: el parlamento o el gobierno.

Las características de un sistema presidencial son las siguientes:

- El poder ejecutivo es unitario. Está depositado en un presidente que es, al mismo tiempo, jefe de Estado y jefe de gobierno.

- El presidente es electo por el pueblo y no por el poder legislativo, lo que le da independencia frente a éste.

- El presidente nombra y remueve libremente a sus secretarios de Estado.

- Ni el presidente ni los secretarios son políticamente responsables ante el congreso.
- Ni el presidente ni los secretarios de estado pueden ser miembros del congreso.
- El presidente puede estar afiliado a un partido político diferente al de la mayoría en el congreso.
- El presidente no puede disolver el congreso, pero el congreso tampoco puede aplicar el voto de censura.

En este mismo sentido, Miguel Covián²⁴, expone las características del régimen presidencial al tenor de las ideas subsiguientes:

- La estructura y la organización de los poderes del Estado están basadas en un “modelo”, es decir no son el resultado de una evolución larga y natural de los sistemas políticos, como ocurre en el parlamentarismo.
- En el mismo órgano se depositan las atribuciones del jefe de Estado y del jefe de gobierno.
- A diferencia del parlamentarismo, en el que se distinguen diversas funciones del Estado -gobierno y parlamento, p.e.-, en el presidencialismo se establecen diferencias entre los “poderes” del Estado -ejecutivo, legislativo y judicial-.
- El origen del presidente es la elección popular directa, salvo en casos muy particulares como el de Estados Unidos, país en el que se emplea un método de elección indirecta formalmente, que opera en la práctica como en los demás regímenes presidenciales.
- El presidente no requiere de la confianza del “poder legislativo”, ni puede ser removido por él, lo que equivale a decir que en el sistema presidencial no existe responsabilidad política del gobierno ante el

²⁴ Covián Andrade, Miguel, *Teoría constitucional*, 3ª ed., México, Centro de Estudios de Ingeniería Política y Constitucional, A.C., CEDIPC, 2004, volumen segundo, p. 517.

congreso, ni tampoco la posibilidad de que éste sea disuelto por el titular del poder ejecutivo.

- El ejecutivo designa libremente a los miembros de su gabinete, los cuales no necesitan contar con la aprobación del Congreso para desempeñar sus responsabilidades.

El sistema presidencialista en palabras de Sartori²⁵ atiende a tres criterios que son:

El primer criterio de un Sistema Presidencial es la elección popular directa o casi directa del Jefe de Estado por un tiempo determinado (que puede variar de 4 a 8 años). El segundo criterio nos indica que un sistema presidencial puro no permite ninguna clase de “autoridad dual” que se interponga entre él y su gabinete, y, por último el tercer criterio se resume a que el presidente dirige al ejecutivo. Cumpliéndose estas tres condiciones se tiene sin duda un sistema presidencial puro.

Por su parte, Maurice Duvergier²⁶ expone que el sistema político de los Estados Unidos constituye el régimen presidencial clásico, distinguiéndose éste del régimen parlamentario desde tres puntos de vista esenciales:

- En primer lugar, el Ejecutivo no está dividido en dos elementos separados, jefe de Estado y gabinete;
- En segundo lugar, ése jefe único del Estado y del gobierno es elegido por la nación;
- En tercer lugar, el presidente y el parlamento son independientes uno de otro.

En otro sentido, Humberto Nogueira Alcalá²⁷ argumenta que el gobierno presidencial no es más que una monarquía limitada adaptada a los poderes

²⁵ Citado en Soto Flores, Armando, *Sistemas constitucionales y políticos contemporáneos*, México, Porrúa- Facultad de Derecho UNAM, 2009, p. 20.

²⁶ *Ídem*.

²⁷ Nogueira Alcalá, Humberto, *Regímenes políticos contemporáneos*, 2ª ed., Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1993, p. 160.

ejecutivos republicanos, en razón de que el régimen presidencial es producto de la evolución del sistema político monárquico que imperó en Inglaterra.

Como podemos observar, la doctrina es uniforme respecto de lo que es el sistema presidencial. Sin embargo, no debemos soslayar que existen otras posturas que plantean la existencia de sistemas intermedios, tradicionalmente denominados democracias semipresidenciales, en las que el Jefe de Gobierno es designado mediante las reglas del sistema parlamentario, y el Jefe de Estado es elegido por los ciudadanos²⁸; sin embargo, este tema no es objeto del presente trabajo, por lo que no entraremos en detalle sobre el mismo.

En conclusión, tal y como lo precisa Miguel Carbonell y Pedro Salazar²⁹, los pros y contras de las distintas alternativas son objeto de debate entre políticos y académicos. A grandes rasgos, los criterios que influyen las diversas posiciones son dos: la mayor o menor democrática de las alternativas y el menor o mayor nivel de gobernabilidad que ofrecen. Los parlamentaristas sostienen que su sistema es considerablemente más democrático, en tanto que los presidencialistas afirman que el nivel de gobernabilidad es notablemente superior en un presidencialismo. Al final, debemos destacar que un Estado democrático es compatible tanto con los sistemas parlamentarios como con los sistemas presidenciales, por lo que la gobernabilidad no es un rasgo exclusivo de los segundos; por otra parte, los sistemas presidenciales también pueden ser ampliamente democráticos; las relaciones dependerán primordialmente de las estructuras constitucionales y de los mecanismos de control que se diseñen para cada caso.

1. Origen: el sistema presidencial norteamericano.

El régimen político que impera en los Estados Unidos de América es el régimen presidencial, creado por los constituyentes dentro de un marco constitucional como una medida que permitiera sustituir de forma eficaz la monarquía.

²⁸ Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro, *op. cit.*, nota 22, p.115.

²⁹ *Ibíd.*, pp. 115 y 116.

La génesis del sistema presidencial lo encontramos en la Constitución de Estados Unidos de Norteamérica de 1787. En ella se configuró un nuevo esquema de relaciones entre los órganos constituidos ejecutivo y legislativo, que dio como resultado el régimen presidencial. Como consecuencia de lo anterior, a dicha Constitución se le ha considerado como la estructura del sistema presidencial por antonomasia.

Para los constituyentes de Filadelfia la unidad presidencial no sólo simbolizaba la unidad del sistema político, sino que de éste modo se pretendía conferir una verdadera eficacia a la idea de República entendida como el gobierno de las leyes. De acuerdo a lo estipulado por Tocqueville, los creadores de la Constitución observaron que el Ejecutivo no podría desempeñar eficazmente su tarea si no se le daba mayor estabilidad y fuerza que la que se le hubiera dado en estados particulares.³⁰

Pero, ¿cuáles fueron los antecedentes o las influencias que recibieron los constituyentes norteamericanos para delinear este nuevo sistema? Jorge Carpizo señala sobre este punto lo siguiente:

- El *derecho público inglés* constituye una influencia, ya que en parte trataron de imitar, aunque deformándolo, el sistema monárquico de Inglaterra, pues era el país más poderoso de esa época, pero en lugar de un jefe de estado hereditario, esbozaron uno de elección popular, con funciones limitadas en el tiempo.
- La constitución de Nueva York de 1777, y en menor medida la de Massachusetts de 1780, que configuraron ejecutivos independientes con los rasgos principales que después estructuraron la presidencia norteamericana.
- Las obras de Locke, Montesquieu y Blackstone, las cuales impulsaban la tajante división de poderes respecto de las funciones del Estado.

³⁰ Soto Flores, Armando, *op. cit.*, nota 25, p.21.

Así, la figura del Presidente escapa al esquema racionalista de la Constitución, ya que su función jurídico política rebasa la titularidad y el ejercicio de las competencias políticas. El Presidente detenta la plenitud del poder gubernamental, toda vez que es el Jefe Supremo de la Administración y el Comandante en Jefe de las Fuerzas Armadas, quien ejerce a su vez el poder reglamentario y se encarga de la plena observancia y correcta ejecución de las leyes. De igual manera tienen facultades expresas y facultades implícitas, además de que cuenta con importantes atribuciones legislativas y judiciales.

Esta forma de gobierno constituyó un nuevo e importante paradigma que influenció a países de Europa y América Latina (México entre ellos), constituyendo en la actualidad uno de los modelos más utilizados para gobernar.

2. Régimen presidencial mexicano.

a) Génesis e historia en nuestro país.

El constitucionalismo latinoamericano tuvo en sus albores, primordialmente cuatro influencias en la configuración de sus instituciones: la estadounidense; la española liberal proveniente de la Constitución de Cádiz; el pensamiento francés, en forma principal las ideas de Rousseau, Montesquieu y Sièyes, y la de los códigos fundamentales de 1793 y 1795; e indirectamente la inglesa en las obras de Locke, Blackstone y otros.³¹

Respecto del sistema presidencial, los originales sistemas presidenciales de América Latina se inspiraron claramente en el de Estados Unidos de América.

En el caso de México, el régimen presidencial se adoptó por vez primera en la Constitución de 1824, cuyo artículo 74 preceptuaba lo siguiente:

³¹ Carpizo, Jorge, *Concepto de democracia y sistema de gobierno en América Latina*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2007, Serie Doctrina Jurídica, No. 388, p.50, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=2473>.

“74. Se deposita el supremo poder ejecutivo de la federación en un sólo individuo, que se denominará presidente de los Estados Unidos Mexicanos.”³²

Posteriormente, el régimen presidencial mexicano se vio fuertemente mermado con la promulgación de la Constitución de 1857, ya que se creó un Poder Legislativo unicameral, que representó una hegemonía política del Congreso en relación con el Presidente:

“(…) la Constitución liberal de 1857 optó por el sistema unicameral, con un total predominio del Legislativo sobre un Ejecutivo disminuido, con facultades débiles y prácticamente carente de veto, pues éste era fácilmente superado por el Congreso unicameral que incluso podía omitir la consulta al Ejecutivo, cuando lo considerara necesario. En realidad la Constitución de 1857 estableció un gobierno con marcada hegemonía del Congreso. Fue hasta 1874, cuando se reinstaura el Senado y con ello el sistema bicameral que actualmente, prevé el texto de la Ley Fundamental.”³³

Ya para el año de 1917, los Constituyentes de Querétaro, al debatir y diseñar lo que sería la nueva Constitución Política Mexicana, se enfrentaron nuevamente a la disyuntiva entre seguir con un régimen presidencialista, u optar por un régimen parlamentario, pues la dictadura porfirista había dejado en descubierto los vicios producidos por el sistema presidencial. Sin embargo, Venustiano Carranza acabó inclinándose por éste último, dotando al presidente de un gran cúmulo de facultades, con la intención de que el presidente pudiera llevar a cabo ágilmente el programa social de la Revolución, que exigía muchos medios, no solamente jurídicos, y enormes capacidades de gobierno; por otra parte se

³² Constitución Política Mexicana de 1824, disponible en http://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/const_1824.pdf, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

³³ Cervantes Gómez, Juan Carlos, *Derecho parlamentario, organización y funcionamiento del Congreso*, México, CEDIP LXI Legislatura, Cámara de Diputados, 2012, Serie Roja, p. 58.

limitaba deliberadamente al Poder Legislativo, ya que era necesario para evitar una embarazosa y difícil marcha del Ejecutivo.³⁴

Otra etapa relevante en el desarrollo del sistema presidencial mexicano, la constituye el año de 1935, momento en el que se gesta la transición de un presidencialismo al estilo “caudillista”, a un presidencialismo institucionalizado, suceso originado por la expulsión del ex presidente Plutarco Elías Calles por el entonces presidente Lázaro Cárdenas, quien de facto estableció que todo el poder sería para el presidente, pero exclusivamente durante el tiempo de su mandato:

“Los que pasan por la primera magistratura del país, no deben aspirar a representar mayor autoridad política que el que tiene constitucionalmente la responsabilidad presidencial. Sin embargo, hay casos en que las sirenas, falsos amigos, gritan “tú eres el rey” y ¡cuánta ceguera llega a producir a los que se dejan adular!”³⁵

A partir de ese momento, los cambios en el Poder Ejecutivo, quedarían enmarcados por estructuras institucionales edificadas alrededor del presidente. Comenzaban a configurarse las condiciones de un presidencialismo exacerbado pero institucionalizado, que habrían de mantener al partido político hegemónico en el poder durante décadas.

De la época de Cárdenas pasaremos ahora hasta los tiempos de José López Portillo, pues durante su gobierno, se presentó una importante reforma política en el año de 1977, promovida por el entonces Secretario de Gobernación Jesús Reyes Heróles. Esta reforma marcó el inicio de un lento pero constante proceso de transformación institucional en materia electoral, cuyo impacto se vería reflejado en el funcionamiento y desarrollo del sistema presidencial mexicano:

“En 1977 podemos encontrar un punto esencial, acaso fundador, de la transición mexicana hacia la democracia... (en ese año) ocurrió un salto

³⁴ Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro, *op. cit.*, nota 22, pp.126 a 131.

³⁵ Citado en Tello, Carlos, *Estado y desarrollo económico: México 1920-2006*, 2ª reimpresión de la 2ª ed., México, Universidad Nacional Autónoma de México, Facultad de Economía, 2011, p.168.

hacia la formación del moderno sistema de partidos; por primera vez las leyes y las instituciones del país se disponían a aceptar, recibir, conformar y fomentar una nueva realidad, explícitamente pluripartidista... La respuesta maestra se consagró en tres cambios legales: 1) se declaró a los partidos como entidades de "interés público"; 2) se abrió la puerta de la competencia electoral a las fuerzas políticas más significativas de izquierda mexicana hasta entonces marginadas a través del registro condicionado y, 3) se concretó una apertura inédita a la pluralidad política del Congreso al dar cabida a diputados de representación proporcional... la intención de esa reforma era evidente y simple: permitir la entrada al juego electoral a las fuerzas reales que se desplegaban sobre todo en la acción social y sindical (y aún a través de la vía armada), y ampliar el marco constitucional para que las instituciones del Estado captaran a la pluralidad real."³⁶

Las reformas estructurales de 1977 serían determinantes en la evolución del sistema presidencial mexicano, pues en el año 2000 se presenta por vez primera en la historia nacional, la alternancia en la Presidencia de la República con la llegada del Partido Acción Nacional a los Pinos. A partir de ese momento, el Ejecutivo Nacional ha enfrentado escenarios político-institucionales en los que la pluralidad política juega un papel determinante en el sistema de contrapesos efectivos, ya que el poder se ha repartido desde entonces entre las diferentes secciones partidistas, en todos los niveles de gobierno, por lo que el poderío de corte absolutista que ostentaba el presidente se ha visto disminuido en los últimos años.

En síntesis, podemos decir que el sistema presidencial mexicano se ha visto transformado en los últimos años, como consecuencia de una nueva realidad político-social en el país; a inicios y durante casi todo el siglo XX, el presidencialismo mexicano se caracterizó por que el Presidente de la República además de gozar del cúmulo de facultades provenientes del marco legal, contaba con una serie de atribuciones "extrajurídicas", conocidas también como potestades

³⁶*Ibidem*, pp. 533 y 534.

“metaconstitucionales”³⁷, lo que en términos prácticos, convertía al Presidente en un ser “todopoderoso”. Actualmente el Ejecutivo Federal se ha visto acotado y en ocasiones limitado, como consecuencia de una pluralidad reflejada en los órganos representativos y ejecutivos de todos los niveles; un Poder Legislativo que adquiere paulatinamente mayor fuerza, y cuya composición permite formar mayorías opositoras, así como una opinión pública más crítica en las decisiones y abierta en las deliberaciones de los asuntos nacionales.

b) Su configuración en la Constitución Mexicana vigente.

El Poder Ejecutivo, es un ente constituido en nuestra Constitución vigente, que tiene como sustento la teoría clásica de la división de poderes. Así, el artículo 49 de la Carta Magna dispone que “*El Supremo Poder de la Federación*” se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

Por lo que respecta al Poder Ejecutivo, la estructura y funcionamiento de éste órgano constituido está determinada por el Título Tercero, Capítulo Tercero de nuestra Constitución, comenzando por el artículo 80 que a la letra dice:

“Artículo 80. Se deposita el ejercicio del Supremo Poder Ejecutivo de la Unión en un solo individuo, que se denominará “Presidente de los Estados Unidos Mexicanos.”

En los subsecuentes artículos se detalla el método de elección del presidente (81), los requisitos para ser presidente (82), duración en el cargo (83), de las actuaciones correspondientes en caso de ausencia (84 y 88), etc.

Respecto de las facultades, atribuciones y obligaciones que competen al Poder Ejecutivo, encontraremos en el artículo 89 constitucional una lista

³⁷ Más allá de las normas jurídicas, el Presidente de México había acumulado una amplia gama de funciones que le permitieron invadir esferas de acción de otros poderes y controlar en la práctica toda la vida política de una nación. Esta situación tiene su origen en la época posrevolucionaria, y se cristalizó con el presidente Lázaro Cárdenas. Para un mayor detalle véase Carbonell Miguel y Salazar Pedro, *op. cit.*, nota 22, pp. 133-134.

enunciativa más no limitativa de las mismas, pues la Carta Magna concede facultades adicionales, incluso extraordinarias, en otros numerales.

Para esclarecer con mayor detalle lo anterior, recurriremos a la clasificación de las facultades presidenciales que elaboran Miguel Carbonell y Pedro Salazar³⁸.

- *Facultades administrativas:* en materia de nombramiento o de propuesta para nombramiento (artículo 89 fracciones II, III, IV, V, IX, XVIII); facultad de disponer de la totalidad de las fuerzas armadas para la seguridad interior y defensa exterior de la Federación (artículo 89 fracción VI), disponer de la Guardia Nacional para los mismos efectos (artículo 89 fracción VII), declarar la guerra (artículo 89 fracción VIII), habilitar puertos y aduanas marítimas y fronterizas (artículo 89 fracción XIII); designar, con aprobación del Senado, al Procurador General de la República (apartado A del artículo 102).

- *Facultades de creación normativa:* facultad reglamentaria indelegable (artículo 89 fracción I); intervención en el procedimiento legislativo: 1) iniciativa de ley, 2) derecho de veto y 3) publicación de la Ley (artículos 71 y 72 constitucionales); en colaboración con el Senado de la República, el presidente interviene en el procedimiento para crear tratados internacionales o para incorporar al orden jurídico nacional los ya existentes (artículos 76 fracción I, 89 fracción X y 133).

- *Facultades jurisdiccionales:* intervención en el procedimiento de nombramiento y selección de los ministros de la Suprema Corte (artículos 89 fracción XVII, 96 y 98); nombra a un Consejero de la Judicatura Federal (artículo 100 párrafo segundo); *presta* su auxilio para el ejercicio expedito de las funciones del Poder Judicial (artículo 89 fracción XII) y puede otorgar indultos (artículo 89 fracción XIV).

- *Facultades de gobierno:* todas aquellas facultades que no han quedado comprendidas en los anteriores apartados, por ejemplo la

³⁸ *Ibídem*, pp.139 a 165.

dirección de la política exterior (artículo 89 fracción X) o la elaboración del Plan Nacional de Desarrollo (artículo 26).

Así, podríamos agregar a esas “Facultades de Gobierno”, las denominadas facultades extraordinarias que preceptúa el ya mencionado artículo 49 constitucional en su segundo párrafo:

“Artículo 49.- (...)

No podrán reunirse dos o más de estos Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar.”

De las facultades extraordinarias mencionadas, posteriormente, enfocaremos especial atención en lo estipulado por el segundo párrafo del artículo 131, ya que es el eje central de la presente investigación.

E. Consideraciones sobre el Derecho del Comercio Exterior.

1. El Comercio Exterior y la política arancelaria en la Constitución Mexicana.

Antes de concluir con este capítulo, es necesario realizar algunas consideraciones generales respecto de la disciplina jurídica del derecho del comercio exterior, pues si bien el enfoque principal de la presente investigación es de carácter constitucional, por la amplitud del tema, es menester exponer aunque sea de manera muy breve algunos de sus términos. Lo anterior nos brindará mayor claridad al momento de efectuar el estudio del segundo párrafo del artículo 131^o de la Constitución Mexicana.

a) Definición de Comercio Exterior.

Entendemos por “Comercio Exterior” a aquella parte del sector externo de una economía que regula los intercambios de mercancías, productos y servicios entre proveedores y consumidores residentes en dos o más mercados nacionales

y/o países distintos, incluso considera los intercambios de capital, y los aspectos referentes a la entrada temporal de personas de negocios.³⁹

El comercio exterior tiene como funciones dar salida a la producción que no se puede vender internamente, por estar abastecido el mercado nacional; generar divisas al país; generar empleos; fomentar la inversión en nuevas plantas; adquirir productos y servicios que no se producen internamente, etc. Su funcionamiento se diseña con base en los intereses nacionales de cada Estado, que en manos de sus gobiernos, y a través de políticas como la económica, la arancelaria, la fiscal, etc., modulan su inserción con los principios del comercio multilateral o internacional.

Andrés Serra Rojas argumenta que *la Política del Comercio Exterior está ligada a la Política Económica, que es el conjunto de actividades a través de las cuales el Estado interviene en el proceso económico conforme a las leyes económicas generales con el objeto de afectar los resultados de la actividad económica para obtener el mayor partido de una situación dada.*⁴⁰

Es importante destacar que no debemos confundir el concepto de *comercio exterior* con el de *comercio internacional*, pues aunque pudieran resultar similares, esto constituiría un error de apreciación. Al hablar de comercio internacional nos estamos refiriendo a un concepto más amplio, ya que puede ser definido como el conjunto de movimientos comerciales y financieros, y en general todas aquellas operaciones, cualquiera que se a su naturaleza, que se realicen entre las naciones⁴¹: el comercio internacional es pues, el cúmulo del comercio universal.⁴²

b) Importaciones y Exportaciones.

La importación es la operación mediante la cual se somete una mercancía extranjera a la regulación y fiscalización tributaria de determinado Estado, por ser

³⁹ Witker, Jorge, *Derecho del comercio exterior*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, Serie Doctrinas Jurídicas, No. 584, México 2011, p.3.

⁴⁰ Serra Rojas, Andrés, *Derecho económico*, 9ª ed., México, Porrúa, 2007, p. 389.

⁴¹ Witker, Jorge, *op. cit.*, nota 39, p. 3.

⁴² Serra Rojas, Andrés, *op. cit.*, nota 40, p. 387.

introducida en el territorio del mismo, mercancía que será destinada libremente a una función económica de uso, producción o consumo. El objetivo de esto es sentar las bases para generar una competencia leal en relación con los productos nacionales.⁴³

Por su parte, conocemos como exportación al envío de mercaderías nacionales o nacionalizadas para su uso o consumo en el exterior. Jurídicamente, ello significa una venta más allá de las fronteras políticas de un país. Esta actividad genera la salida de mercancías de un territorio aduanero, produciendo como contraprestación una entrada de divisas.⁴⁴

En términos económicos, ambos indicadores representan parte de la Balanza Comercial, y su saldo refleja el superávit o el déficit comercial.

c) El Comercio Exterior Mexicano en la época contemporánea.

Desde mediados de los años 50, el país se caracterizó por ser una economía cerrada. La finalidad de dicho modelo era promover las exportaciones, pero sin dejar de proteger e impulsar el mercado doméstico. Sin embargo, a partir de la incorporación de México al Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT por sus siglas en inglés), el país ha experimentado un proceso de liberalización comercial. Lorenza Martínez Trigueros⁴⁵, divide este proceso en 4 etapas, mismas que se exponen a continuación de manera muy sucinta:

a) *La economía cerrada en México (1950-1983)*: Durante la década de los 50, y en atención a recomendaciones realizadas por la CEPAL, México implementó el modelo denominado “sustitución de importaciones”. Se incrementaron los aranceles a las importaciones con el

⁴³ Witker, Jorge, *op. cit.*, nota 39, p. 345.

⁴⁴ *Ibidem*, p. 370.

⁴⁵ Martínez Trigueros, Lorenza, “La relevancia del comercio internacional en el desarrollo económico de México”, en Martínez Trigueros, Lorenza y Hernández Ochoa, César (coords.), *La política del comercio exterior: regulación e impacto*, México, Dirección General de Comercio Exterior, Secretaría de Economía; Instituto Tecnológico Autónomo de México, 2012, pp. 17-33.

propósito de desarrollar la industria nacional, buscando utilizar el mercado doméstico como una plataforma que impulsara escalas eficientes para poder exportar al resto del mundo. Se incrementó de igual manera la utilización de políticas no arancelarias para ampliar la protección. Aunado a lo anterior se facilitó la importación de bienes de capital e insumos con el objeto de generar desarrollo industrial de bienes de consumo. Finalmente, durante esta etapa se restringió el acceso de la inversión extranjera.

b) *Liberalización unilateral y multilateral (1984-1994)*: el proceso de apertura comercial se da como consecuencia a la crisis de 1982 por la que atravesaba la economía mexicana; el plan de choque para estabilizar la economía incluía medidas estrictas como la austeridad fiscal, o mecanismos de negociación para estabilizar precios. La apertura comercial fue un elemento indispensable de este programa de estabilización, cuyas etapas consistieron primero en reducir unilateralmente aranceles y eliminar permisos previos de importación; y segundo, la apertura multilateral en 1986, año en que México se incorpora al GATT.

c) *Liberalización bilateral (1994-2006)*: La firma del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN o NAFTA por sus siglas en inglés) en 1994, representó para México una etapa de liberalización comercial sin precedentes. La firma del TLCAN incrementó la concentración de comercio con Estados Unidos, alcanzando su máximo en el año 2000, cuando el 90% de nuestras exportaciones manufactureras se dirigieron a dicho país. Aunado al TLCAN se firmaron diversos tratados comerciales, que diversificaron nuestras exportaciones a todo el mundo. Estas modificaciones también acarrearón esquemas arancelarios y aduaneros con un alto nivel de complejidad y altos costos de operación.

d) *Liberalización unilateral y facilitación comercial (2007- a la fecha)*: Aprovechando los beneficios de la ubicación del país y el acceso preferencial que se tiene respecto de distintos mercados, en 2008 se llevó a cabo una reducción arancelaria unilateral que fue complementada por un

programa agresivo de facilitación al comercio exterior del mismo año basado en tres pilares:

- I. Simplificación arancelaria y replanteamiento de esquemas de excepción. (reforma arancelaria de 2008)
- II. Facilitación aduanera y de la operación del comercio exterior. (creación de la Ventanilla Única)
- III. Fortalecimiento institucional. (en específico de la Comisión de Comercio Exterior o COCEX por sus siglas)

d) Regulación del comercio exterior en la Constitución Mexicana.

Desde luego que esta disciplina jurídica encuentra sustento en nuestra Constitución. Así Juan Manuel Saldaña Pérez, divide el estudio de la regulación constitucional del comercio en tres apartados:

- a) Prohibición de fronteras estatales dentro del territorio mexicano, a efecto de preservar la unión económica nacional y el establecimiento de una política comercial común frente al extranjero (Artículos 73, fracción IX; 117, fracciones IV, V, VI y VII; 118, fracción I).⁴⁶
- b) Facultad del Congreso de la Unión para legislar en materia de comercio, tanto interior como exterior, incluyendo competencia amplia para establecer no sólo aranceles, sino en general contribuciones al comercio exterior (Artículos 49; 73, fracciones X y XXIX; y 131).⁴⁷
- c) Los Tratados Internacionales como disposiciones que regulan el comercio mexicano con el resto del mundo (Art. 133).⁴⁸

Aunque los tres aspectos anteriores están íntimamente vinculados, por la naturaleza de la presente investigación, nos avocaremos a analizar con detenimiento exclusivamente el tema referente a la facultad del Congreso para legislar en materia de comercio exterior, pues es en este punto en el que por

⁴⁶ Saldaña Pérez, Juan Manuel, *Comercio internacional, régimen jurídico y económico*, 3ª, ed., México, Porrúa, Universidad Panamericana, 2010, p. 54.

⁴⁷ *Ibídem.*, p. 57.

⁴⁸ *Ibídem* p. 68.

excepción y de manera extraordinaria, interviene el Ejecutivo Federal, haciendo uso de la facultad delegada en el segundo párrafo del artículo 131 Constitucional.

e) La política arancelaria.

Se ha dicho anteriormente que un país utiliza herramientas como la política económica, la fiscal o la arancelaria para delimitar el cauce y desarrollo de su comercio; sin embargo, es por medio de ésta última, que el Estado define las estructuras arancelarias que han de regular el tránsito de bienes y servicios provenientes del exterior.

De acuerdo con Gabriel Méndez Botello⁴⁹, la política arancelaria puede tener diferentes objetivos, entre los que destacan: constituirse como política de recaudación para el Estado; como política proteccionista de las diferentes ramas industriales, mediante la inhibición de determinados bienes; como política de fomento industrial, ya que puede ser utilizada para impulsar la elaboración de productos nacionales; como política para otorgar los mejores medios para lograr la competitividad de la industria nacional en mercados nacionales e internacionales.

La importancia que tiene la intervención del Estado en defensa de la producción nacional, por medio de la política arancelaria, encuentra en la Constitución Mexicana su expresión formal a través de diversos artículos que serán objeto de estudio de este apartado.

Primero, y en atención a lo antes expuesto debemos decir que la facultad para legislar sobre comercio, tanto interior como exterior, pertenece al Congreso de la Unión; asimismo, le pertenece al Legislativo, la competencia amplia para establecer no sólo aranceles, sino en general contribuciones al comercio exterior. Lo anterior está prescrito por el artículo 73, fracciones X y XXIX, y 131, primer párrafo de la CPEUM:

“Artículo 73. El Congreso tiene facultad:

(...)

⁴⁹ Méndez Botello, Gabriel Aulo, “Evolución de la tarifa arancelaria”, en Martínez Trigueros, Lorenza y Hernández Ochoa, César (coords.), op. cit., nota 45, p. 175.

X. Para legislar en toda la República sobre hidrocarburos, minería, sustancias químicas, explosivos, pirotecnia, industria cinematográfica, comercio, juegos con apuestas y sorteos, intermediación y servicios financieros, energía eléctrica y nuclear y para expedir las leyes del trabajo reglamentarias del artículo 123;

(...)

XXIX. Para establecer contribuciones⁵⁰:

1o. Sobre el comercio exterior;

(...)

Artículo 131. 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 aún prohibir, por motivos de seguridad o de policía, la circulación en el interior de la República de toda clase de efectos⁵¹, 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.”

En resumen, son facultades exclusivas de la Federación:

⁵⁰ El Código Fiscal de la Federación 2014, en su numeral segundo estipula que las contribuciones se clasifican en: impuestos, aportaciones de seguridad social, contribuciones de mejoras y derechos. Disponible en <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/8.pdf>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

⁵¹ **efecto.**

(Del lat. *effectus*).

(...)

4. m. Artículo de comercio.

(...)

Diccionario de la Real Academia Española, vigésima segunda edición, <http://lema.rae.es/drae/?val=efectos>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

- Determinar impuestos⁵² al comercio exterior (importación, exportación y tránsito de mercancías en el territorio nacional)
- Reglamentar o prohibir el comercio interior por motivos de seguridad o policía.

En nuestro marco jurídico, los impuestos son establecidos mediante leyes emitidas por el Congreso de la Unión, en concordancia con los artículos 71 y 72 de nuestra Carta Magna. Sin embargo, y de manera excepcional, el artículo 49 constitucional concede al Presidente de la República facultades extraordinarias para legislar en casos de urgencia, conforme a lo dispuesto por el artículo 29, y también sobre comercio exterior, en términos de lo previsto en el segundo párrafo del artículo 131. Juan Manuel Saldaña Pérez⁵³ arguye que lo anterior “*fortalece al Ejecutivo en esta materia para estar en posibilidad de adaptar el marco legal supremo a las exigencias de las transformaciones económicas y sociales de México*”.

Hablando precisamente del segundo párrafo del artículo 131 Constitucional, este permite al Congreso delegar atribuciones legislativas al Ejecutivo, poniendo en sus manos, en buena medida, el equilibrio de la balanza comercial internacional del país, siempre y cuando se reúnan las siguientes condiciones: que exista urgencia para regular el comercio exterior; la economía del país, la estabilidad de la producción nacional, y cualquier otro propósito en beneficio del país. Sin embargo, antes de pasar a estudiar con detalle la facultad, debemos distinguir primero entre *medidas arancelarias* y *medidas no arancelarias*, ya que ambas representan “el campo de acción” con el que cuenta el Ejecutivo Federal al momento de hacer uso del artículo 131, segundo párrafo de la Constitución.

⁵² La fracción I del artículo 2º del Código Fiscal de la Federación 2014 preceptúa que *Impuestos* son las contribuciones establecidas en ley que deben pagar las personas físicas y morales que se encuentran en la situación jurídica o de hecho prevista por la misma y que sean distintas a las aportaciones de seguridad social, las contribuciones de mejoras y derechos.

⁵³ Saldaña Pérez, Juan Manuel, *op. cit.*, nota 46, p. 59.

(1) Medidas arancelarias.

Los aranceles son los impuestos que se establecen al comercio exterior; están representados mediante tarifas que pueden ser de importación, exportación o tránsito. Como se estudió anteriormente, la facultad de imponer contribuciones al comercio exterior pertenece al Congreso de la Unión (artículo 73 fracción XXIX y artículo 131 primer párrafo de la Constitución) y por excepción al Ejecutivo Federal (artículo 131 segundo párrafo constitucional).

En nuestra legislación, son la Ley de Comercio Exterior, la Ley Aduanera y la Ley de la Tarifa del Impuesto General de Importación, los principales ordenamientos jurídicos que regulan esta materia.

(2) Medidas no arancelarias.

Las medidas o regulaciones no arancelarias constituyen instrumentos de política comercial cuya finalidad es limitar o restringir la importación o exportación de mercancías de una nación. Sergio Figueroa Valenzuela⁵⁴ sostiene que *se pueden traducir como el acto administrativo distinto de los aranceles por virtud del cual las autoridades competentes de un país imponen determinadas obligaciones y requisitos a la importación, exportación, circulación o tránsito de las mercancías por su territorio.*

Por su parte, Jorge Witker⁵⁵ menciona que son *medidas que entorpecen, dilatan o impiden el libre flujo de productos de un mercado a otro.* En este entendido, el autor precisa que pueden ser de dos tipos:

- Cuantitativas, consistentes fundamentalmente en cuotas, licencias, o permisos de importación, exportación, establecimiento de precios oficiales y depósitos previos.

⁵⁴ Figueroa Valenzuela, Sergio, "Evolución del sistema mexicano de regulaciones no arancelarias: 1988-2012", en Martínez Trigueros, Lorenza y Hernández Ochoa, César (coords.), op. cit., nota 45, p. 198.

⁵⁵ Witker, Jorge, op. cit., nota 39, p. 360.

- Cualitativas, cuyas principales aplicaciones son normas sanitarias y fitosanitarias, normas técnicas, normas sobre envasado, embalaje y etiquetado, así como normas de calidad.

Estas herramientas de política comercial han ido incrementando su uso en virtud de que otros instrumentos, principalmente los aranceles, están disminuyendo debido a la globalización y apertura comercial que experimenta el mundo contemporáneo. Debemos tener en mente que estas herramientas pueden responder a objetivos legítimos de política pública; sin embargo, también pueden ser utilizadas con fines proteccionistas.

Las medidas no arancelarias se encuentran reguladas también por la Ley de Comercio Exterior, en el capítulo segundo, sección primera. Sin embargo, antes de abordar el entramado jurídico relacionado, es conveniente detenernos para analizar cuál es la historia de este precepto jurídico ya que ello nos permitirá entender los motivos y razones que dieron vida al segundo párrafo del artículo 131 Constitucional.

Se considera que con lo que hasta aquí ha sido desarrollado, es viable comenzar ahora la investigación sobre la facultad extraordinaria del presidente para regular en materia de comercio exterior. Para tal efecto, en el capítulo segundo de este trabajo se abordan en concreto dos elementos: en primera instancia, se exponen los antecedentes, el contexto histórico y el origen de la referida facultad; en un segundo momento, se desarrolla el marco jurídico vigente que regula su ejercicio, incluyendo evidentemente, los criterios fijados por nuestro Máximo Tribunal.

II. CAPÍTULO SEGUNDO: ANTECEDENTES, ORIGEN Y MARCO JURÍDICO DEL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 131 CONSTITUCIONAL.

A. Antecedentes y origen de la facultad.

1. En las Constituciones Mexicanas.

Históricamente, las Constituciones Mexicanas prescribieron como una facultad exclusiva del Congreso de la Unión la de regular en materia de comercio, tanto interior como exterior. Comenzando por la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos de 1824⁵⁶, el artículo 50 estipulaba en su fracción XI como *facultad exclusiva del Congreso General la de regular el comercio con las naciones extranjeras, y entre los diferentes estados de la federación y tribus de los indios.*

Lo anterior se robustecía por lo dispuesto en el numeral 162 de dicha constitución, ya que ningún Estado de la Federación podía *sin consentimiento del Congreso General, imponer derecho alguno sobre tonelaje, contribuciones o derechos sobre importaciones o exportaciones, a menos que estuviera determinado en las leyes correspondientes.*

Así, en términos del artículo 110, fracción XIV, el Ejecutivo Federal se limitaba a la celebración de Tratados en materia de comercio, convenios que debían ser aprobados por el Congreso General.

Con la Constitución Política de la República Mexicana de 1857⁵⁷, la situación fue muy similar ya que estipulaba en su numeral 72, fracción IX la facultad del Congreso para *expedir aranceles sobre el comercio extranjero*, así como para impedir, por medio de bases generales, que se establecieran restricciones onerosas en el comercio de Estado a Estado. Al igual que en la Constitución antecesora, se determinó como una imposibilidad para los Estados la de establecer derechos de tonelaje, contribuciones o derechos sobre importaciones o exportaciones, en términos de lo dispuesto en el artículo 112.

⁵⁶ Op. cit., nota 32.

⁵⁷ Constitución Política de la República Mexicana de 1857, disponible en <http://www.juridicas.unam.mx/infjur/leg/conshist/pdf/1857.pdf>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

El artículo 85, fracción XIV, conservó la facultad del Ejecutivo para la celebración de Tratados de diversas materias, entre ellas, de comercio exterior.

Finalmente, del estudio del texto original de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos⁵⁸, promulgada el 5 de febrero de 1917, se conservaron en el artículo 73, como facultades exclusivas del Congreso de la Unión las siguientes:

- Expedición de aranceles sobre el comercio extranjero (fracción IX).
- Para legislar en toda la República sobre comercio (fracción X).

Las restricciones para los Estados continuaron vigentes, ahora en los artículos 117 y 118. Entre las principales prohibiciones encontramos:

- Prohibición absoluta para gravar la entrada o tránsito en su territorio, directa o indirectamente de personas o mercancías, sean nacionales o extranjeras.
- Prohibición para establecer derechos de tonelaje, ni otro alguno de puertos, ni tampoco imponer contribuciones o derechos sobre importaciones o exportaciones.

En la fracción X del artículo 89, se reservó al Ejecutivo la facultad para dirigir las negociaciones diplomáticas y celebrar tratados con las potencias extranjeras, sometiéndolas a la consideración del Congreso Federal.

En este entendido, debemos aclarar que en la Constitución de 1917 se incluyó por vez primera el artículo 131 constitucional, en términos similares a los que actualmente conocemos; similares en cuanto a que tales prescripciones hoy representan sólo el contenido del primer párrafo; no se contempló en ese momento la facultad extraordinaria del Presidente para regular en materia de comercio exterior; de hecho, la única facultad extraordinaria del Ejecutivo prevista

⁵⁸ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, texto original, disponible en <http://www.juridicas.unam.mx/infjur/leg/conshist/pdf/1917.pdf>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

en el texto original de la Constitución de 1917, era la determinada por el artículo 29, depositando el Poder Legislativo en un sólo individuo (Ejecutivo Federal), en los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública, o cualquier otra situación que represente un peligro para la sociedad.

Así, tenemos que la facultad extraordinaria del Presidente para regular en materia de comercio exterior no surgió del *Poder Constituyente* de ninguna de nuestras Cartas Magnas. Sin embargo, la investigación realizada nos ha direccionado hacia los Estados Unidos de Norteamérica, pues es ahí donde esta facultad se institucionaliza con un carácter formal. Esto aconteció a finales de los años 20's y comienzos de los 30's, durante el mandato del Presidente Hoover.

2. La “Tarifa Flexible” durante el mandato Presidencial de Herbert Hoover.⁵⁹

Para entender los orígenes de esta facultad debemos situarnos en los eventos ocurridos entre la Primera Guerra Mundial (1914) y mediados de la década de los años 30, pues a lo largo de este período el globo experimentó desastres políticos y económicos que marcarían el devenir histórico de la humanidad.

El estallido de la Primera Guerra Mundial en 1914, interrumpió lo que hasta entonces era un período de crecimiento económico mundial con aranceles moderados; además de una expansión del comercio mundial sostenido por el buen funcionamiento del sistema monetario internacional. Ante un clima de temor internacional, los países buscaron generar la “autosuficiencia” como una medida de defensa nacional. De igual manera, estaban tratando de evitar la repetición de las dificultades impuestas por la incapacidad para importar los suministros necesarios desde el extranjero, como resultado de las restricciones a la exportación y los bloqueos durante la guerra.

⁵⁹ Hoover, Herbert, *The Memories of Herbert Hoover, The Cabinet and the Presidency 1920-1933*, New York, The McMillan Company, 1952, disponible en: http://www.ecommcode.com/hoover/ebooks/pdf/FULL/B1V2_Full.pdf, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

Después del shock de la guerra, el comercio internacional y el sistema de pagos observaron una lenta recuperación durante la década de los 20. Bajo el auspicio de la Liga de Naciones⁶⁰, la Conferencia de Economía Mundial de 1927 tuvo como propósito regresar a la economía mundial el vigor experimentado hasta antes de la Primera Guerra Mundial. Resulta conveniente precisar que la Conferencia sólo logró generar una discusión internacional sobre asuntos como niveles arancelarios y cláusulas de Nación Más Favorecida.⁶¹

Sin embargo, la gradual restauración de la economía mundial se vio abruptamente interrumpida por la Gran Depresión, entendida ésta como una recesión económica mundial que inició en 1929. Este suceso generó mayor proteccionismo en los sistemas económicos de los Estados, lo que de paso redujo el comercio internacional (aunque fueron factores monetarios y financieros los que ocasionaron el desastre económico, el incremento de restricciones al comercio resultó ser un elemento agravante del problema).⁶²

Ante este giro en los paradigmas de producción y comercialización, los países comenzaron a incrementar sus aranceles, entrando desde luego en dicha dinámica Estados Unidos de Norteamérica.

Y fue precisamente el Presidente Herbert Hoover, quien durante su gestión (1929-1933) puso en marcha el plan de la llamada “*Tarifa Flexible*”, paradigma que impactó de manera significativa el comercio internacional.

⁶⁰ Organismo de carácter internacional creado mediante el Tratado de Versalles, después de la Primera Guerra Mundial, con el propósito de proveer un foro para resolver disputas internacionales. Véase: <https://history.state.gov/milestones/1914-1920/league>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

⁶¹ Irwin, Douglas, et. al., *The Genesis of the GATT*, U.K., Cambridge University Press, 2008, pp. 5 y 6.

⁶² *Idem*.

La “tarifa flexible” o Ley Hawley-Smoot, fue una ley aprobada en Estados Unidos en 1930. Elevó unilateralmente los aranceles a las importaciones, buscando disminuir los efectos de la Gran Depresión⁶³.

Debemos destacar que la idea del Presidente Hoover surgió inicialmente enfocada a aumentar los aranceles a los productos agrícolas; sin embargo, los senadores Smoot y Hawley postularon la urgencia de elevar las tarifas arancelarias también a productos industriales.

Durante su mandato, el Presidente Hoover fue especialmente insistente en la ampliación de las facultades de la antigua Comisión de Aranceles, pues ésta se desempeñaba como una agencia estática y de poca utilidad. Ante la problemática que representaba el cabildeo o intercambio de favores dentro del Congreso para la modificación de las tasas arancelarias (lo que comúnmente se traducía en decisiones deficientes en términos económicos), la opción que planteaba Hoover era empoderar a la Comisión de Aranceles para ajustar las tasas sobre los bienes gravables, tomando como base las diferencias en el costo de producción de los bienes nacionales y extranjeros; para efectuar dichos reajustes sería necesario primero realizar un examen objetivo de la situación; así como también la celebración de audiencias públicas para exponer y debatir la necesidad del reajuste. Lo anterior permitiría que los productos domésticos y los bienes

⁶³ “The Smoot-Hawley Tariff was more a consequence of the onset of the Great Depression than an initial cause. But while the tariff might not have caused the Depression, it certainly did not make it any better. It provoked a storm of foreign retaliatory measures and came to stand as a symbol of the “beggar-thy-neighbor” policies (policies designed to improve one’s own lot at the expense of that of others) of the 1930s. Such policies contributed to a drastic decline in international trade.” Véase http://future.state.gov/when/timeline/1921_timeline/smoot_tariff.html, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

(“La Tarifa Smooth-Hawley más que una causa inicial, fue una consecuencia del comienzo de la Gran Depresión. Aunque la Tarifa no pudo haber causado la Depresión, ciertamente no por ello fue mejor. Provocó una tormenta de medidas extranjeras de retorsión y se convirtió en un símbolo de las políticas de “empobrecer al vecino” (políticas diseñadas para implementar la porción propia a costa de la de los demás) de los años de 1930. Estas políticas contribuyeron a una disminución drástica del comercio internacional). La traducción es propia.

importados compitieran en niveles razonables, evitando los privilegios o la sobreprotección con la que contaban algunos bienes extranjeros.

Después de un fuerte cabildeo entre el Presidente y el Congreso Estadounidense, la “*Tarifa Flexible*” fue finalmente aprobada el 17 de junio de 1930. En junio del mismo año, Hoover emitió un análisis detallado de la nueva legislación expresando, entre otras cosas, lo siguiente:

“This tariff law is like all other tariff legislation, whether framed primarily upon a protective or a revenue basis. It contains many compromises between sectional interests and between different industries. No tariff bill has ever been enacted or ever will be enacted under the present system that will be perfect. A large portion of the items are always adjusted with good judgment, but it is bound to contain some inequalities and inequitable compromises. There are items upon which duties will prove too high and others upon which duties will prove to be too low.

Certainly no President, with his other duties, can pretend to make that exhaustive determination of the complex facts which surround each of those 3,300 items, and which has required the attention of hundreds of men in Congress for nearly a year. That responsibility must rest upon the Congress in a legislative rate revision.

On the administrative side I have insisted, however, that there should be created a new basis for the flexible tariff and it has been incorporated in this law; a form which should render it possible to secure prompt and scientific adjustment of serious inequities and inequalities which may prove to have been incorporated in the bill.

(...)

I believe that the flexible provisions can within reasonable time remedy inequalities; that this provision is a progressive advance and gives great hope of taking the tariff away from politics, lobbying, and logrolling; that the bill gives protection to agriculture for the marketing of its products and to

*several industries in need of such protection for the wage of their labor; (...)*⁶⁴

La jurisprudencia de la Suprema Corte Norteamericana se pronunció a favor de la flexibilidad de las tarifas. Mediante una sentencia en el caso J.W. Hampton Jr. Vs. United States, resolvió lo siguiente:

“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

⁶⁴ Hoover, Herbert, *op. cit.*, nota 59, pp. 298 y 299.

“Esta ley tarifaria es como toda la demás legislación tarifaria, enmarcada primariamente sobre una base proteccionista o una base de ingresos. Contiene muchos compromisos entre intereses sectoriales, así como entre diferentes industrias. Bajo el presente sistema, ningún proyecto de ley arancelaria ha sido, ni será nunca promulgado en forma perfecta. Una larga porción de artículos son siempre ajustados con buen juicio, pero están obligados a contener algunas desigualdades y compromisos no equitativos. Existen artículos sobre los cuales las tasas impositivas probarán ser muy elevadas, y otros sobre los cuales las tasas impositivas demostrarán ser muy bajas.

Ciertamente, ningún Presidente, con sus demás deberes, puede pretender hacer un examen exhaustivo de los complejos hechos envolviendo cada uno de los 3,300 artículos, mismos que requieren la atención de cientos de hombres en el Congreso durante casi un año. Esa responsabilidad debe descansar sobre el Congreso en la revisión legislativa de tasas arancelarias.

Desde el aspecto administrativo, he insistido, sin embargo, en que debería ser creada una nueva base para la tarifa flexible, cuestión que ha sido incorporada en esta ley; una forma que debería hacer posible asegurar, en forma rápida y científica, el ajuste de desigualdades e inequidades, que prueben haber sido incorporadas en el proyecto.

Creo que las disposiciones flexibles pueden, con un período de tiempo razonable, remediar las desigualdades; esta disposición constituye un avance progresivo, además de dar grandes esperanzas para expedir las tarifas lejos de la política, del cabildeo e intercambio de favores; el proyecto da protección a la agricultura para el mercadeo de sus productos, además de la protección al salario de las industrias, derivado de su trabajo (...)” La traducción es propia.

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 del Congreso. No consistió en expedir una ley. Él era únicamente un agente del Poder para comprobar y declarar el hecho que daba lugar a que se entrara en efecto la ley”.⁶⁵

La Corte Suprema en este caso, estableció que una delegación válida debe reunir los siguientes requisitos: a) delimitar claramente la delegación y b) restringir la facultad del delegado a la determinación de las condiciones previstas por el Congreso.

3. El uso de la facultad fuera del marco constitucional.

Previamente se determinó que la multicitada facultad extraordinaria no fue consagrada en ninguna de nuestras Cartas Constitucionales; de hecho, y tal como se analizará en breve, el segundo párrafo del artículo 131 constitucional se incorpora mediante una reforma constitucional en 1951.

Sin embargo, y como parte de las bondades o defectos del sistema presidencial, fue común la práctica parlamentaria en la que el Congreso de la Unión otorgaba al Ejecutivo Federal facultades para elaborar todas las disposiciones complementarias necesarias a nuestro sistema jurídico. Esta “*costumbre*”, violentando el sistema de división de poderes de aquél entonces (más estricto), se manifestó también en asuntos de regulación de comercio exterior, a través de las Leyes de Ingresos de la Federación o de otras leyes fiscales, tal y como se presenta a continuación.

a) Ley de fomento de industrias de transformación.

Con el propósito de no dejar sin posible solución adecuada un problema de tanta urgencia, el Congreso de la Unión, por medio de leyes federales facultó al

⁶⁵ Ramírez Gutiérrez, José, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, Rectoría Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1985, Serie A, Fuentes BI, Textos y Estudios Legislativos, No. 59, p.328.

Ejecutivo para que pudiera participar en la modificación de la legislación referente al comercio exterior.

En 1947, se incluye dentro de la Ley de Fomento de Industrias y Transformación el artículo 20, en clara violación de las disposiciones constitucionales, que facultaba al Ejecutivo para modificar en los términos que proponga la Comisión de Aranceles, las tarifas de importación y exportación.⁶⁶

b) Informe de la segunda sala de la SCJN, 1949.⁶⁷

Sobre la problemática que se venía presentando en materia de regulación del comercio exterior por parte del Ejecutivo Federal, tema que acrecentaba su relevancia, el Tribunal Supremo del país argumentó que *“por las fluctuaciones tan frecuentes y en ocasiones bruscas de los precios en el comercio internacional, hay notoria necesidad de obrar con la mayor rapidez para dictar oportunamente las medidas indispensables a la preservación del valor de nuestra moneda y, en general, de la economía del país.”*⁶⁸

La Corte estipuló que antes de que el Presidente Cárdenas reformara el artículo 49 constitucional (agosto de 1938), anualmente se concedía en esta materia facultades extraordinarias del Ejecutivo; pero como a partir de la apuntada fecha quedó terminantemente proscrita la delegación de facultades legislativas, salvo el caso de suspensión de garantías y, por otra parte, el período ordinario de labores del Congreso de la Unión sólo comprendía 4 meses del año, además de que el proceso legislativo no puede tener la rapidez que requiere la materia arancelaria, se suscitó la cuestión constitucional a propósito del Decreto del Ejecutivo que modificaba la Tarifa del Impuesto de Exportación, publicado en el

⁶⁶ *Ibídem*, p.329

⁶⁷ Diario de los Debates de la Cámara de Diputados del 21 de diciembre de 1950, Legislatura XLI, Año II, Período Ordinario, Número de Diario 32, disponible en <http://cronica.diputados.gob.mx/>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

⁶⁸ *Ídem*.

Diario Oficial de la Federación el 24 del de agosto de 1948⁶⁹. Ese decreto fue declarado inconstitucional por la Corte frente a la drástica prohibición contenida en el artículo 49 constitucional, argumentando que si se modificaba una tarifa, la modificación por sí, implica la creación de un nuevo impuesto, y con ello, el Ejecutivo Federal invadía la esfera competencial del Congreso de la Unión, contrariando el multicitado artículo 49 de la Carta Magna.

c) Leyes de Ingresos de la Federación.⁷⁰

En las Leyes de Ingresos de la Federación de 1948 y 1949, el Congreso de la Unión formuló en la misma dentro del artículo 10 que con el propósito de regular el comercio exterior del país con fines de estabilidad monetaria, de impedir la elevación de los precios y de proteger la producción nacional, el Ejecutivo de la Unión, a propuesta de la Comisión de Aranceles, podría aumentar o disminuir hasta en un 100% las cuotas de la tarifa de exportación en vigor y hasta en un 50% las de importación. En el mismo numeral, se autorizó también al Ejecutivo para crear o suprimir fracciones de las tarifas mencionadas, así como para restringir o prohibir la importación, la exportación, o el tránsito de productos, todo con el propósito de realizar aquellos fines.

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 impedirá la elevación de precios y se protegerá la economía nacional:

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

⁶⁹ Decreto del Ejecutivo que modificaba la Tarifa del Impuesto de Exportación, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 24 de agosto de 1948, disponible en <http://dof.gob.mx/index.php?year=1948&month=08&day=24>; 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

⁷⁰ Ramírez Gutiérrez, José, op. cit., nota 65, p. 329.

- De igual manera, creará o suprimirá las fracciones de las tarifas de importación o exportación.
- El Ejecutivo, restringirá o prohibirá la importación, exportación o tránsito de mercancías.

La Ley de Ingresos de 1951, traslada el sentido anterior a su artículo 10, aumentando hasta el cien por ciento las variaciones a las cuotas de las 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 a la economía nacional o de un déficit presupuestal considerable. Este precepto se vertió 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.⁷¹

4. La Reforma Constitucional de 1951.

El 9 de noviembre de 1950, el Ejecutivo presentó una iniciativa de ley ante la Cámara de Diputados para adicionar el segundo párrafo al artículo 131 Constitucional⁷². Resulta interesante revisar la exposición de motivos, pues de la misma se desprenden las circunstancias comerciales imperantes en el México de los años 50 que impulsan al Ejecutivo a proponer la modificación, así como la intencionalidad de la reforma constitucional.

En primer lugar, se reconoce una “*ancestral*” práctica parlamentaria en la que el Congreso de la Unión otorgaba al Ejecutivo Federal la facultad de elaborar todas las disposiciones complementarias de las Leyes Fiscales y no simplemente la de proveer en la esfera administrativa a su exacta observancia. Se destaca de igual manera que dicha “*costumbre*” se ha manifestado incluso en asuntos de

⁷¹ *Ídem*.

⁷² Publicada en el Diario de los Debates de la Cámara de Diputados el día 5 de diciembre de 1950, Legislatura XLI, Año II, Período Ordinario, Número de Diario 27, disponible en <http://cronica.diputados.gob.mx/>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

regulación de comercio exterior, a través de las Leyes de Ingresos de la Federación o de otras leyes fiscales:

“(…) Esa costumbre, no privativa de México, es conocida por la doctrina extranjera con el nombre de Leyes Marcos, porque el órgano legislativo se limita a sentar en ellas mismas los principios generales del ordenamiento sin descender a los detalles, los cuales son encomendados al Poder Ejecutivo tanto por lo que respecta a su precisión cuanto por lo que atañe a adaptarlos a las exigencias cotidianas, dentro del marco que ha sido trazado por los principios rectores consignados en las propias leyes.”⁷³

Posteriormente, se hace referencia a que si bien esta costumbre opera fuera del marco de la legalidad, en razón de las circunstancias de facto, es necesario “*constitucionalizarla*”, con el objetivo de armonizarla con el Estado de Derecho Mexicano.

En virtud de las características y funciones de ambos órganos constituidos, el Ejecutivo justifica en la exposición de motivos una ineludible necesidad de colaboración, aunque sea en una muy modesta proporción, en la “*excel*sa” tarea de integrar derecho objetivo:

“El breve período parlamentario ordinarios de sesiones de ese H. Congreso de la Unión, de cuatro meses, de conformidad con los textos 65 y 66 de la Constitución General de la República, por una parte, y, la naturaleza de las altas funciones encomendadas a ese propio órgano estatal, que le impiden descender a desarrollar en detalle los preceptos legales de manera que puedan aplicarse por sí mismos y aquilatar, momento a momento, los elementos condicionantes de las reglas de derecho, por la otra, son las razones más atendibles para justificar la ineludible necesidad que existe para el Poder Ejecutivo que por la naturaleza de sus funciones está en contacto continuo con la realidad del medio social en el que la ley va a

⁷³ *Ídem.*

aplicarse, colabore, aunque en muy modesta proporción, con ese Poder Legislativo en las excelsa tarea de integrar el derecho objetivo.”⁷⁴

Otro elemento importante en la exposición de motivos, lo es el referente a la característica esencial que el artículo 131 Constitucional otorga al derecho aduanero, en cuanto a que tiene una finalidad extrafiscal, pues 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:

“(…) 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 o viceversa, incrementar o impedir el comercio internacional, tutelar la clase laborante, etc. etc. Asimismo, que en un momento determinado, mediante impuestos elevados o reducidos o la creación o supresión de fracciones en las tarifas de importación o de exportación, por medio de restricciones a unas y otras, así como al tránsito de los productos y aun mediante su prohibición, es factible estabilizar la moneda e impedir la elevación de los precios en bien de la población mexicana y del propio país, o bien, cubrir un déficit presupuestario.”⁷⁵

Esta característica extrafiscal es la esencia de la modificación del artículo 131; esta es su justificación mayor y por ende esa era la necesidad; con la reforma, nuestro sistema fiscal, “*estaría en aptitud de dar plena realización a los principios de elasticidad y suficiencia en la imposición*”, quedando el Estado en posibilidad, tanto material como jurídica, de adecuar los aranceles a las necesidades imperantes del país en un momento determinado.

Evidentemente esta reforma constitucional transgredía, en sentido estricto, el principio de la división de poderes; sin embargo, la iniciativa señalaba que en la Constitución Mexicana vigente no contemplaba una teoría rígida, sino por el

⁷⁴ *Ídem.*

⁷⁵ *Ídem.*

contrario, “una división flexible que impone hablar de una verdadera colaboración entre ellos”.

La iniciativa proponía que se facultase al Ejecutivo Federal para “aumentar o disminuir las cuotas de las tarifas de importación y exportación expedidas por el Congreso de la Unión...”, 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 facultades del mismo artículo 131. Caso semejante no se había llegado a registrar en nuestro derecho público.⁷⁶

El 21 de diciembre de 1950, fue publicado en el Diario de los Debates de la Cámara de Diputados el dictamen emitido por las Comisiones unidas Segunda de Puntos Constitucionales y de Aranceles y Comercio Exterior⁷⁷. El dictamen fue aprobado bajo el argumento de que resultaba indispensable la adición del segundo párrafo al artículo 131 de la Constitución, pero sujeto su ejercicio siempre a la revisión y aprobación del Congreso, modificando el texto de la iniciativa para quedar redactado en la forma que a la fecha se conoce. Sin embargo, dentro del dictamen, las comisiones anteriormente mencionadas también proponían conveniente otra modificación a la Carta Magna para dar mayor vigor a esta reforma:

“Y como indispensable corolario, ha de modificarse el párrafo segundo del artículo 49, a fin de que en forma indubitable quede establecido que sólo pueden otorgarse facultades al Ejecutivo para legislar, en los casos de suspensión de garantías de que habla el artículo 29 y en materia arancelaria en los términos del párrafo que se adiciona al artículo 131.”⁷⁸

⁷⁶ *Ídem.*

⁷⁷ Diario de los Debates de la Cámara de Diputados del 21 de diciembre de 1950, op. cit., nota 67.

⁷⁸ *Ídem.*

Sobre esta situación, debemos mencionar que se presentó un voto disidente por parte del Diputado Gonzalo Chapela, quien sustentó su voto particular en las siguientes consideraciones:

- Sostuvo que resultaba “*completamente irregular*” que se presentara como dictamen lo que en realidad constituía una nueva iniciativa, en virtud de que las Comisiones recibieron para dictaminar un proyecto de adición al artículo 131 constitucional, y además tal reforma, propusieron además la modificación del artículo 49 de la Constitución.

- Por otra parte, consideró indebido, “*desde todos los puntos de vista*”, la delegación de facultades específicas por parte del Congreso de la Unión a favor del Poder Ejecutivo, rompiendo con ello las bases fundamentales de la Estructura democrática del Estado Mexicano, contraviniendo con esto las decisiones políticas fundamentales de la Constitución Mexicana.

- Argumentó como innecesaria tal modificación, ya que la propia colaboración entre los Poderes era suficiente para responder a las exigencias internas e internacionales, por lo que, según él, no resultaba indispensable constitucionalizar tal práctica.

Sobre la primer objeción, los Diputados a favor argumentaron que cuando se está en presencia de una iniciativa de reformas constitucionales y las Comisiones encuentran la conveniencia de la modificación o de la reforma constitucional sugerida en el precepto, pero si no corrigen la redacción de otro precepto correlativo dejan a la Constitución en estado de discrepancia o de contradicción, por lo que el Congreso debe velar por que todos los preceptos constitucionales actúen en una forma armónica.

De igual forma las Comisiones reconocen en su dictamen que si bien esta modificación es contraria al principio estricto de la división de poderes, consideraron que en presencia de un problema que no puede negarse, lo único que podría hacerse sería establecer en la Constitución que el Congreso tiene la

facultad de delegar esa función, en forma transitoria, circunstancial, para atender necesidades urgentes, al Ejecutivo.

Se hace hincapié también en que si la Constitución fuere algo intocable, o un "tabú" que no pudiese de ninguna manera alterarse, no se contemplaría en la propia Constitución un mecanismo para alterarla.

Al final, la adición del segundo párrafo del artículo 131 Constitucional fue aprobada 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, con fecha 23 de diciembre de 1950⁷⁹, dictaminó y aprobó la reforma constitucional por unanimidad de votos. Básicamente fundamentaron su decisión en los mismos términos en que lo hizo la Cámara de Diputados, partiendo del siguiente cuestionamiento para hacer su análisis:

“¿Debe respetarse estrictamente el principio de la división tripartita de los Poderes, consignada en la Constitución, aun cuando la realidad indique la necesidad o conveniencia de no hacerlo en determinados casos; o deben atenderse excepcionalmente los imperativos de la realidad aun cuando sea en mengua de la rigidez del principio?”⁸⁰

Manifestaron ante esto que, el bienestar del pueblo mexicano y los intereses de la Nación no sólo están por encima de los intereses individuales o de grupo, sino aun sobre la teórica intangibilidad de los principios:

“En suma: ante los peligros que involucra la difícil situación mundial, ante las necesidades vitales del pueblo de México, optamos por poner en manos

⁷⁹ Diario de los Debates de la Cámara de Senadores del 23 de diciembre de 1950, XLI Legislatura, Año II, Período Ordinario, Tomo II, Número de Diario 31, disponible en http://www.senado.gob.mx/OLD/libreria/sp/libreria/DD/contenidos/DIARIOS/1950_08_21-1950_12_30/1950_12_23_O.pdf, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

⁸⁰ *Ibídem*, p.5.

*del Ejecutivo, un instrumento adecuado para que pueda sortear esos peligros y defender los intereses de la Nación.*⁸¹

Finalmente, la reforma se turnó a las legislaturas de las entidades federativas, de conformidad por lo dispuesto en el artículo 135 Constitucional, siendo aprobado por aquéllas el día 30 de diciembre de 1950.

Su publicación en el Diario Oficial de la Federación, se realizó el 28 de Marzo de 1951, siendo reglamentada mediante la Ley Reglamentaria del Párrafo Segundo del artículo 131 constitucional, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 5 de Enero de 1961.

Desde entonces hasta nuestros días, el segundo párrafo del artículo 131 constitucional, no ha sido objeto de enmiendas o modificaciones.

B. Marco jurídico del párrafo segundo del artículo 131 Constitucional.

En el capítulo primero de este trabajo se analizó de manera somera la regulación del comercio exterior en nuestra Constitución Mexicana. Se ha dicho que la facultad de imponer contribuciones al comercio exterior pertenece al Congreso de la Unión (artículo 73 fracción XXIX y artículo 131 primer párrafo de la Constitución) y por excepción al Ejecutivo Federal (artículo 131 segundo párrafo constitucional).

En el apartado previo de este capítulo observamos el proceso legislativo que desembocó en la facultad constitucional extraordinaria del Presidente de la República para regular el comercio exterior en situaciones de urgencia, adicionando con esto no sólo el segundo párrafo al artículo 131, sino que también se agregó otra excepción al principio de la división de poderes, plasmado en el artículo 49, para generar armonía entre la Constitución y la adición.

Ahora estudiaremos el marco legal que regula esta competencia extraordinaria. Para ello, partiremos desde el ámbito constitucional, revisando con detalle los elementos vinculados, principalmente criterios jurisprudenciales

⁸¹ *Ibídem*, p. 8.

emitidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación; eventualmente transitaremos hacia las leyes federales, destacando la Ley de Comercio Exterior, y se finalizará con una breve exposición de la reglamentación y otras disposiciones jurídicas vinculadas.

1. En la Constitución Mexicana de los Estados Unidos Mexicanos.

a) Artículo 49.

Estructuralmente hablando, el punto de partida debe ser el artículo 49º de la Constitución Mexicana, que dispone lo siguiente:

“Artículo 49. El Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

No podrán reunirse dos o más de estos Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto en el artículo 29. *En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar.”*

Dentro del primer párrafo se consagra el principio de la *División de Poderes*, separando a los órganos constituidos para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. Sobre este concepto, Tena Ramírez sostiene que la división de Poderes no es meramente un principio doctrinario logrado de una sola vez y perpetuado inmóvil, sino más bien constituye una institución política proyectada en la historia.⁸²

Hasta antes de la teoría moderna de la división de Poderes desarrollada por Locke y Montesquieu (máximos exponentes), la diversidad de órganos y la clasificación de funciones parecían obedecer exclusivamente a la necesidad de especializar las actividades, o lo que en otras palabras sería, una mera división del

⁸² Tena Ramírez, Felipe, *op. cit.*, nota 15, p. 211.

trabajo. Con el pensamiento de Locke⁸³, se desplazó esta idea, ya que la teleología superior para dividir el poder sería la imperiosa necesidad de limitarlo, evitando con esto su abuso. De este modo, la división de Poderes representó y representa hasta la fecha, la principal limitación interna del Poder Público, teniendo como complemento la limitación externa de los derechos humanos.

Para Montesquieu, la limitación del Poder Público, mediante su división, es garantía de la libertad individual; para que no pueda abusarse del poder, es preciso que por disposición misma de las cosas, el poder detenga al poder.⁸⁴

Si bien el principio de la división de poderes constituyó un elemento determinante dentro de los Estados modernos, dadas las necesidades imperantes de las transformaciones sociales, resultó indispensable la creación de un sistema flexible; sobre este punto, Kant sostiene *que los tres poderes del Estado están coordinados entre sí...; cada uno de ellos es complemento necesario de los otros dos...*⁸⁵

En el mismo sentido, Duguit precisa que *teóricamente, esta separación absoluta de poderes no se concibe. El ejercicio de una función cualquiera del Estado, se traduce siempre en una orden dada o en una convención concluida, es decir en un acto de voluntad o una manifestación de personalidad. Implica, pues, el concurso de todos los órganos que constituyen la persona del Estado.*⁸⁶

Como se estudió anteriormente, el enfoque de una división de Poderes flexible, es el que se adoptó en la iniciativa de reforma y en los subsecuentes

⁸³ Según Locke, para la fragilidad humana la tentación de abusar del poder sería muy grande, si las mismas personas que tienen el poder de hacer las leyes, tuvieran también el poder de ejecutarlas; porque podrían dispensarse entonces de obedecer las leyes que formulan y acomodar la ley a su interés privado, haciéndola y ejecutándola a la vez, y, en consecuencia, llegar a tener un interés distinto del resto de la comunidad, contrario al fin de la sociedad y del Estado. Locke (Ensayo sobre el gobierno civil; capítulo XII), citado por Tena Ramírez, *ibídem*, p.212.

⁸⁴ *Idem*.

⁸⁵ *Ibidem*, p. 217.

⁸⁶ Duguit (La séparation des pouvoirs et l'Assemblée nationale de 1789) citado por Tena Ramírez, *ídem*.

dictámenes de la reforma constitucional de 1951; de hecho este criterio continúa vigente en nuestro marco jurídico, tal y como lo dispone la siguiente Jurisprudencia en materia constitucional de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de la Novena Época, localizada en el Tomo XXX, Julio de 2009, en la página 1540:

*DIVISIÓN DE PODERES. EL QUE ESTE PRINCIPIO SEA FLEXIBLE SÓLO SIGNIFICA QUE ENTRE ELLOS EXISTE UNA COLABORACIÓN Y COORDINACIÓN EN LOS TÉRMINOS ESTABLECIDOS, PERO NO LOS FACULTA PARA ARROGARSE FACULTADES QUE CORRESPONDEN A OTRO PODER, SINO SOLAMENTE AQUELLOS QUE LA PROPIA CONSTITUCIÓN LES ASIGNA.*⁸⁷

El artículo 49 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que el Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial y que no podrán reunirse dos o más de estos poderes en un solo individuo o corporación. Sin embargo, ha sido criterio reiterado de esta Suprema Corte que la división funcional de atribuciones que establece dicho numeral no opera de manera rígida, sino flexible, ya que el reparto de funciones encomendadas a cada uno de los poderes no constituye una separación absoluta y determinante, sino por el contrario, entre ellos se debe presentar una coordinación o colaboración para lograr un equilibrio de fuerzas y un control recíproco que garantice la unidad política del Estado⁸⁸. Como se advierte, en nuestro país la división funcional de atribuciones no opera de manera tajante y rígida identificada con los órganos que las ejercen, sino que se estructura con la finalidad de establecer un adecuado equilibrio de fuerzas, mediante un régimen de cooperación y coordinación que funcionan como medios de control recíproco, limitando y evitando el abuso en el ejercicio del poder público, garantizando así la unidad del Estado y asegurando el establecimiento y la

⁸⁷ Tesis P. /J. 78/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXX, julio 2009, p. 1540.

⁸⁸ El subrayado es propio.

preservación del estado de derecho. Por su parte, el artículo 133 de la Constitución Federal consagra el principio de supremacía, que impone su jerarquía normativa a la que deben sujetarse todos los órganos del Estado y todas las autoridades y funcionarios en el ejercicio de sus atribuciones, por lo que, el hecho de que la división de poderes opere de manera flexible sólo significa que entre ellos existe una colaboración y coordinación en los términos establecidos, pero no los faculta para arrogarse facultades que corresponden a otro poder, sino solamente aquellos que la propia Constitución les asigna. De este modo, para que un órgano ejerza ciertas funciones es necesario que expresamente así lo disponga la Constitución Federal o que la función respectiva resulte estrictamente necesaria para hacer efectivas las facultades que le son exclusivas por efectos de la propia Constitución, así como que la función se ejerza en los casos expresamente autorizados o indispensables para hacer efectiva la facultad propia.

Muestra de lo anterior es el segundo párrafo del artículo 49 constitucional, pues este contempla una serie de supuestos que resultan de vital trascendencia para esta investigación. En primer lugar, encontramos una prohibición expresa que dispone que no podrán reunirse dos o más de los “Poderes” en una sola persona o corporación; posteriormente se indica otra prohibición consistente en que no podrá depositarse el Poder Legislativo en un solo individuo; sin embargo, enseguida se plantean dos excepciones a este principio, que facultan al Ejecutivo para que:

- Se deposite el Legislativo en un individuo (Ejecutivo Federal), en los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública, o de cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto, para que restrinja o suspenda en todo el país o en un lugar determinado el ejercicio de los derechos y las garantías que sean obstáculo para hacer frente, rápida y fácilmente a la situación, en los términos del artículo 29 Constitucional.

- Se otorguen facultades extraordinarias para legislar al Ejecutivo Federal, en materia de comercio exterior, en los términos del segundo párrafo del artículo 131º de la Constitución.

b) Artículo 131, segundo párrafo.

El segundo párrafo del artículo 131 Constitucional, permite al Congreso delegar atribuciones legislativas al Ejecutivo, para imponer contribuciones al comercio exterior, o para regular el comercio exterior; la economía del país, la estabilidad de la producción nacional, y cualquier otro propósito en beneficio del país, siempre que exista urgencia para ello:

Artículo 131. (...)

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 cualquiera otro propósito, en beneficio del país. El propio Ejecutivo al enviar al Congreso el Presupuesto Fiscal de cada año, someterá a su aprobación el uso que hubiese hecho de la facultad concedida.

Sobre este artículo, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis aislada 2a. CXXXVI/2009, titulada *“Comercio Exterior. Finalidad de las facultades extraordinarias para legislar a cargo del Ejecutivo Federal derivadas del párrafo segundo del artículo 131 constitucional”*⁸⁹, ha señalado que en términos de lo dispuesto por los artículos 49, párrafo segundo, y 131, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Presidente de la República, en uso de las facultades legislativas en materia de comercio exterior podrá:

⁸⁹ Tesis: 2a. CXXXVI/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXX, diciembre de 2009, p.361.

- 1) Aumentar, disminuir o suprimir las cuotas de las tarifas de exportación e importación, expedidas por el Congreso de la Unión;
- 2) Crear otras cuotas o tarifas de exportación o importación; y,
- 3) Restringir y prohibir las importaciones, exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos, cuando lo estime urgente.

Dicho criterio, determina de igual manera que toda esa serie de facultades constitucionales constituyen una especie del llamado derecho de emergencia, que tiende, en el caso particular, a posibilitar al Ejecutivo Federal a establecer de manera expedita, con rango de ley, cargas patrimoniales, prohibiciones y restricciones a la actividad de los particulares, a fin de regular de manera eficiente y ágil el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional u otro propósito similar, lo que permite responder a las fluctuaciones del intercambio de bienes con otros países; esta facultad permite entonces regular el comercio exterior (en lo particular) y la economía del país (en lo general).

En adición a lo anterior, el Máximo Tribunal de nuestro país ha sido claro al determinar mediante el criterio jurisprudencial Tesis: 1a./J.3/2013 (9ª.)⁹⁰, que las facultades otorgadas por el artículo que se estudia incluyen no sólo la posibilidad de aumentar, disminuir, suprimir o crear otras cuotas para las tarifas de exportación e importación expedidas por el Congreso de la Unión, pues implícitamente está reconocida la capacidad del Ejecutivo para derogarlas:

COMERCIO EXTERIOR. LAS FACULTADES EXTRAORDINARIAS PARA LEGISLAR OTORGADAS AL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA EN EL ARTÍCULO 131, PÁRRAFO SEGUNDO, CONSTITUCIONAL, INCLUYEN NO SÓLO LA POSIBILIDAD DE AUMENTAR, DISMINUIR O SUPRIMIR LAS CUOTAS DE LAS TARIFAS DE EXPORTACIÓN E IMPORTACIÓN

⁹⁰ Tesis: 1a./J.3/2013 (9ª.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro XVII, Tomo 1, febrero de 2013, p. 298.

EXPEDIDAS POR EL CONGRESO DE LA UNIÓN Y DE CREAR OTRAS, SINO TAMBIÉN LA DE DEROGARLAS.

Cuando la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos otorga al Presidente de la República facultades para alcanzar un fin determinado, en éstas se incluyen los medios adecuados para lograrlo, siempre que no se trate de los que están legalmente prohibidos y se adapten al espíritu de la propia Constitución y de las leyes. Ahora bien, el hecho de que el artículo 131, párrafo segundo, de la Constitución General de la República prevea que el Congreso de la Unión podrá facultar al Ejecutivo Federal para aumentar, disminuir o suprimir las cuotas de las tarifas de exportación e importación expedidas por el propio Congreso y para crear otras, sin incluir el término "derogar", no implica que no pueda derogarlas, toda vez que de los antecedentes legislativos que dieron origen a la reforma del citado precepto, se advierte que la intención del legislador federal al otorgar esa facultad al Presidente de la República fue que el sistema fiscal cumpliera con los principios de elasticidad y suficiencia en la imposición para que el Estado pueda, material y jurídicamente, adecuar o alterar los aranceles en atención a las necesidades económicas imperantes en el país en un momento determinado; esto es, se le facultó para regular el comercio exterior, la economía, la estabilidad de la producción nacional, y cumplir cualquier otro propósito en beneficio del país, por lo que gozaría de la facultad de modificar las prescripciones legales sobre la materia de comercio exterior, y como entre las acepciones del término "modificar" están la de alterar, variar y derogar, es evidente que, al otorgarse tal facultad, dicha alteración o modificación incluye también la posibilidad de derogar disposiciones contenidas en la ley expedida por el Congreso de la Unión, sin que ésta tenga fuerza obligatoria ineludible para el legislador, quien en otra ley o decreto puede apartarse de aquélla, ya sea al derogarla tácita o expresamente, o bien, al establecer excepciones.

Algunos autores explican que el artículo que aquí se estudia establece dos potestades delegadas, a saber⁹¹:

- La primera es una potestad tributaria propiamente dicha, en cuanto que se otorga al Ejecutivo Federal la autoridad exclusiva para crear o modificar contribuciones en materia arancelaria;
- La segunda es conocida como una potestad administrativa, pues se faculta al Presidente de la República para que provea lo debido en mérito a situaciones de hecho con atribuciones para restringir y aun prohibir importaciones, exportaciones y el tránsito de productos cuando lo estime urgente, a fin de regular el comercio exterior.

Sin embargo, más que potestades delegadas, constituyen los supuestos para el ejercicio de la facultad. Como primer supuesto, el Ejecutivo puede aumentar, disminuir, suprimir, crear o derogar las cuotas de las tarifas de exportación e importación, expedidas por el Congreso de la Unión; como segundo supuesto, puede restringir y prohibir las importaciones, exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos, cuando lo estime urgente.

Por lo tanto, y en congruencia con el proceso de reforma de 1951⁹², así como con la tesis aislada 2a. CXXXVI/2009⁹³ (previamente referida) se considera que las potestades propiamente delegadas al Ejecutivo Federal son, en primer lugar la de creación legislativa, y en segundo lugar la de regulación del comercio exterior, en virtud de que ambas, son facultades originarias del Congreso de la Unión.

⁹¹ Zorrilla de la Concha, Gabriel y Villavicencio Morales, Adrián, “Las facultades legislativas del Ejecutivo en materia de comercio exterior”, en Martínez Trigueros, Lorenza y Hernández Ochoa, César (coords.), op. cit., nota 45, pp.166 y 167.

⁹² Basta recordar que en la exposición de motivos de la iniciativa de reforma, expresamente se señaló a la adición constitucional como *una necesidad existente para que el Poder Ejecutivo, por la naturaleza de sus funciones está en contacto continuo con la realidad del medio social en la que la ley va a aplicarse, colabore aunque en muy modesta proporción, con el Poder Legislativo en las excelsa tarea de integrar el derecho objetivo.* Véase op. cit., nota 72.

⁹³ Tesis: 2a. CXXXVI/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXX, diciembre de 2009, p.361.

Por otra parte, Ruperto Patiño Manffer⁹⁴ precisa que los impuestos que deben pagar los exportadores al introducir mercancías extranjeras al mercado mexicano, como todas las contribuciones, están sujetos a lo que preceptúa el artículo 31, fracción IV de nuestra Ley Fundamental. En este entendido, todo impuesto debe cumplir con los principios de legalidad, proporcionalidad, equidad, además de ser designado al gasto público. Sin embargo, hablando de la facultad extraordinaria del Ejecutivo Federal para regular en materia de comercio exterior, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido en una tesis aislada que a los Decretos emitidos en términos del artículo 131 Constitucional, segundo párrafo, no les son aplicables los principios de justicia fiscal del artículo 31, fracción IV constitucional:

*COMERCIO EXTERIOR. NO LE SON APLICABLES LOS PRINCIPIOS DE JUSTICIA FISCAL PREVISTOS EN EL ARTÍCULO 31, FRACCIÓN IV, CONSTITUCIONAL A LOS DECRETOS EMITIDOS POR EL EJECUTIVO FEDERAL EN USO DE LA FACULTAD EXTRAORDINARIA CONFERIDA POR EL PÁRRAFO SEGUNDO DEL ARTÍCULO 131 DE LA CONSTITUCIÓN GENERAL DE LA REPÚBLICA.*⁹⁵

Las facultades extraordinarias para legislar a cargo del Presidente de la República previstas en los artículos 49, párrafo segundo, y 131, párrafo segundo, de la Norma Suprema, tienen como fin regular el comercio exterior (en lo particular) y la economía del país (en lo general), de donde resulta que las cargas patrimoniales impuestas a los particulares derivadas de los decretos presidenciales expedidos con ese fundamento constitucional son_ajenas a la potestad tributaria del Estado, ya que constituyen un derecho de emergencia que tiene por objeto el control político del comercio exterior y de la economía nacional. Por consiguiente, a

⁹⁴ Patiño Manffer, Ruperto, *La Constitución Mexicana frente a la apertura comercial*, Revista Electrónica Amicus Curiae, División de Universidad a Distancia, Facultad de Derecho, UNAM, pp.1-7, <http://www.revistas.unam.mx/index.php/amicus/article/view/13427>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

⁹⁵ Tesis 2a. CXXXV/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época; Tomo XXX, diciembre de 2009; pág. 361.

los decretos presidenciales de carácter comercial emitidos con base en dichos preceptos constitucionales les son inaplicables los principios de justicia fiscal contenidos en el artículo 31, fracción IV, constitucional, a pesar de que aumenten, replacen y/o presenten una incidencia en la tasa y tarifa previstas legalmente para el impuesto general de importación y exportación, considerando que tales decretos tienen el estatus de leyes, de ahí que puedan dejar sin efectos disposiciones expedidas por el Congreso de la Unión, tomando en cuenta que dicha posibilidad está limitada al ámbito comercial y que esa situación temporal y excepcional la autoriza el artículo 4o., fracción I, de la Ley de Comercio Exterior.

Adicionalmente, es prudente mencionar que el Presidente de la República, no se encuentra obligado a fundar y motivar los Decretos expedidos en términos del artículo 131 Constitucional, segundo párrafo, ya que basta con que esté facultado para ello; lo anterior, en virtud de tratarse de facultades de carácter legislativo, tal y como lo sostiene la Suprema Corte en la siguiente jurisprudencia:

FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN DE LOS DECRETOS EXPEDIDOS POR EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA, EN USO DE LAS FACULTADES EXTRAORDINARIAS OTORGADAS POR EL ARTÍCULO 131, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.⁹⁶

El Congreso de la Unión o el presidente de la República, en el ejercicio de la función que a cada uno compete en el proceso de formación de las leyes y, específicamente, este último al emitir un decreto en términos del artículo 131, segundo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, no están obligados a explicar los fundamentos o motivos por los cuales las expiden y promulgan, en virtud de que esa función sólo requiere que la autoridad correspondiente esté constitucionalmente facultada para ello, lo cual es acorde con el criterio sostenido por el Tribunal en Pleno de la

⁹⁶ Tesis: 1a./J. 41/2007, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXV, mayo de 2007, p. 361.

Suprema Corte de Justicia de la Nación en la jurisprudencia 226, publicada en el Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-2000, Tomo I, Materia Constitucional, página 269, con el rubro: "FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN DE LOS ACTOS DE AUTORIDAD LEGISLATIVA."⁹⁷, en el sentido de que tratándose de actos legislativos, dichas garantías se satisfacen cuando la autoridad que expide la ley actúa dentro de los límites de las atribuciones constitucionalmente conferidas (fundamentación) y cuando las leyes que emite se refieran a relaciones sociales que reclaman ser jurídicamente reguladas (motivación).

De lo anterior, se puede señalar que las disposiciones que dicte el Ejecutivo entrarán en vigor inmediatamente sin ser aprobadas por el Congreso. Con este criterio se corrobora también que no existe transgresión a la fracción IV del artículo 31 de la Constitución, en relación al cumplimiento del principio de justicia fiscal, ya que ni siquiera está obligado el Ejecutivo a observar el principio de legalidad, esto es, fundar y motivar los Decretos que expida en términos del artículo 131, segundo párrafo.

Sin embargo, tal y como se determina en la disposición constitucional con claridad, al final de cada año, el Ejecutivo, al enviar al Congreso el Proyecto de Presupuesto de Egresos, someterá a su aprobación el uso que hubiere hecho de la facultad concedida.

⁹⁷ Tesis: 226, *Apéndice 2000*, Séptima Época, Tomo I, p. 269:

FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN DE LOS ACTOS DE AUTORIDAD LEGISLATIVA.- Por fundamentación y motivación de un acto legislativo, se debe entender la circunstancia de que el Congreso que expide la ley, constitucionalmente esté facultado para ello, ya que estos requisitos, en tratándose de actos legislativos, se satisfacen cuando aquél actúa dentro de los límites de las atribuciones que la Constitución correspondiente le confiere (fundamentación), y cuando las leyes que emite se refieren a relaciones sociales que reclaman ser jurídicamente reguladas (motivación); sin que esto implique que todas y cada una de las disposiciones que integran estos ordenamientos deben ser necesariamente materia de una motivación específica.

El Congreso de la Unión, en las disposiciones transitorias de la Ley de Ingresos de la Federación del siguiente año, calificará el uso de la facultad otorgada al Ejecutivo. En la Ley de Ingresos de 2014, encontramos la mención y aprobación de la facultad extraordinaria del artículo 131, segundo párrafo constitucional, por parte del Congreso, en el artículo segundo transitorio:

“Segundo. Se aprueban las modificaciones a la Tarifa de los Impuestos Generales de Importación y de Exportación efectuadas por el Ejecutivo Federal a las que se refiere el informe que, en cumplimiento de lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ha rendido el propio Ejecutivo Federal al Congreso de la Unión en el año 2013.”⁹⁸

Tena Ramírez al comentar lo anterior, sostiene 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 de la Unión, ... lo que plantearía una situación prácticamente irresoluble si llegara a presentarse el caso de que una ley expedida en los términos descritos, aplicada desde su promulgación a casos particulares, no fuera aprobada posteriormente por el Congreso.*⁹⁹ 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 manifestarlo y no renovarle esta clase de facultades delegadas, situación que desde luego no ha ocurrido.¹⁰⁰

Precisamente este asunto sobre los efectos que produce la aprobación del Congreso de la Unión sobre el ejercicio de la facultad extraordinaria por parte del presidente, fue materia de una interesante controversia constitucional acaecida recientemente ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, misma que se desarrolla en el capítulo tercero de este trabajo.

⁹⁸ Ley de Ingresos de la Federación del año 2014, disponible en http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LIF_2014.pdf, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

⁹⁹ Ramírez Gutiérrez, José, *op. cit.*, nota 65, p.328.

¹⁰⁰ *Ídem.*

2. Tratados internacionales.

En la actualidad, el comercio exterior de cualquier país se rige y desarrolla básicamente a través de tratados internacionales, por lo que su estudio se vuelve muy importantes para efectos de esta investigación; en este entendido, a continuación se expone al amparo de nuestra Carta Magna y de la jurisprudencia del Poder Judicial de la Federación, lo concerniente a los Tratados Internacionales, para determinar los lineamientos que debemos observar al momento de definirlos, interpretarlos y posicionarlos dentro de la legislación mexicana.

En principio, tenemos que la base constitucional de los Tratados Internacionales la constituye el artículo 133 de la Carta Magna, pues determina que la Constitución Política, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella, y los Tratados celebrados que estén de acuerdo a la misma, representarán la Ley Suprema de toda la Unión:

“Artículo 133. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.”

En relación a la definición de Tratado, ésta la encontramos en el artículo 2, numeral 1, inciso a), de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (Aprobada por el Gobierno Mexicano el 23 de mayo de 1969, y ratificada por el Senado de la República el 29 de diciembre de 1972; se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 14 de febrero de 1975¹⁰¹), numeral que define Tratado como

¹⁰¹ Mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 14 de febrero de 1975, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entró en vigor en nuestro marco jurídico; disponible en <http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/l2.pdf>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único, o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular.

Esta definición es refrendada por la Ley sobre la Celebración de Tratados¹⁰², que dispone lo siguiente en su numeral segundo, fracción I:

“Tratado: el convenio regido por el derecho internacional público, celebrado por escrito entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y uno o varios sujetos de Derecho Internacional Público, ya sea que para su aplicación requiera o no la celebración de acuerdos en materias específicas, cualquiera que sea su denominación, mediante el cual los Estados Unidos Mexicanos asumen compromisos.

De conformidad con la fracción I del artículo 76 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los tratados deberán ser aprobados por el Senado y serán Ley Suprema de toda la Unión cuando estén de acuerdo con la misma, en los términos del artículo 133 de la propia Constitución.”

Mediante un criterio jurisprudencial, la Suprema Corte de nuestro país ha corroborado lo dispuesto por la Convención de Viena, al señalar que los Tratados internacionales admiten diversas denominaciones, independientemente de su contenido. Así tenemos que desde el punto de vista de su carácter obligatorio los compromisos internacionales pueden denominarse tratados, convenciones, declaraciones, acuerdos, protocolos o cambio de notas.¹⁰³

De igual manera, en una Tesis Aislada¹⁰⁴, la Segunda Sala de la Suprema Corte ha señalado que los Tratados Internacionales deben interpretarse en términos de los dispuesto por los numerales 31 y 32 de la Convención de Viena.

¹⁰² Ley Sobre Celebración de Tratados, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 2 de Enero de 1992, disponible en <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/216.pdf>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

¹⁰³ Tesis: 2a. /J. 10/2007, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXV, febrero de 2007, p. 738.

¹⁰⁴ Tesis: 2a. /CLXXI/2002, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XVI, diciembre de 2002, p.292.

En tal sentido, al tenor los referidos artículos, para interpretar los actos jurídicos de la referida naturaleza como regla general, debe en principio, acudirse al sentido literal de las palabras utilizadas por las partes contratantes al redactar el respectivo documento final debiendo, en todo caso, adoptar la conclusión que sea lógica con el contexto propio del tratado y acorde con el objeto o fin que se tuvo con su celebración; es decir, debe acudirse a los métodos de interpretación literal, sistemática y teleológica. A su vez, en cuanto al contexto que debe tomarse en cuenta para realizar la interpretación sistemática, la Convención señala que aquél se integra por: a) el texto del instrumento respectivo, así como su preámbulo y anexos; y, b) todo acuerdo que se refiera al tratado y haya sido concertado entre las partes con motivo de su celebración o todo instrumento formulado por una o más partes con motivo de la celebración del tratado y aceptado por las demás como instrumento referente al tratado; y, como otros elementos hermenéuticos que deben considerarse al aplicar los referidos métodos destaca: a) todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado o de la aplicación de sus disposiciones; b) toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de su interpretación; y, c) toda norma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes.

Concluiremos este apartado exponiendo a continuación cuál es la jerarquía que ocupan los Tratados Internacionales dentro del sistema jurídico mexicano. Hasta hace poco tiempo, la interpretación realizada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, situaba a los tratados jerárquicamente por encima de las leyes generales, federales y locales, pero debajo de la Constitución:

TRATADOS INTERNACIONALES. SON PARTE INTEGRANTE DE LA LEY SUPREMA DE LA UNIÓN Y SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES GENERALES, FEDERALES Y LOCALES. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL.¹⁰⁵

¹⁰⁵ Tesis: P. IX/2007, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXV, abril de 2007, p. 6.

La interpretación sistemática del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos permite identificar la existencia de un orden jurídico superior, de carácter nacional, integrado por la Constitución Federal, los tratados internacionales y las leyes generales. Asimismo, a partir de dicha interpretación, armonizada con los principios de derecho internacional dispersos en el texto constitucional, así como con las normas y premisas fundamentales de esa rama del derecho, se concluye que los tratados internacionales se ubican jerárquicamente abajo de la Constitución Federal y por encima de las leyes generales, federales y locales, en la medida en que el Estado Mexicano al suscribirlos, de conformidad con lo dispuesto en la Convención de Viena Sobre el Derecho de los Tratados entre los Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales y, además, atendiendo al principio fundamental de derecho internacional consuetudinario "pacta sunt servanda", contrae libremente obligaciones frente a la comunidad internacional que no pueden ser desconocidas invocando normas de derecho interno y cuyo incumplimiento supone, por lo demás, una responsabilidad de carácter internacional.

No obstante lo anterior, y a raíz de la resolución de la Contradicción de Tesis No. 293/2011¹⁰⁶, el 3 de septiembre de 2013, nuestro Máximo Tribunal determinó que los tratados internacionales que contemplen normas en materia de derechos humanos tendrán un rango constitucional. En otras palabras, los derechos humanos provenientes de convenios internacionales suscritos por México, tienen la misma eficacia que los que se encuentren previstos en nuestra Carta Magna.

Bajo estos nuevos parámetros, y en términos de lo dispuesto en los artículos 1 y 133 de la Constitución Mexicana, ha quedado establecido el deber de

¹⁰⁶ La información general de la referida Contradicción de Tesis puede consultarse en:
<http://www2.scjn.gob.mx/asuntosrelevantes/pagina/seguimientoasuntosrelevantes/pub.aspx?id=129659&seguimientoid=556>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

toda autoridad de proteger y garantizar los derechos humanos reconocidos en la Norma Suprema y en los tratados internacionales de los que el país es parte y, en cuanto a los Jueces, el deber de arreglarse a la Constitución a pesar de leyes o disposiciones en contrario, a partir de lo cual, se reconoce que a cargo de las autoridades jurisdiccionales obra la obligación de ejercer de oficio o a petición de parte, un control de convencionalidad en materia de derechos humanos.¹⁰⁷

No se considera necesario abundar sobre las reglas y parámetros fijados por la jurisprudencia en materia de control de la convencionalidad. Es suficiente con tener presente los efectos de esta nueva interpretación de la Suprema Corte, ya que como se evaluará más adelante, existen circunstancias específicas que podrían impactar en el ejercicio de la facultad extraordinaria en materia de comercio exterior, en el terreno del control de la constitucionalidad; sin embargo, el no ser este el momento de la evaluación, este tema se reserva para los capítulos posteriores.

3. Ley de Comercio Exterior.

Agotado el nivel constitucional, lo que sigue ahora es estudiar a la ley que reglamenta el segundo párrafo del artículo 131; esta ley actualmente es conocida como la Ley de Comercio Exterior, misma que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de julio de 1993¹⁰⁸.

El artículo 1º de la comentada ley expone que su objeto será regular y promover el comercio exterior, incrementar la competitividad de la economía nacional, propiciar el uso eficiente de los recursos productivos del país, integrar adecuadamente la economía mexicana con la internacional, defender la planta productiva de prácticas desleales del comercio internacional y contribuir a la elevación del bienestar de la población.

¹⁰⁷ Tesis: P. LXIX/2011(9a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Tomo I, diciembre de 2011, p. 552.

¹⁰⁸ Ley de Comercio Exterior, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de julio de 1993, disponible en <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/28.pdf>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

El cuerpo de la Ley de Comercio Exterior es el siguiente:

- I. Disposiciones generales.
- II. Facultades del Ejecutivo Federal, de la Secretaría de Economía y de las Comisiones Auxiliares.
- III. Origen de las Mercancías.
- IV. Aranceles y medidas de regulación y restricción no arancelarias del Comercio Exterior.
- V. Prácticas desleales del comercio internacional.
- VI. Medidas de Salvaguarda.
- VII. Procedimientos en materia de prácticas desleales de comercio internacional y medidas de salvaguarda.
- VIII. Promoción de exportaciones.
- IX. Infracciones, sanciones y recursos.

De la lectura de la Ley y atendiendo a la jerarquización natural que reviste a la administración pública, son el Presidente de la República, la Secretaría de Economía y la Comisión de Comercio Exterior, los órganos competentes para actuar en materia de comercio exterior. En este entendido, a continuación se exponen las facultades de cada uno de ellos.

a) Facultades del Ejecutivo Federal.

El artículo 4, fracciones I y II de la Ley en estudio, acoge y materializa la competencia extraordinaria en materia de comercio exterior consagrada en el artículo 131 segundo párrafo de la Constitución a favor del Poder Ejecutivo Federal:

“Artículo 4o.- El Ejecutivo Federal tendrá las siguientes facultades:

I. Crear, aumentar, disminuir o suprimir aranceles, mediante decretos publicados en el Diario Oficial de la Federación, de conformidad con lo establecido en el artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

II. Regular, restringir o prohibir la exportación, importación, circulación o tránsito de mercancías, cuando lo estime urgente, mediante decretos publicados en el Diario Oficial de la Federación, de conformidad con el artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

III. Establecer medidas para regular o restringir la exportación o importación de mercancías a través de acuerdos expedidos por la Secretaría o, en su caso, conjuntamente con la autoridad competente, y publicados en el Diario Oficial de la Federación;

IV. Establecer medidas para regular o restringir la circulación o tránsito de mercancías extranjeras por el territorio nacional procedentes del y destinadas al exterior a través de acuerdos expedidos por la autoridad competente y publicados en el Diario Oficial de la Federación;

V. Conducir negociaciones comerciales internacionales a través de la Secretaría, sin perjuicio de las facultades que correspondan a otras dependencias del Ejecutivo Federal;

VI. Coordinar, a través de la Secretaría, la participación de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal y de los gobiernos de los estados en las actividades de promoción del comercio exterior, así como concertar acciones en la materia con el sector privado, y

VII. Coordinar, a través de la Secretaría, que las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal que administren o controlen una restricción o regulación no arancelaria se encuentren interconectadas electrónicamente con la Secretaría y con la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.”

Sobre este artículo, la Segunda Sala de la Suprema Corte de la Nación, ha sostenido en la Tesis 2a. CVIII/2002¹⁰⁹, que las fracciones I y II del artículo 4 de la Ley de Comercio Exterior, respetan lo dispuesto en el artículo 131, segundo

¹⁰⁹ Tesis: 2a. CVIII/2002, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XVI, septiembre de 2002, p. 345.

párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. De la lectura del artículo 4o. de la Ley de Comercio Exterior, podemos encontrar la misma distinción en sus fracciones I y II, respectivamente; con esto, la Ley de Comercio Exterior se ajusta cabalmente a lo preceptuado por nuestra Carta Magna. En este entendido, podemos apreciar que la fracción I se refiere a las denominadas medidas arancelarias, en tanto que la fracción II hace alusión a las medidas de regulación no arancelarias.

En relación a la fracción III, se determina que el Ejecutivo podrá establecer medidas para regular o restringir la exportación o importación de mercancías a través de acuerdos expedidos por la Secretaría de Economía. Sobre este tema, la Primera Sala del Máximo Tribunal ha determinado en la tesis aislada 1a. IV/2002¹¹⁰, que dicho precepto no viola lo dispuesto por el segundo párrafo del artículo 131 constitucional, en virtud de que tales acuerdos, si bien pueden tener las características de generalidad y abstracción, no podrán ser ordenamientos originales ni tener la jerarquía de leyes emitidas por el Congreso de la Unión, lo cual es una nota distintiva de las facultades legislativas extraordinarias señaladas, en virtud de que tales acuerdos no son emitidos en sustitución de las normas que originalmente le corresponde expedir a ese órgano legislativo, sino que con ellos se crearán, transmitirán, modificarán, reconocerán o extinguirán derechos y obligaciones dentro del marco de la actividad encomendada legalmente a dicha secretaría, y tendrán por objeto ejercitar la potestad pública que a ésta le ha sido encomendada, teniendo como límite la propia Ley de Comercio Exterior y los ordenamientos que, en su caso, emita el Presidente de la República, es decir, dichos acuerdos tienen por objeto proveer a la exacta observancia en la esfera administrativa al cumplimiento de las leyes, como lo establece el artículo 89, fracción I, de la Constitución General de la República.

Considero que la interpretación anterior es válida y aplicable para lo preceptuado en la fracción IV del artículo que se estudia.

¹¹⁰ Tesis: 1a. IV/2002, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XV, febrero de 2002.

b) Facultades de la Secretaría de Economía.

La Secretaría de Economía puede ser considerada como la autoridad más importante en materia de comercio exterior¹¹¹. Esta Secretaría es la encargada de formular, fomentar y dirigir la política general de comercio exterior del país. Además, estudia, proyecta y determina tanto medidas arancelarias como no arancelarias. Respecto de la Ley de Comercio Exterior, el artículo 5 dispone que la Secretaría gozará de las siguientes facultades:

I. Estudiar, proyectar y proponer al Ejecutivo Federal modificaciones arancelarias;

II. Tramitar y resolver las investigaciones en materia de medidas de salvaguarda, así como imponer las medidas que resulten de dichas investigaciones;

III. Estudiar, proyectar, establecer y modificar medidas de regulación y restricción no arancelarias a la exportación, importación, circulación y tránsito de mercancías;

IV. Establecer las reglas de origen;

V. Otorgar permisos previos y asignar cupos de exportación e importación;

VI. Establecer los requisitos de mercado de país de origen;

VII. Tramitar y resolver las investigaciones en materia de prácticas desleales de comercio internacional, así como determinar las cuotas compensatorias que resulten de dichas investigaciones;

VIII. Asesorar a los exportadores mexicanos involucrados en investigaciones en el extranjero en materia de prácticas desleales de comercio internacional y medidas de salvaguarda o en cualquier otro

¹¹¹ Fracciones IV, V, VI, XII, XIII y XX del artículo 34 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal vigente, disponible en <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/153.pdf>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

procedimiento del que pueda resultar una restricción a la importación en otros países;

IX. Coordinar las negociaciones comerciales internacionales con las dependencias competentes y, cuando así lo solicite la Secretaría, con los sectores productivos;

X. *Expedir las disposiciones de carácter administrativo en cumplimiento de los tratados o convenios internacionales en materia comercial de los que México sea parte;*

XI. *Establecer los programas y mecanismos de promoción y fomento de las exportaciones, así como las disposiciones que los rijan, escuchando a los sectores productivos e instituciones promotoras del sector público y privado;*

XII. *Emitir reglas que establezcan disposiciones de carácter general en el ámbito de su competencia, así como los criterios necesarios para el cumplimiento de las leyes, acuerdos o tratados comerciales internacionales, decretos, reglamentos, acuerdos y demás ordenamientos generales de su competencia, y*

XIII. *Las demás que le encomienden expresamente las leyes y los reglamentos.”*

Adicionalmente, y como se estudió en párrafos anteriores, la Secretaría cuenta con facultades para expedir acuerdos para regular o restringir la importación o exportación de mercancías, en términos de la fracción III del artículo 4 de la ley en estudio.

c) Comisión de Comercio Exterior.

El artículo 6 de la Ley precisa que la Comisión de Comercio Exterior será órgano de consulta obligatoria de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal en relación con las materias a que se refieren las fracciones I a V del artículo 4.

Igualmente se dispone que la Comisión revisará, de oficio o a petición de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, de las organizaciones empresariales reconocidas por la ley, así como cualquier otro interesado, las medidas de regulación y restricción al comercio exterior que se encuentren vigentes, a fin de recomendar las modificaciones a que haya lugar. Además podrá celebrar audiencias públicas con los interesados.

Finalmente, el artículo 8 de la Ley en cita determina que la presidencia y el secretariado técnico de ambas comisiones estarán a cargo de la Secretaría. Además, el Ejecutivo Federal determinará las dependencias, entidades y organismos que integrarán cada comisión y reglamentará su funcionamiento.

d) De la aplicación de las medidas arancelarias.

El artículo 12 de la Ley define a los aranceles como las cuotas de las tarifas de los impuestos generales de exportación e importación; en este entendido, se clasifican en:

- “I. Ad-valorem, cuando se expresen en términos porcentuales del valor en aduana de la mercancía.
- II. Específicos, cuando se expresen en términos monetarios por unidad de medida, y
- III. Mixtos, cuando se trate de la combinación de los dos anteriores.”

De igual forma, la ley prescribe en el numeral 13 que los aranceles antes mencionados podrán adoptar las siguientes modalidades:

- I. Arancel-cupo, cuando se establezca un nivel arancelario para cierta cantidad o valor de mercancías exportadas o importadas, y una tasa diferente a las exportaciones o importaciones de esas mercancías que excedan dicho monto;
- II. Arancel estacional, cuando se establezcan niveles arancelarios distintos para diferentes períodos del año, y
- III. Las demás que señale el Ejecutivo Federal.”

Por otra parte, en el numeral 14 de la Ley en estudio se determina que podrán establecerse aranceles diferentes a los generales previstos en las tarifas de los impuestos generales de exportación e importación cuando así lo establezcan tratados o convenios comerciales internacionales de los que México sea parte. Sobre este tema, Juan Manuel Saldaña Pérez¹¹² expone que el trato arancelario que recibe una mercancía importada dependerá del país de origen de la misma, en función de lo que determinen los tratados internacionales:

- Trato de Nación Más Favorecida que corresponde al arancel general que se aplica a las mercancías originarias de todos los países miembros de la OMC.
- Trato preferencial que corresponde al arancel aplicable a mercancías originarias de países con los que se tiene firmado un tratado en materia comercial. Por ejemplo el TLCAN concede a México un arancel preferencial para sus productos originarios que ingresan al mercado de Estados Unidos y Canadá.
- Trato diferencial que se aplica a las mercancías originarias de países sujetos a una sanción o castigo económico, por lo que su arancel es superior al general, o a países no miembros de la OMC.

e) De la aplicación de las medidas de regulación y restricción no arancelarias.

El artículo 15 de la Ley de Comercio Exterior preceptúa que se podrán adoptar medidas de regulación y restricción no arancelarias a *la exportación de mercancías*, a través de acuerdos expedidos por la Secretaría o, en su caso, conjuntamente con la autoridad competente¹¹³, cuando se incurra en alguno de los siguientes supuestos:

“I. Para asegurar el abasto de productos destinados al consumo básico de la población y el abastecimiento de materias primas a los productores nacionales o para regular o controlar recursos naturales no renovables del

¹¹² Saldaña Pérez, Juan Manuel, *op. cit.*, nota 46, p. 62.

¹¹³ Artículo 4, fracción III de la Ley de Comercio Exterior.

país, de conformidad a las necesidades del mercado interno y las condiciones del mercado internacional;

II. Conforme a lo dispuesto en tratados o convenios internacionales de los que México sea parte.

III. Cuando se trate de productos cuya comercialización esté sujeta, por disposición constitucional, a restricciones específicas;

IV. Cuando se trate de preservar la fauna y la flora en riesgo o peligro de extinción o de asegurar la conservación o aprovechamiento de especies;

V. Cuando se requiera conservar los bienes de valor histórico, artístico o arqueológico, y

VI. Cuando se trate de situaciones no previstas por las normas oficiales mexicanas en lo referente a seguridad nacional, salud pública, sanidad fitopecuaria o ecología, de acuerdo a la legislación en la materia.”

Respecto de la *importación, circulación o tránsito de mercancías*, el artículo 16 de la Ley en estudio determina que podrán adoptarse medidas de regulación y restricción no arancelarias, a través de acuerdos expedidos por la Secretaría de Economía, la autoridad competente o, en su caso, conjuntamente; Las hipótesis jurídicas para hacer uso de estas medidas son las siguientes:

I. Cuando se requieran de modo temporal para corregir desequilibrios en la balanza de pagos, de acuerdo a los tratados o convenios internacionales de los que México sea parte;

II. Para regular la entrada de productos usados, de desecho o que carezcan de mercado sustancial en su país de origen o procedencia;

III. Conforme a lo dispuesto en tratados o convenios internacionales de los que México sea parte;

IV. Como respuesta a las restricciones a exportaciones mexicanas aplicadas unilateralmente por otros países;

V. Cuando sea necesario impedir la concurrencia al mercado interno de mercancías en condiciones que impliquen prácticas desleales de comercio internacional, conforme a lo dispuesto en esta Ley, y

VI. Cuando se trate de situaciones no previstas por las normas oficiales mexicanas en lo referente a seguridad nacional, salud pública, sanidad fitopecuaria o ecología, de acuerdo a la legislación en la materia.”

El establecimiento de cualquiera de las medidas de regulación y restricción no arancelarias a la exportación, importación, circulación o tránsito de mercancías, que se mencionan anteriormente, deberán someterse previamente a la opinión de la Comisión de Comercio Exterior, y publicarse en el Diario Oficial de la Federación, en términos del artículo 17 de la Ley en mención. De igual forma, las dependencias del Ejecutivo Federal competentes para expedir o hacer cumplir estas medidas deberán publicar en el Diario Oficial de la Federación los procedimientos para su expedición o cumplimiento, e informar a la Comisión acerca de la administración de dichas medidas y procedimientos.

La Secretaría de Economía, en conjunto con la autoridad que resulte competente, tiene la facultad exclusiva para imponer permisos previos, cupos máximos, marcado de país de origen, certificaciones, cuotas compensatorias y los demás instrumentos que se consideren adecuados para los fines de esta Ley.

En términos del artículo 18, las opiniones que realice la Comisión de Comercio Exterior deberán sustentarse en un análisis económico, elaborado por la dependencia correspondiente, de los costos y beneficios que se deriven de la aplicación de la medida. De igual forma este análisis podrá tomar en cuenta, entre otros, el impacto sobre precios, empleo, competitividad de las cadenas productivas, ingresos del gobierno, ganancias del sector productivo, costo de la medida para los consumidores, variedad y calidad de la oferta disponible y nivel de competencia de los mercados.

Finalmente debemos mencionar que, en términos del artículo 19 de la Ley, las dependencias del Ejecutivo Federal competentes podrán establecer medidas

de regulación o restricción no arancelarias a la exportación, importación, circulación o tránsito de mercancías en los casos previstos en las fracciones III a VI del artículo 15¹¹⁴ y VI¹¹⁵ del artículo 16 sin someterlas a la opinión de la Comisión, siempre que se cumplan las siguientes condicionantes:

I. Que se trate de una *situación de emergencia* susceptible de producir un daño difícilmente reparable de seguirse el procedimiento señalado en el artículo 17;

II. Que se notifique a la Comisión;

III. Que se publique en el Diario Oficial de la Federación, en los casos que proceda, mediante acuerdo del titular de la dependencia respectiva, y

IV. *Que se limite la vigencia de la medida a un período máximo de 20 días a partir del primer acto de aplicación de la medida, dentro del cual dicha medida y, en su caso, la expedición de la norma oficial mexicana de emergencia, en los términos de la legislación en la materia, deberán someterse al procedimiento establecido en el artículo 17.*”

Las hipótesis y procedimientos descritos en este apartado, respecto de la aplicación de medidas de regulación no arancelarias, son de observancia para la Secretaría de Economía y las demás dependencias de la administración pública federal; del análisis realizado puede decirse que salvo por la aprobación que hace el Congreso respecto del ejercicio de la facultad extraordinaria desarrollada en el

¹¹⁴ **III.** Cuando se trate de productos cuya comercialización esté sujeta, por disposición constitucional, a restricciones específicas; **IV.** Cuando se trate de preservar la fauna y la flora en riesgo o peligro de extinción o de asegurar la conservación o aprovechamiento de especies; **V.** Cuando se requiera conservar los bienes de valor histórico, artístico o arqueológico, y **VI.** Cuando se trate de situaciones no previstas por las normas oficiales mexicanas en lo referente a seguridad nacional, salud pública, sanidad fitopecuaria o ecología, de acuerdo a la legislación en la materia.

¹¹⁵ **VI.** Cuando se trate de situaciones no previstas por las normas oficiales mexicanas en lo referente a seguridad nacional, salud pública, sanidad fitopecuaria o ecología, de acuerdo a la legislación en la materia.

segundo párrafo del artículo 131 de la Constitución, en la Ley de Comercio Exterior no se definen obligaciones o procedimientos adicionales para su ejercicio.

(1) Permisos previos de importación o exportación.

El Reglamento de la Ley de Comercio Exterior, en su artículo 15 define a los permisos previos como el instrumento expedido por la Secretaría de Economía para realizar la entrada o salida de mercancías al territorio nacional. Sergio Figueroa Valenzuela¹¹⁶ precisa que su objeto es controlar la exportación o importación de mercancías de importancia estratégica con la finalidad de mejorar la competitividad de las cadenas productivas y evitar distorsiones en el mercado, así como cumplir con obligaciones contraídas en convenios o acuerdos comerciales internacionales.

El artículo 21 de la Ley de Comercio Exterior determina que la sujeción de los permisos previos deberá someterse a la opinión de la Comisión; el formato de las solicitudes, así como los requerimientos de información y los procedimientos de trámite se deberán publicar en el Diario Oficial de la Federación, y la expedición de los mismos se resolverá en un plazo que no exceda los 15 días hábiles. En los mencionados permisos se indicarán las modalidades, condiciones y vigencia a que se sujeten, así como el valor y la cantidad o volumen de la mercancía a exportar o importar y los demás datos o requisitos que sean necesarios.

(2) Cupos de importación o exportación.

El artículo 23 de la Ley señala que se entiende por cupo de exportación o importación el monto de una mercancía que podrá ser exportado o importado, ya sea máximo o dentro de un arancel-cupo o preferencial, durante un tiempo determinado

La Secretaría especificará y publicará en el Diario Oficial de la Federación la cantidad, volumen o valor total del cupo, los requisitos para la presentación de

¹¹⁶ Figueroa Valenzuela, Sergio, “Evolución del sistema mexicano de regulaciones no arancelarias: 1988-2012”, en Martínez Trigueros, Lorenza y Hernández Ochoa, César (coords.), op. cit., nota 45, p. 205.

solicitudes, la vigencia del permiso correspondiente y el procedimiento para su asignación entre los exportadores o importadores interesados. De igual manera, tenemos que la determinación, las modificaciones y los procedimientos de asignación de los cupos deberán someterse previamente a la opinión de la Comisión.

La Secretaría tomará en cuenta las condiciones de abasto y la oferta nacional del producto sujeto a cupos, escuchando la opinión de los integrantes de la cadena productiva, para determinar el volumen o valor de los cupos.

Por otra parte, el artículo 24 de la Ley señala como regla general que los cupos se asignarán por medio de licitación pública; sin embargo, la Secretaría podrá optar, de manera fundada y razonada, por otros procedimientos de asignación que promuevan la competitividad de las cadenas productivas y garanticen un acceso adecuado a nuevos solicitantes.

(3) Mercado de país de origen.

La Secretaría de Economía, previa consulta a la COCEX, podrá exigir que una mercancía importada al territorio nacional ostente un marcado de país de origen, donde se indique el nombre de dicho país; así lo dispone el artículo 25 de la Ley de Comercio Exterior.

Aunado a lo dispuesto por este numeral, tenemos lo preceptuado por el “Acuerdo por el que se establecen las normas para la determinación del país de origen de las mercancías importadas y las disposiciones para su certificación en materia de cuotas compensatorias”, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 30 de agosto de 1994, y cuyo objeto es establecer las normas para demostrar que el país de origen de las mercancías es distinto del país que exporta en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional.¹¹⁷

(4) Normas Oficiales Mexicanas.

El numeral 28 de la Ley señala que en cualquier caso, la importación, circulación o tránsito de mercancías estarán sujetos a las normas oficiales

¹¹⁷ *Ibíd*em p. 211.

mexicanas¹¹⁸ de conformidad con la Ley Federal sobre Metrología y Normalización. En este entendido, se precisa que no podrán establecerse disposiciones de normalización a la importación, circulación o tránsito de mercancías diferentes a las normas oficiales mexicanas.

La Secretaría de Economía es la facultada para determinar las normas oficiales mexicanas que las autoridades aduaneras deban hacer cumplir en el punto de entrada de la mercancía al país. Dichas determinaciones deberán ser publicadas en el DOF, además de que deben ser sometidas previamente a la COCEX.

(5) Cuotas Compensatorias.

Definidas en el numeral 2, fracción III, de la LCE como aquellas regulaciones no arancelarias de tipo cuantitativo que se aplican en la medida necesaria para contrarrestar un daño a determinada rama de la producción nacional, ocasionado por las mercancías importadas en condiciones de discriminación de precios o de subvención en su país de origen.

En términos del artículo 62, la Secretaría de Economía es la entidad encargada de determinar tales cuotas compensatorias.

(6) Otras medidas que se consideran necesarias.

Finalmente se dispone que se podrá imponer cualquier otra medida administrativa de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, que tenga como propósito regular o restringir el comercio exterior del país y la circulación o tránsito de mercancías extranjeras; Dichas medidas deberán someterse a la opinión de la Comisión previamente a su expedición, a fin de

¹¹⁸ En términos de lo establecido por la fracción XI de la Ley Federal sobre Metrología y Normalización, las Normas Oficiales Mexicanas son regulaciones técnicas, de observancia obligatoria, expedidas por las autoridades normalizadoras competentes, conforme a la Ley de la materia. Disponible en <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/130.pdf>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

procurar su mejor coordinación con las medidas arancelarias y no arancelarias previstas en la Ley que se estudia. Esto es establecido así por el numeral 27.

Aquí, por ejemplo tenemos a las regulaciones en materia ambiental emitidas por la Secretaría del Medio Ambiente y Recursos Naturales: regulaciones en materia agrícola, expedidas por el Servicio Nacional de Sanidad, Inocuidad y Calidad Agroalimentaria (SENASICA), de la SAGARPA; regulaciones sanitarias administradas por la Secretaría de Salud, a través de la Comisión Federal para la Protección contra Riesgos Sanitarios (COFEPRIS); regulaciones por motivo de seguridad nacional, expedidas por la Secretaría de la Defensa Nacional (SEDENA); etcétera.

4. Reglamento de la Ley de Comercio Exterior.

El Reglamento de la Ley de Comercio Exterior desarrolla, concreta y complementa aquellos aspectos de la Ley de Comercio Exterior, vinculados con las medidas de regulación y restricción no arancelarias, los procedimientos sobre las prácticas desleales de comercio internacional, medidas de salvaguardia, la determinación de las cuotas compensatorias y promoción de exportaciones, así como la organización y el funcionamiento de las Comisiones Auxiliares (COCEX y Comisión Mixta para la Promoción de las Exportaciones).

Respecto de la Comisión de Comercio Exterior, al ser el órgano de consulta obligatoria respecto de la determinación de medidas de regulación o restricción no arancelarias, creemos conveniente destacar que en términos del artículo 2 del Reglamento, la COCEX estará integrada por representantes de cada una de las siguientes dependencias y organismos:

- Secretaría de Relaciones Exteriores;
- Secretaría de Hacienda y Crédito Público;
- Secretaría de Desarrollo Social;
- Secretaría de Comercio y Fomento Industrial; (Actualmente denominada Secretaría de Economía)
- Secretaría de Agricultura y Recursos Hidráulicos; (actualmente SAGARPA)

- Secretaría de Salud;
- Banco de México, y
- Comisión Federal de Competencia.

Sin embargo, cuando la Comisión deba tratar asuntos de comercio exterior que involucren a un sector específico, podrá invitarse a representantes de otras dependencias o entidades de la Administración Pública Federal y Estatal.

5. Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

El artículo 34 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal vigente determina las facultades de la Secretaría de Economía, entre las que destacan:

- Formular y conducir las políticas generales de industria, comercio exterior, interior, abasto y precios del país; con excepción de los precios de bienes y servicios de la Administración Pública Federal; (Fracción I)
- Fomentar, en coordinación con la Secretaría de Relaciones Exteriores, el comercio exterior del país. (Fracción IV)
- Estudiar, proyectar y determinar los aranceles y fijar los precios oficiales, escuchando la opinión de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público; estudiar y determinar las restricciones para los Artículos de importación y exportación, y participar con la mencionada Secretaría en la fijación de los criterios generales para el establecimiento de los estímulos al comercio exterior; (Fracción V)
- Estudiar y determinar mediante reglas generales, conforme a los montos globales establecidos por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, los estímulos fiscales necesarios para el fomento industrial, el comercio interior y exterior y el abasto, incluyendo los subsidios sobre impuestos de importación, y administrar su aplicación, así como vigilar y evaluar sus resultados; (Fracción VI).

El numeral anterior consagra el carácter de autoridad planeadora y ejecutora de la Secretaría de Economía, respecto de las medidas que hayan de adoptarse en materia de comercio exterior en nuestro país.

6. Otros ordenamientos jurídicos.

Tal y como fue indicado en el capítulo previo de este trabajo, al referirse el *Comercio Exterior* a los intercambios de mercancías, productos y servicios entre proveedores y consumidores residentes en dos o más mercados nacionales y/o países distintos, considerando también los intercambios de capital, y los aspectos referentes a la entrada temporal de personas de negocios, es indudable que el entramado normativo que en menor o mayor medida se encuentra vinculado a su regulación es muy vasto.

No obstante lo anterior, al no ser el objeto de la presente investigación el desarrollar una monografía sobre la regulación nacional en materia de comercio exterior, a continuación solamente se mencionan algunas otras disposiciones que eventualmente podrían ser consideradas para ejercer la facultad extraordinaria contemplada en el artículo 131 de la Constitución: Ley Aduanera¹¹⁹, Ley de los Impuestos General de Importación y Exportación¹²⁰, Reglas de Carácter General en Materia de Comercio Exterior¹²¹, el Plan Nacional de Desarrollo¹²², Ley de Inversión Extranjera¹²³, Ley Federal de Competencia Económica¹²⁴, Ley Federal

¹¹⁹ Ley Aduanera publicada en el Diario Oficial de la Federación el 15 de diciembre de 1995, disponible en <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/12.pdf>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

¹²⁰ Ley de los Impuestos General de Importación y Exportación, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2007, disponible en <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LIGIE.pdf>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

¹²¹ Reglas de Carácter General en Materia de Comercio Exterior, disponibles en http://www.sat.gob.mx/informacion_fiscal/normatividad/Paginas/reglascomercio_exterior_2013.aspx, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

¹²² Plan Nacional de Desarrollo 2013-2018, disponible en <http://pnd.gob.mx/>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

¹²³ Ley de Inversión Extranjera publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de diciembre de 1993, disponible en <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/44.pdf>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

de Propiedad Industrial¹²⁵, Ley Federal de Metrología y Normalización¹²⁶, Ley General de Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente¹²⁷, Ley General de Salud¹²⁸, Ley Federal de Sanidad Vegetal¹²⁹, Ley General de Sanidad Animal¹³⁰, etc.

¹²⁴ Ley Federal de Competencia Económica publicada en el Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 1992, disponible en <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/104.pdf>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

¹²⁵ Ley Federal de Propiedad Industrial publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de junio de 1991, disponible en <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/50.pdf>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

¹²⁶ Ley Federal de Metrología y Normalización publicada en el Diario Oficial de la Federación el 1º de julio de 1992, disponible en <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/130.pdf>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

¹²⁷ Ley General de Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 28 de enero de 1988, disponible en <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/148.pdf>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

¹²⁸ Ley General de Salud, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de febrero de 1984, disponible en <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/142.pdf>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

¹²⁹ Ley Federal de Sanidad Vegetal, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 5 de enero de 1994, disponible en <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/117.pdf>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

¹³⁰ Ley Federal de Sanidad Animal, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 25 de julio de 2007, disponible en <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LFSA.pdf>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

III. CAPÍTULO TERCERO: ESTUDIOS SOBRE EL EJERCICIO DE LA FACULTAD EXTRAORDINARIA DESARROLLADA EN EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 131 CONSTITUCIONAL.

En el capítulo previo se desarrollaron tanto el contexto histórico como los antecedentes directos que originaron la facultad extraordinaria para regular en materia de comercio exterior, cristalizándose y constitucionalizándose en nuestro país mediante la adición y reforma a nuestra Carta Magna en 1951.

Posteriormente, se estudió y desarrolló el marco jurídico nacional vigente que incide en su ejercicio, destacándose evidentemente, la Constitución, la Ley de Comercio Exterior, y los criterios jurisprudenciales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

No obstante lo anterior, del análisis hasta ahora efectuado se considera la existencia de “lagunas” o “ambigüedades” que podrían presuponer interesantes retos para el jurista a la hora de determinar una aplicación o ejercicio preciso de la facultad que se estudia.

Recordemos que en términos del lenguaje constitucional, el Ejecutivo podrá ser facultado por el Congreso de la Unión (actualmente facultado a través de la Ley de Comercio Exterior), para aumentar, disminuir, suprimir, crear o derogar las cuotas de las tarifas de exportación e importación, expedidas por el propio Congreso.

También podrá restringir y prohibir importaciones, 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 cualquiera otro propósito en beneficio del país.

Finalmente, se dispone que el propio Ejecutivo, al enviar al Congreso el Presupuesto Fiscal de cada año, someterá a su aprobación el uso que hubiese hecho de la facultad concedida.

Ante estos términos, válidamente pueden plantearse los siguientes cuestionamientos:

1) Si el presupuesto para que el Ejecutivo ejerza la facultad legislativa extraordinaria, para restringir y prohibir importaciones, exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos, es la existencia de una situación de urgencia, ¿qué debe entenderse entonces por urgencia o situación urgente? Sobre esto es preciso destacar que ni en las leyes reglamentarias, ni mediante criterios o resoluciones de nuestro Máximo Tribunal, se encuentran definidas las nociones de la “urgencia” o “situación urgente”.

2) Si bien el Ejecutivo se encuentra obligado en términos constitucionales a someter a la aprobación del Congreso de la Unión el uso que hubiere hecho de la referida facultad, y teniendo en mente que los decretos expedidos por el Presidente de la República al amparo de esa competencia extraordinaria, no se encuentran condicionados a la aprobación del órgano legislativo para surtir plenos efectos jurídicos, ¿cuáles son entonces los efectos o los alcances de la mencionada aprobación? En el mismo sentido, ¿pueden ejercerse otros medios de control sobre la facultad extraordinaria?

Así tenemos entonces, que son tales dudas o indeterminaciones la materia de análisis de este tercer capítulo. En este orden de ideas, el primer planteamiento formulado y considerado versará sobre la elucidación del concepto de lo “urgente”; para ello, se generará una propuesta tomando como referencia la aplicación de diversos métodos de interpretación jurídica.

Posteriormente, y al constituir la aprobación efectuada por el Congreso de la Unión el mecanismo de control diseñado por el legislador para evaluar el ejercicio de esta facultad extraordinaria, se analizará su sentido y alcance, en los términos y razonamientos desarrollados recientemente por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver una controversia constitucional. En el mismo apartado se elaborará un breve análisis sobre otros mecanismos de control que son susceptibles de ser aplicados, derivado de la naturaleza jurídica de las

medidas expedidas en los términos del segundo párrafo del artículo 131 Constitucional.

A. Propuesta de concepto sobre “lo urgente”.

1. El enfoque adoptado en la presente investigación respecto del término “urgente” (“cuando lo estime urgente”).

En el entendido de que el primer planteamiento considerado en este capítulo consiste en generar y proponer un concepto del término “urgente”, resulta prudente desarrollar antes, y de manera breve, los tres enfoques de interpretación jurídica¹³¹ utilizados para tales fines:

a) *Interpretación gramatical o exegética*, mediante la cual se propone encontrar el sentido del término “urgente” a partir de su literalidad, atribuyendo un significado a la referida expresión.

b) *Interpretación histórico-genética*, a través de la cual, considerando el contexto histórico se desentraña la intención o motivación reguladora del legislador y las decisiones valorativas por él encontradas para sustentar esa intención.¹³²

c) *Interpretación sistemática*, cuya finalidad será dilucidar el significado del término “urgente”, atendiendo al conjunto de normas o sistema del que forma parte. Bajo este enfoque, el sentido de una norma no está dado exclusivamente por sus términos que la expresan, sino por su relación con otras normas.¹³³ Conforme se avanzó en el desarrollo de este trabajo, se encontró una veta que podría evocar claridad en relación al alcance y sentido de “lo urgente”; estamos hablando del sistema instaurado e implementado por la Organización Mundial de Comercio. Este análisis se plantea posteriormente.

¹³¹ Achondo Paredes, Víctor Emilio, “Métodos de interpretación jurídica”, México, Quid Iuris, Año 6, Volumen 16, Sección de Contenido, 2012, <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/qdiuris/cont/16/cnt/cnt4.pdf>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

¹³² *Ibídem*, p. 45.

¹³³ *Ibídem*, p. 41.

Teniendo como base lo anterior, se procede a continuación a desarrollar y construir una propuesta del término “urgente”.

2. Lo “urgente” y su literalidad.

La vigésima segunda edición del Diccionario de la Real Academia Española dispone que “urgente” es aquello *que urge*¹³⁴. A su vez, deriva del verbo *urgir*, cuyo significado se expone a continuación:

Urgir.

(Del lat. *urgēre*).

1. tr. Pedir o exigir algo con urgencia o apremio.
2. tr. Conducir o empujar a alguien a una rápida actuación.
3. intr. Dicho de una cosa: Instar o precisar a su pronta ejecución o remedio.
4. intr. Dicho de la ley o de un precepto: Obligar con apremio.¹³⁵

Adicionalmente, y para completar las ideas en torno a lo “urgente”, el referido diccionario caracteriza al vocablo *urgencia* de la siguiente manera:

Urgencia.

(Del lat. *urgentia*).

1. f. Cualidad de urgente.
2. f. Necesidad o falta apremiante de lo que es menester para algún negocio.

¹³⁴ Diccionario de la Real Academia Española, vigésima segunda edición, <http://lema.rae.es/drae/?val=urgente>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

¹³⁵ Diccionario de la Real Academia Española, vigésima segunda edición, <http://lema.rae.es/drae/?val=urgir>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

3. f. Caso urgente.

4. f. Inmediata obligación de cumplir una ley o un precepto.

(...).¹³⁶

Como un primer acercamiento, y parafraseando el sentido literal del lenguaje, podemos decir que lo “urgente” es aquello que requiere o precisa una pronta ejecución o remedio.

Aplicando tales conjeturas al segundo párrafo del artículo 131 de la Constitución Mexicana, se puede interpretar que *el Ejecutivo podrá ser facultado por el Congreso de la Unión para restringir y para prohibir las importaciones, las exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos, cuando se estime necesaria, indispensable o precisa su pronta ejecución, a fin de regular el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional, o de realizar cualquiera otro propósito, en beneficio del país.*

3. Lo “urgente” y su connotación en la reforma constitucional de 1951.

En el capítulo segundo de esta investigación se expusieron los motivos y argumentos que originaron la adición del segundo párrafo al artículo 131 constitucional, consagrando en nuestra Carta Magna la facultad extraordinaria en estudio. Cabe mencionar que entre los diversos razonamientos expresados y discutidos tanto en la iniciativa de reforma presentada por el Ejecutivo, como en las sesiones de Cámaras del Congreso, adicionalmente a los términos de “urgente” o “urgencia”, es recurrente la utilización de otro concepto: “*emergencia*”. En este entendido, el Diccionario de la Real Academia Española define

¹³⁶ Diccionario de la Real Academia Española, vigésima segunda edición, <http://lema.rae.es/drae/?val=urgencia>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

“emergencia” como una *situación de peligro o desastre que requiere una acción inmediata*.¹³⁷

Por otra parte, se destacó que la naturaleza jurídica y la finalidad de este tipo de medidas son de carácter extrafiscal. Del texto asentado en la reforma constitucional de 1951, puede apreciarse que la aplicación de medidas de urgencia en materia de comercio exterior, no se ciñe exclusivamente a la protección de cuestiones económicas, ya que en la redacción se dispuso que es viable y justificado adoptar cualquier medida arancelaria o no arancelaria siempre que el propósito sea generar un beneficio para el país.

Recordemos los planteamientos realizados por la Cámara de Senadores durante la discusión de la reforma referida, quienes explicaron que ante los peligros implicados por una difícil situación mundial, y en atención de las necesidades vitales del pueblo mexicano, optaban por poner en manos del Ejecutivo un instrumento adecuado para que esté en aptitudes de sortear esos peligros y defender así los intereses de la nación.¹³⁸ Podemos decir que esta situación está claramente sustentada o amparada por el concepto de soberanía.

No obstante lo anterior, también es reconocido que los convenios internacionales contraídos por un Estado deben ser respetados y cumplidos, situación que a nuestro país no le es ajena¹³⁹. Recordemos, incluso que en nuestro marco jurídico, y acorde a las últimas interpretaciones de la Suprema

¹³⁷ Diccionario de la Real Academia Española, vigésima segunda edición, <http://lema.rae.es/drae/?val=emergencia>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

¹³⁸ Diario de los Debates de la Cámara de Senadores del 23 de diciembre de 1950, *op. cit.*, nota 79.

¹³⁹ Mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 14 de febrero de 1975, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entró en vigor en nuestro marco jurídico. Al ser México Estado Parte de la referida Convención, y en términos de su artículo 26, *todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe*.

Corte, los Tratados Internacionales podrán ubicarse al mismo nivel de la Constitución cuando contemplen normas en materia de derechos humanos.¹⁴⁰

En este contexto, tomando en cuenta que nuestro país, por medio de un Acuerdo Multilateral, es un Estado Miembro obligado por la Organización Mundial de Comercio, y teniendo en mente que es la institución multilateral más importante en materia de comercio internacional, se consideró conveniente desarrollar la investigación sobre el vocablo “urgente” en los umbrales establecidos por dicho ente; adicionalmente, y derivado de la aplicación e interpretación de los Acuerdos Abarcados¹⁴¹, al momento de resolver disputas internacionales, se han ido acuñando una serie de ideas, que si bien no conceptualizan en términos absolutos las características de lo “urgente”, sí nos brindan nociones que nos permiten entender el ejercicio de este tipo de facultades ante la práctica internacional de los Estados. Este análisis se presenta a continuación.

4. Lo “urgente” y su sistematicidad con el Sistema de la OMC.

a) La Organización Mundial de Comercio como institución multilateral internacional.

Antes de desarrollar la propuesta en el marco de la OMC sobre el concepto de “urgencia”, es conveniente exponer brevemente una serie de ideas y nociones en torno a esta institución multilateral.

La idea de crear una Organización Mundial de Comercio emerge lentamente derivado de las necesidades que se presentaban en el desarrollo del comercio internacional; Durante la Ronda de Uruguay¹⁴², negociadores y

¹⁴⁰ Véase Resolución de Contradicción de Tesis No. 293/2011, del 3 de septiembre de 2013, disponible en <http://www2.scjn.gob.mx/asuntosrelevantes/pagina/seguimientoasuntosrelevantes/pub.aspx?id=129659&seguimientoid=556>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

¹⁴¹ Los Acuerdos que rigen el sistema multilateral de la OMC.

¹⁴² El GATT sirvió como base de ocho rondas de negociación sobre el comercio multilateral. Los objetivos de las primeras seis Rondas de Negociación (Ginebra 1947, Annecy 1949, Torquay 1950, Ginebra 1956, Dillon 1960-61, Kennedy 1962-

observadores se dieron cuenta de que acuerdos comerciales de mayor envergadura requerían necesariamente mejores mecanismos institucionales y un mejor sistema para la resolución de disputas:

*“Thus, Uruguay Round negotiators were receptive to the suggestion, first made by Professor Jackson, to use the Uruguay Round as an occasion to found a new “World Trade Organization”. Jackson argued that it was time to cure the “birth defects” of the GATT by creating an organization that would be a United Nations specialized agency with an organizational structure and a dispute settlement mechanism. The creation of such an organization could solve the problems of GATT à la carte. It would be necessary to accept all the Uruguay Round agreements to be a Member of the new World Trade Organization.”*¹⁴³

Las negociaciones de la Ronda de Uruguay concluyeron formalmente con la reunión ministerial de Marrakech el 15 de abril de 1994. Los ministros de 125 países firmaron el documento del acta final que comprende dieciséis artículos.

El artículo primero del acta final de Marrakech, al igual que el octavo, adquiere vital relevancia, ya que se reconoce el establecimiento de la Organización Mundial del Comercio (OMC) y su personalidad jurídica, respectivamente:

1967) consistieron prácticamente en la reducción de las tarifas arancelarias del comercio internacional. Sin embargo, el objetivo primordial de las últimas dos rondas, Tokio (1973-1979) y Uruguay (1986-1994), fue la reducción de barreras no arancelarias. Véase Matsushita Mitsuo *et al.*, *The World Trade Organization, law, practice and policy*, Great Britain, Oxford, 2003, p. 6.

¹⁴³ *Ibidem*, p. 7.

“Así, los negociadores de la Ronda Uruguay fueron receptivos a la propuesta, primero hecha por el Profesor Jackson, de utilizar la Ronda Uruguay como una oportunidad para fundar la nueva “Organización Mundial de Comercio”. Jackson argumentó que era momento de curar los “defectos de nacimiento” del GATT, creando una organización que sería una agencia especializada de Naciones Unidas, con una estructura organizacional y con un mecanismo de solución de diferencias. La creación de tal organización podría resolver los problemas del GATT *a la carta*. Sería necesario aceptar todos los acuerdos de la Ronda Uruguay para ser Miembro de la nueva Organización Mundial de Comercio.” La traducción es propia.

“La creación de la OMC, el 1º de enero de 1995, significó la mayor reforma del comercio internacional desde la segunda guerra mundial. Hizo también realidad — en una forma actualizada — el intento fallido realizado en 1948 de crear la Organización Internacional de Comercio (OIC) en 1948.

(...)

La Organización Mundial del Comercio puede verse desde distintas perspectivas. Es una Organización para la apertura del comercio. Es un foro para que los gobiernos negocien acuerdos comerciales. Es un lugar en el que pueden resolver sus diferencias comerciales. Aplica un sistema de normas comerciales. En lo fundamental, la OMC es un lugar al que los gobiernos Miembros acuden para tratar de resolver los problemas comerciales que tienen unos con otros.”¹⁴⁴

Por lo que a México respecta, el día 15 de abril del año de 1994, se firmó el Acta Final de la Ronda Uruguay de Negociaciones Comerciales Multilaterales y, por lo tanto, el Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial del Comercio, firmada en la ciudad de Marrakech, Marruecos.

La citada Acta Final fue aprobada por la Cámara de Senadores del H. Congreso de la Unión, el día 13 de julio de 1994, según Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 4 de agosto de 1994.

Finalmente, el 30 de diciembre de 1994, se publica en el Diario Oficial de la Federación el decreto de aprobación del Acta Final de la Ronda de Uruguay¹⁴⁵, lo que dio entrada a todos los acuerdos y a la vigencia de la OMC en el derecho mexicano.

¹⁴⁴ Quiénes somos, Entender la OMC, Organización Mundial de Comercio, disponible en: http://www.wto.org/spanish/thewto_s/whatis_s/who_we_are_s.htm, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

¹⁴⁵ Diario Oficial de la Federación, ejemplar del 30 de diciembre de 1994, disponible en http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=4782268&fecha=30/12/1994, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

b) Los Acuerdos de la OMC.

Los Acuerdos de la OMC determinan los principios de la liberalización de comercio (reducción arancelaria en aduanas, obstáculos técnicos al comercio, así como apertura y promoción del mercado de servicios) y las excepciones permitidas a los Países Miembros (trato especial para los países en desarrollo); estos Acuerdos abarcan los bienes, los servicios y la propiedad intelectual; además se contempla un mecanismo para la solución de diferencias en materia comercial internacional.

Por otra parte, se busca que los gobiernos generen transparencia de sus políticas, mediante notificaciones a la OMC de las leyes en vigor y las medidas adoptadas. A continuación se presenta un esquema de la estructura básica de la OMC¹⁴⁶:

| <i>Acuerdo General</i> | Acuerdo por el que se establece la OMC | | |
|---|--|--|-----------------------|
| | Bienes | Servicios | Propiedad intelectual |
| <i>Principios básicos</i> | GATT | AGCS | ADPIC |
| <i>Pormenores adicionales</i> | Otros acuerdos sobre bienes y sus anexos | Anexos sobre servicios | |
| <i>Compromisos de acceso a los mercados</i> | Listas de compromisos de los países | Listas de compromisos de los países (y exenciones del trato NMF) | |
| <i>Solución de diferencias</i> | Entendimiento Relativo a la Solución de Diferencias. | | |

¹⁴⁶ Los Acuerdos, Entender la OMC, Organización Mundial de Comercio, disponible en http://www.wto.org/spanish/thewto_s/whatis_s/tif_s/agrm1_s.htm, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

Los anteriores son denominados Acuerdos Multilaterales en virtud de que obligan a todos los Miembros de la OMC; Sin embargo, existen también otros cuatro acuerdos que son conocidos como los Acuerdos Plurilaterales, cuya obligatoriedad vincula sólo los Miembros signatarios; estos instrumentos son:

- El Acuerdo sobre el Comercio de Aeronaves Civiles.
- El Acuerdo sobre Contratación Pública.
- El Acuerdo Internacional de Productos Lácteos.
- El Acuerdo Internacional de la Carne de Bovino.

c) De los principios rectores del comercio internacional contemplados en el GATT y de las medidas de contingencia.

En el GATT se establecieron los principios fundamentales que habrían de regir e impulsar la liberalización del comercio exterior; algunos autores¹⁴⁷ sostienen que los principios básicos del acuerdo se agrupan sólo en tres grandes vertientes: a) desarrollo del comercio internacional a través de negociaciones comerciales generales, reducción y estabilización de barreras arancelarias, prohibición del uso de restricciones cuantitativas, subvenciones, etcétera; b) adopción del principio de “tratamiento nacional” para los productores extranjeros¹⁴⁸, contemplado en el párrafo 4 del artículo III del GATT, mismo que

¹⁴⁷ Witker, Jorge, *op. cit.*, nota 39, p. 50.

¹⁴⁸ “*National treatment is one of the fundamental market access principles of the GATT/WTO system. It imposes an obligation of like treatment and non-discrimination between domestic and imported goods. With respect to goods, national treatment means that, once imported products have cleared customs and the applicable tariff or duty has been collected, they must be treated the same as domestic products. Otherwise, discriminatory treatment could defeat the tariff concessions granted under Article II of the GATT.*” Matsushita Mitsuo *et al.*, *op. cit.*, nota 142, p. 156.

“El Trato Nacional constituye uno de los principios fundamentales de acceso al mercado del sistema GATT/OMC. Impone una obligación de trato idéntico y no

determina que los productos del territorio de toda parte contratante importados en el territorio de cualquier otra parte contratante no deberán recibir un trato menos favorable que el concedido a los productos similares de origen nacional; y c) aplicación incondicional del principio de la nación más favorecida”¹⁴⁹, prescrito en el párrafo 1 del artículo I del GATT. Su esencia consiste en que cualquier ventaja, favor, privilegio o inmunidad concedida por una parte contratante a un producto originario de otro país o destinado a él, será concedido inmediata e incondicionalmente a todo producto similar originario de los territorios de todas las demás partes contratantes o a ellos destinado.

d) Excepciones permitidas a las obligaciones generales del GATT.

Para los efectos del estudio de la facultad extraordinaria del Presidente para regular en materia de comercio exterior, es menester considerar que el GATT contempla una serie de excepciones generales o medidas de contingencia.

Dichas medidas representan cláusulas de escape permisibles para los gobiernos, quienes pueden emplearlas para hacer frente a situaciones o dificultades económicas imprevistas. En términos generales, incluyen todas las medidas que un país puede adoptar para modificar o renunciar a un compromiso.

discriminación entre bienes domésticos e importados. En relación a los bienes, el trato nacional significa que, una vez que los productos importados han pasado las aduanas, y la tarifa aplicable o tasa impositiva ha sido cobrada, deben ser tratados en la misma manera que los productos domésticos. De otra forma, el tratamiento discriminatorio podría destruir las concesiones arancelarias garantizadas en el Artículo II del GATT.” La traducción es propia.

¹⁴⁹ “*The most-favored-nation (MFN) principle, by name implies especially favorable treatment. It is nothing of the sort. The MFN principle is a principle of non-discrimination, quite the opposite of special treatment. It is a legal obligation to accord equal treatment to all nations accorded the benefit.*” Matsushita Mitsuo *et al.*, *op. cit.*, nota 142, p. 143.

“El principio de Nación Más Favorecida (NMF), por nombre implica especialmente tratamiento favorable. No es nada de eso por el estilo. El principio de NMF es un principio de no discriminación, todo lo contrario a un tratamiento especial. Es una obligación legal de conceder tratamiento igualitario a todas las naciones que otorgaron el beneficio.” La traducción es propia.

Las disposiciones que permiten la no observancia de las obligaciones de alguno de los Acuerdos Abarcados se presentan básicamente en el GATT, ya que durante mucho tiempo fungió como institución y como convenio internacional para regular el comercio, por lo que al crearse la OMC se decidió mantener aquellos principios básicos que venían rigiendo el comercio internacional. A continuación se presenta una sucinta exposición de tales medidas.

“Artículo VI.

Derechos antidumping y derechos compensatorios

1. Las *partes contratantes reconocen que el dumping*, que permite la introducción de los productos de un país en el mercado de otro país a un precio inferior a su valor normal, *es condenable cuando causa o amenaza causar un daño importante a una rama de producción existente de una parte contratante o si retrasa de manera importante la creación de una rama de producción nacional.*

(...)”

Este numeral contempla medidas para contrarrestar el dumping. El artículo VI del GATT y el Acuerdo Antidumping establecen las normas que permiten a los gobiernos imponer, con arreglo a la normativa de la OMC, derechos antidumping sobre productos que se considera que son objeto de dumping por parte de los exportadores. Los derechos antidumping derivan entonces, de prácticas comerciales desleales.

“Artículo XII.

Restricciones para proteger la balanza de pagos

1. No obstante las disposiciones del párrafo 1 del artículo XI¹⁵⁰, *toda parte contratante, con el fin de salvaguardar su posición financiera exterior y el equilibrio de su balanza de pagos, podrá reducir el volumen o el valor de las*

¹⁵⁰ Eliminación general de las restricciones cuantitativas.

mercancías cuya importación autorice, a reserva de las disposiciones de los párrafos siguientes de este artículo.

(...)”

Como puede apreciarse, estas medidas permiten restringir las importaciones para evitar una crisis de la balanza de pagos. Actualmente, la tendencia general hacia un sistema de tipos de cambio flexibles ha hecho que ese tipo de disposiciones sea menos significativo desde una perspectiva económica.

“Artículo XIX.

Medidas de urgencia sobre la importación de productos determinados

1. a) Si, como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias y por efecto de las obligaciones, incluidas las concesiones arancelarias, contraídas por una parte contratante en virtud del presente Acuerdo, las importaciones de un producto en el territorio de esta parte contratante han aumentado en tal cantidad y se realizan en condiciones tales que causan o amenazan causar un daño grave a los productores nacionales de productos similares o directamente competidores en ese territorio, dicha parte contratante podrá, en la medida y durante el tiempo que sean necesarios para prevenir o reparar ese daño, suspender total o parcialmente la obligación contraída con respecto a dicho producto o retirar o modificar la concesión.

(...)”

En términos generales, las medidas de salvaguardias se refieren al derecho con que cuentan los Países Miembros de la OMC para imponer aranceles temporales, cuotas, tarifas u otras medidas para asegurar que su economía o las industrias domésticas, no sufran daños serios derivados de las importaciones o de las concesiones comerciales otorgadas. A diferencia de los derechos para imponer restricciones para contrarrestar el dumping o los subsidios, las salvaguardias no están basadas en el concepto del comercio injusto o remedios para distorsiones producidas por los exportadores; las salvaguardias permiten restringir las importaciones aun cuando deriven de un comercio justo. Constituyen el

mecanismo sobre el cual el sistema de la OMC permite la introducción de distorsiones al comercio y de medidas de protección al comercio interno:

*“Article XIX of the GATT is the so called escape clause because it allows WTO Members to escape from their WTO obligations by imposing safeguard measures...”*¹⁵¹

Para la aplicación de este artículo deben cubrirse tres requerimientos. Primero debe haber un incremento en las importaciones del producto en cuestión; en segundo lugar, tal incremento debe ser causado por acontecimientos imprevistos y por efecto de las obligaciones contraídas al amparo del GATT; finalmente, el incremento debe causar o amenaza causar un “daño grave” a la industria doméstica de “productos similares” o “directamente competitivos”.

Artículo XX

Denominado como “Excepciones Generales”, establece los casos específicos que permiten a los Miembros de la OMC la no observancia de las obligaciones contenidas en el GATT. El primer párrafo del artículo lleva implícita una cláusula introductoria (chapeau clause), que determina que ninguna de las medidas que se enlistan a continuación deberán ser aplicadas en forma que constituyan un medio de discriminación arbitrario o injustificable entre los países en que prevalezcan las mismas condiciones, o una restricción encubierta al comercio internacional. En pocas palabras, se mantiene la lógica de evitar obstáculos técnicos al comercio.

Las excepciones estipuladas en éste artículo son las siguientes:

“a) las necesarias para proteger la moral pública;

b) las necesarias para proteger la salud y la vida de las personas y de los animales o para preservar los vegetales;

¹⁵¹ Matsushita Mitsuo *et al.*, *op. cit.*, nota 142, p. 184.

“El artículo XIX del GATT representa la llamada cláusula de escape porque permite a los Miembros de la OMC escapar de sus obligaciones en el marco de la OMC, mediante la imposición de medidas de salvaguarda...” La traducción es propia.

- c) las relativas a la importación o a la exportación de oro o plata;*
- d) las necesarias para lograr la observancia de las leyes y de los reglamentos que no sean incompatibles con las disposiciones del Acuerdo*
- e) relativas a los artículos fabricados en las prisiones;*
- f) las impuestas para proteger los tesoros nacionales de valor artístico, histórico o arqueológico;*
- g) las relativas a la conservación de los recursos naturales agotables, a condición de que tales medidas se apliquen conjuntamente con restricciones a la producción o al consumo nacionales;*
- h) adoptadas en cumplimiento de obligaciones contraídas en virtud de un acuerdo intergubernamental sobre un producto básico.*
- i) las que impliquen restricciones impuestas a la exportación de materias primas nacionales, que sean necesarias para asegurar a una industria nacional de transformación el suministro de las cantidades indispensables de dichas materias primas.*
- j) las esenciales para la adquisición o reparto de productos de los que haya una penuria general o local.”*

Para determinar el significado y alcance de estas excepciones, deben ser examinadas de manera individual, pues cada una conlleva sus propios requerimientos; sin embargo, al no ser éste el objeto de la presente investigación, en esta ocasión concluiremos con lo hasta aquí expuesto.

Artículo XXI.

Este artículo establece las denominadas excepciones de seguridad a las reglas del GATT, lo que se traduce en restricciones al comercio internacional. El artículo dispone que no deberá interpretarse ninguna disposición del GATT en el sentido de que:

“a) imponga a una parte contratante la obligación de suministrar informaciones cuya divulgación sería, a su juicio, contraria a los intereses esenciales de su seguridad; o

b) impida a una parte contratante la adopción de todas las medidas que estime necesarias para la protección de los intereses esenciales de su seguridad, relativas:

i) a las materias fisionables o a aquellas que sirvan para su fabricación;

ii) al tráfico de armas, municiones y material de guerra, y a todo comercio de otros artículos y material destinados directa o indirectamente a asegurar el abastecimiento de las fuerzas armadas;

iii) a las aplicadas en tiempos de guerra o en caso de grave tensión internacional; o

c) impida a una parte contratante la adopción de medidas en cumplimiento de las obligaciones por ella contraídas en virtud de la Carta de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz y de la seguridad internacionales.”

Este artículo ha sido invocado en distintas ocasiones (el boicot comercial de Estados Unidos a Cuba es un ejemplo claro), pero no existe una interpretación definitiva sobre su alcance. Por lo tanto, la cuestión a determinar es si cada una de sus subsecciones representan una *“carte blanche”* que puede ser invocada de manera unilateral.

Finalmente, y no contempladas en el GATT, sino en el Acuerdo de Subvenciones y Medidas Compensatorias, se prevé la posibilidad de adoptar medidas para contrarrestar los efectos desfavorables para las empresas nacionales de las subvenciones otorgadas por el gobierno de otro país.

Con lo que ha sido expuesto y estudiado hasta aquí, es factible sostener que los supuestos bajo los cuales nuestro país puede adoptar medidas de urgencia vulnerando incluso las obligaciones contraídas se expresan en las

medidas de contingencia. A continuación se presenta de manera gráfica estas excepciones:

Medidas de urgencia que pueden ser adoptadas por nuestro país en términos del artículo 131 constitucional segundo párrafo, y, en congruencia con el sistema de la Organización Mundial de Comercio.

| Dispositivo jurídico. | Medida: |
|---|---|
| Artículo VI del GATT: | <i>Derechos antidumping y derechos compensatorios.</i> |
| Artículo XII del GATT: | <i>Restricciones para proteger la balanza de pagos.</i> |
| Artículo XIX del GATT: | <i>Medidas de urgencia sobre la importación de productos determinados.</i> |
| Artículo XX del GATT: | <i>Excepciones Generales (moral pública, salud y vida de las personas, animales y vegetales, bienes de valor histórico, artístico o arqueológico, conservación de los recursos naturales, etc.)</i> |
| Artículo XXI del GATT: | <i>Excepciones relacionadas con la seguridad de los Estados.</i> |
| Acuerdo de las Subvenciones y Medidas Compensatorias. | <i>Subvenciones y Medidas Compensatorias.</i> |

Fuente: Elaboración propia.

e) Urgencia o emergencia en el marco de la OMC.

Con la exposición que hasta aquí se ha realizado, es factible sostener las siguientes consideraciones:

- Todas las medidas de contingencia referidas anteriormente permiten a los Estados Miembros la no aplicación de sus obligaciones

contraídas ante la OMC para hacer frente a situaciones o dificultades económicas imprevistas.

- De todas las medidas de contingencia, son las salvaguardias a las que expresamente en el GATT se les denomina como *medidas de urgencia*.

- Las Salvaguardias tienen como finalidad proteger la economía nacional de un Estado, incluso cuando su adopción no tenga como fundamento prácticas comerciales injustas o desleales. Recordemos que constituyen una cláusula de escape a las obligaciones contraídas en el marco de la OMC.

- Si bien las salvaguardias están direccionadas exclusivamente a la importación de productos, para su aplicación deben cumplirse una serie de requisitos que justifiquen la referida urgencia: debe haber un incremento en las importaciones del producto en cuestión; *tal incremento debe ser causado por acontecimientos imprevistos* y por efecto de las obligaciones contraídas al amparo del GATT; finalmente, *el incremento debe causar o amenazar causar un “daño grave” a la industria doméstica de “productos similares” o “directamente competitivos*.

Por lo tanto, se estima pertinente generar un estudio del término “urgente” tomando como referencia el desarrollo de las salvaguardias en el contexto de la OMC.

Antes de continuar, resulta conveniente realizar una precisión metodológica. En la legislación nacional se prescriben disposiciones que también regulan a las medidas de salvaguardia, a través de la Ley de Comercio Exterior en sus artículos 45 a 48, y 78 a 79 (circunstancias críticas); además de su Reglamento en los artículos 70 a 74, y 128 a 131 (circunstancias críticas). No obstante lo anterior, y además de los argumentos que ya han sido referidos, se consideró apropiado desarrollar la construcción del concepto de “lo urgente” en el marco del Acuerdo sobre las Salvaguardias de la OMC, en virtud de que:

- México es Estado Miembro de la Organización Mundial desde el 30 de diciembre de 1994, y por lo tanto es un Estado vinculado al cumplimiento de los Acuerdos Abarcados, entre los que se encuentra el relativo a las medidas de salvaguarda.

- En la actualidad, y tal como ha sido analizado en el capítulo previo, las últimas interpretaciones o criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ubican a los tratados internacionales (como el que regula las medidas de salvaguarda en el marco de la OMC) por encima de las leyes federales y debajo de la Constitución, o incluso, al mismo nivel de la Carta Magna cuando los mismos contemplen normas en materia de derechos humanos.

- La Ley de Comercio Exterior y su Reglamento contemplan esencialmente los mismos términos, disposiciones y parámetros, que los desarrollados en el marco de los Acuerdos Abarcados de la OMC.

Una vez manifestado lo anterior, finalmente se destaca el hecho de que el objeto de este apartado es proponer un enfoque respecto de un concepto ambiguo o indeterminado en nuestra legislación nacional, y que reviste vital importancia, ya que la facultad contemplada en el segundo párrafo del artículo 131 Constitucional constituye una herramienta imprescindible para proteger la economía nacional.

(1) “Urgencia” en términos del Acuerdo sobre Salvaguardias de la OMC.

Los principios rectores del Acuerdo con respecto a las medidas de salvaguardia son los siguientes: deberán ser temporales; sólo podrán imponerse cuando se determine que las importaciones causan o amenazan causar un daño grave a una rama de producción nacional competidora; se aplicarán (generalmente) de manera no selectiva (es decir, en régimen NMF); se liberalizarán progresivamente mientras estén en vigor; el Miembro que las

imponga deberá (en general) dar una compensación a los Miembros cuyo comercio se vea afectado¹⁵².

Como puede observarse, y en relación al tema que nos atañe, la *urgencia o la emergencia* en este tipo de medidas, estriba en el hecho de que se ha causado un daño grave o existen indicios de un inminente daño grave a una rama de la producción nacional. A este respecto, en el artículo 4 del referido Acuerdo se conceptualizan tales términos de la siguiente manera:

“Daño grave: se define como un menoscabo¹⁵³ significativo de la situación de una rama de producción nacional. Al determinar si existe un daño grave, la autoridad investigadora del Estado respectivo, ha de evaluar todos los factores pertinentes que tengan relación con la situación de esa rama de producción.

Amenaza de daño grave: se define como la clara inminencia de un daño grave, basada en hechos y no simplemente en alegaciones, conjeturas o posibilidades remotas. Aun cuando no se determine que existe un daño grave, podrá aplicarse una medida de salvaguardia si se determina que existe una amenaza de daño grave.

Rama de producción nacional: definido como el conjunto de productores de productos similares o directamente competidores que operen dentro del territorio de un Miembro o aquellos cuya producción conjunta de productos

¹⁵² Información Técnica sobre Salvaguardias, Organización Mundial de Comercio, disponible en http://www.wto.org/spanish/tratop_s/safeg_s/safeg_info_s.htm, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

¹⁵³ **menoscabar.**

(De *menos* y *cabo*).

1. tr. Disminuir algo, quitándole una parte, acortarlo, reducirlo. U. t. c. prnl.
2. tr. Deteriorar y deslustrar algo, quitándole parte de la estimación o lucimiento que antes tenía.
3. tr. Causar mengua o descrédito en la honra o en la fama.

Diccionario de la Real Academia Española, vigésima segunda edición, <http://lema.rae.es/drae/?val=menoscabo>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

similares o directamente competidores constituya una proporción importante de la producción nacional total de esos productos.”

Es muy importante destacar que no se podrá formular una medida de salvaguardia amparada en una determinación de daño grave a menos que existan pruebas objetivas y concretas sobre la existencia de una relación causal entre el aumento de las importaciones del producto de que se trate y el daño grave. Por otra parte, cuando haya otros factores, distintos del aumento de las importaciones, que al mismo tiempo causen daño a la rama de producción nacional, este daño no se atribuirá al aumento de las importaciones, (Artículo 4, párrafo segundo, incisos a) y b) del Acuerdo).

De igual manera, se vuelve indispensable el requisito de realizar una investigación por las autoridades competentes de acuerdo con procedimientos establecidos para que puedan aplicarse nuevas medidas de salvaguardia (Artículo 4, párrafo segundo, inciso c).

No obstante lo anterior, el Acuerdo contempla *medidas de salvaguardia provisionales* en su numeral 6, mismo que preceptúa que en circunstancias críticas, en las que cualquier demora entrañaría un perjuicio difícilmente reparable, un Miembro podrá adoptar una medida de salvaguardia provisional en virtud de una determinación preliminar de la existencia de pruebas claras de que el aumento de las importaciones ha causado o amenaza causar un daño grave. La duración de la medida provisional no excederá de 200 días.

El mismo artículo dispone que estas medidas deben adoptar la forma de incrementos arancelarios exclusivamente. Si como consecuencia de la investigación no se logran acreditar los supuestos de procedencia para este tipo de medidas, el Estado que implementó la medida tiene la obligación de reembolsar los aranceles cobrados a la o a las partes afectadas. De lo anterior se desprende que el mismo Acuerdo contempla un mecanismo de resarcimiento de daños para los Estados afectados por la aplicación de medidas de salvaguarda injustificadas.

Es necesario mencionar que en el Acuerdo de Salvaguardias no se define ni se contempla como requisito de aplicación el término “como consecuencia de la evolución imprevista”; no obstante en la práctica de la OMC se han aplicado los criterios contenidos en el artículo XIX del GATT y en el Acuerdo de Salvaguardias, como un conjunto.¹⁵⁴

(2) “Urgencia” en el marco de jurisprudencia relacionada con el Acuerdo de Salvaguardias, bajo el sistema de la OMC.

Derivado de lo expuesto hasta ahora, podría considerarse que la duda sobre qué es lo que debe entenderse por *urgencia o emergencia* poco a poco va quedando disipada; sin embargo antes de generar conclusiones, es prudente adentrarnos en la jurisprudencia desarrollada por el sistema de la OMC¹⁵⁵, ya que las disposiciones estudiadas sobre el Acuerdo de Salvaguardias han sido invocadas e interpretadas en diversos casos, lo que en términos prácticos ilustrará el sentido y alcance que se le ha otorgado los presupuestos necesarios para que se configure una situación de urgencia o emergencia.

Al adoptar el enfoque de “urgencia” o emergencia” desarrollado en el Acuerdo sobre Medidas de Salvaguardia, naturalmente los casos a los que nos remitimos en breve, tuvieron como origen la adopción de medidas de salvaguardia. Por ello, a continuación se exponen los razonamientos de los casos emblemáticos en los que se desarrolló e interpretó con mayor detalle el sentido y alcance de los términos y enunciados que evocan una situación de “urgencia” o emergencia”, a saber, *la evolución imprevista de las circunstancias y el daño grave o la amenaza de daño grave*.

¹⁵⁴ Matsushita Mitsuo et al., *op. cit.*, nota 142, p.185.

¹⁵⁵ El procedimiento previsto por la OMC para resolver los desacuerdos comerciales está previsto y se rige por el Acuerdo Multilateral denominado “Entendimiento sobre Solución de Diferencias”. Si un gobierno Miembro considera que otro gobierno Miembro está infringiendo un acuerdo o un compromiso contraído en el marco de la OMC, el gobierno afectado cuenta con la facultad de plantear una diferencia en las instancias de la OMC (Grupos Especiales u Órgano de Apelación).

(i) Evolución imprevista de las circunstancias.

El Tribunal en el caso *Argentina - Medidas de salvaguardia Impuestas a las importaciones de calzado*¹⁵⁶, con el propósito de determinar el significado de la expresión -"como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias", examinó los términos del enunciado atendiendo a su significado corriente, en su contexto y teniendo en cuenta el objeto y fin del artículo XIX.

Respecto al significado de la expresión "evolución imprevista de las circunstancias", y basándose para ello en definiciones amparadas por diccionarios de lengua inglesa¹⁵⁷, el Tribunal observó que la definición que da el diccionario de "imprevistas" (*unforeseen*), en particular en cuanto se refiere a la "evolución de las circunstancias", es sinónima de "inesperada". Por otra parte, el término "imprevisible" (*unforeseeable*) se define como "impredecible" o "que no puede ser previsto, predicho o anticipado". Como resultado, el Tribunal consideró que el sentido corriente de la expresión "como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias" exige que la evolución de las circunstancias que ha llevado a que las importaciones de un producto hayan aumentado en tal cantidad y se realicen en condiciones tales que causen o amenacen causar un daño grave a los productores nacionales haya sido "inesperada".¹⁵⁸

En cuanto a su contexto, el Tribunal destacó que el título del artículo XIX es "*Medidas de urgencia sobre la importación de productos determinados*". También subrayó que las palabras "medidas de urgencia" aparecen en el párrafo 1 a) del artículo 11 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Se hizo énfasis en que al ejercer este tipo de medidas, *no se trata de acontecimientos corrientes en el comercio*

¹⁵⁶ Informe del Órgano de Apelación WT/DS121/AB/R, adoptado el 14 de diciembre de 1999, y obtenido en el sitio web oficial de la Organización Mundial de Comercio, <http://www.wto.org/indexsp.htm>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

¹⁵⁷ *Ibidem*, párrafo 91.

¹⁵⁸ *Ídem*.

*habitual, son medidas no ordinarias, cuestiones urgentes, medidas de urgencia. El artículo XIX, en todos los sentidos, constituye un recurso extraordinario.*¹⁵⁹

En cuanto al objeto y fin del artículo XIX, el Tribunal especificó que la finalidad es simplemente permitir que un Miembro reajuste temporalmente el equilibrio entre dicho Miembro y otros Miembros exportadores en cuanto al nivel de concesiones cuando el primero de ellos se enfrente a circunstancias "inesperadas" y, por tanto, "imprevistas", que tengan como consecuencia que las importaciones de un producto hayan aumentado "en tal cantidad" y se realicen "en condiciones tales" que causen o amenacen causar "un daño grave a los productores nacionales de productos similares o directamente competidores. No debe perderse de vista el hecho de que una medida de salvaguardia es una medida correctiva del comercio "leal". La aplicación de una medida de salvaguardia no depende de la existencia de medidas comerciales "desleales", como ocurre en el caso de las medidas antidumping o las medidas compensatorias. Por tanto, las restricciones a la importación que se imponen a los productos de los Miembros exportadores cuando se adopta una medida de salvaguardia deben considerarse, como ya se ha mencionado, de carácter extraordinario.¹⁶⁰

(ii) Determinación del daño.

Antes de implementar una medida de salvaguardia, un Miembro de la OMC debe efectuar una determinación de un daño grave o una amenaza de daño grave para la industria doméstica. En principio debe tenerse en cuenta que estamos en presencia de diferentes umbrales, tal y como lo estipuló el Tribunal en el caso *Estados Unidos – Medidas de Salvaguardia definitiva contra tubos al carbono soldados de sección circular procedentes de Corea*¹⁶¹:

¹⁵⁹ *Ibidem*, párrafo 93.

¹⁶⁰ *Ibidem*, párrafo 94.

¹⁶¹ Informe del Órgano de Apelación WT/DS202/AB/R, adoptado el 15 de febrero de 2002, y obtenido en el sitio web oficial de la Organización Mundial de Comercio, <http://www.wto.org/indexsp.htm>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

169. A nuestro juicio, definir la expresión "amenaza de daño grave" separadamente de la expresión "daño grave" tiene la finalidad de establecer un umbral inferior para establecer el derecho a aplicar una medida de salvaguardia. La interpretación que hacemos del equilibrio conseguido en el Acuerdo sobre Salvaguardias nos lleva a concluir que esto lo hicieron los Miembros al concertar el Acuerdo para que el Miembro importador pudiera actuar antes a fin de adoptar medidas preventivas cuando el aumento de las importaciones representa una "amenaza" de "daño grave" a la rama de producción nacional pero todavía no ha causado "daño grave". Y puesto que la expresión "amenaza" de "daño grave" se define como "la clara inminencia" de un "daño grave", a nuestro juicio se deduce lógicamente que "daño grave" es una situación que está por encima de ese umbral inferior de "amenaza". El "daño grave" está más allá de una "amenaza" y, por consiguiente, está por encima del umbral de una "amenaza" que se exige para establecer el derecho de aplicar una medida de salvaguardia.¹⁶²

**(a) Consideraciones sobre la expresión
"daño grave".**

En el ya referido caso *Argentina - Medidas de salvaguardia Impuestas a las importaciones de calzado*¹⁶³, se especificó que al momento de evaluar un "daño grave", los Tribunales siempre deben tener presente la definición contemplada en el párrafo 1 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias; adicionalmente se hizo hincapié en la evaluación que debe hacerse por parte de las autoridades competentes de cada Estado Miembro, respecto de la determinación de un daño grave:

"139... sólo cuando se ha evaluado la situación general de la rama de producción nacional, a la luz de todos los factores pertinentes que tengan relación con la situación de dicha rama de producción, puede determinarse

¹⁶² *Ibidem*, párrafo 169.

¹⁶³ *Op. cit.*, nota 156.

si se ha producido un "menoscabo general significativo" (daño grave) de la situación de dicha rama de producción.¹⁶⁴

Se subrayó también que la referida evaluación, evidentemente será distinta para todas las industrias en distintos casos, *según los hechos del caso particular y la situación de la industria interesada.*¹⁶⁵

(b) Significado de la expresión "amenaza de daño grave".

El Tribunal del caso *Estados Unidos – Medidas de Salvaguardia respecto de las importaciones de carne de cordero fresca, refrigerada o congelada procedentes de Nueva Zelandia y Australia*¹⁶⁶, entró al detalle respecto del significado de "amenaza de daño grave". Al respecto destacó que esta expresión se refiere a un "daño grave" que aún *no* ha ocurrido; es un acontecimiento futuro cuya efectiva materialización no puede, en realidad, asegurarse con certidumbre. Se destacó también que el párrafo 1 b) del artículo 4 se basa en la definición de "daño grave", estableciendo que, para constituir una "amenaza", debe tratarse de la "*clara inminencia*" de un daño grave. El término "inminencia" precisa temporalmente el momento en que es probable que la "amenaza" se materialice. El empleo de esta palabra supone que el "daño grave" previsto debe estar a punto de producirse. Además, consideramos que la palabra "clara", que califica el término "inminencia", indica que debe haber un alto grado de probabilidad de que el daño grave previsto se materialice en un futuro muy próximo. Observamos asimismo que el párrafo 1 b) del artículo 4 dispone que toda determinación de la existencia de una amenaza de daño grave "se basará en hechos y no simplemente en alegaciones, conjeturas o *posibilidades remotas*". Asimismo, el término "clara" se refiere también a la demostración *fáctica* de la existencia de la "amenaza". Por lo tanto, la expresión "clara inminencia" indica que, como cuestión

¹⁶⁴ *Ibidem*, párrafo 139.

¹⁶⁵ *Ídem*.

¹⁶⁶ Informe del Órgano de Apelación WT/DS177/AB/R y WT/DS178/AB/R, adoptado el 1º de mayo de 2001, y obtenido en el sitio web oficial de la Organización Mundial de Comercio, <http://www.wto.org/indexsp.htm>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

de hecho, debe resultar manifiesto que la rama de producción nacional está a punto de sufrir un daño grave.¹⁶⁷

El Tribunal enfatizó que la determinación de la existencia de una amenaza está "orientada hacia el futuro". Como los hechos, por su propia naturaleza, corresponden al presente y al pasado, la aparición de hechos futuros nunca se puede probar definitivamente basándose en los hechos. Por lo tanto, existe una tensión entre el análisis de la existencia de una "amenaza", orientado hacia el futuro, lo que en definitiva requiere un cierto grado de "conjetura" respecto de la probabilidad de un hecho futuro, y la necesidad de que la determinación se base en hechos. Inevitablemente, esta tensión debe resolverse mediante la utilización de hechos presentes y pasados para justificar la conclusión acerca del futuro, esto es, que haya una "clara inminencia" de un daño grave.¹⁶⁸

**f) Propuesta de conceptualización del término
“urgente” contemplado en el segundo párrafo del artículo
131 Constitucional.**

Concluida la exposición sobre el Acuerdo de Salvaguardias de la OMC, resulta prudente recapitular aquellos elementos que se consideran relevantes y que por tanto serán utilizados para la construcción de la propuesta de “lo urgente”. No debe perderse de vista que para la aplicación de una medida de salvaguardia, es necesario cubrir con una serie de requisitos que justifiquen su calidad de urgente: debe existir un incremento en las importaciones del producto en cuestión; tal incremento debe ser causado por acontecimientos imprevistos y por efecto de las obligaciones contraídas al amparo del GATT; finalmente, el incremento debe causar o amenaza causar un “daño grave” a la industria doméstica de “productos similares” o “directamente competitivos.

Sin embargo, y aun cuando las salvaguardias están diseñadas exclusivamente para restringir la importación de productos, la propuesta diseñada en esta investigación está pensada para que aplique también a la exportación y al

¹⁶⁷ *Ibidem*, párrafo 125.

¹⁶⁸ *Ibidem*, párrafo 136.

tránsito de mercancías, artículos o efectos, precisamente porque este es el lenguaje utilizado en el segundo párrafo del artículo 131 Constitucional. En el mismo sentido, la propuesta no se limita a los casos de medidas de salvaguarda, sino a cualquier medida de regulación arancelaria o no arancelaria, independientemente de su fuente (salvaguardas, dumping, subvenciones, excepciones generales o de seguridad permisibles, etc.), que tenga por objeto regular el comercio exterior, la economía del país, la producción nacional o cualquier otro propósito en beneficio del país. Derivado de lo anterior, no se incluyen tampoco los términos “rama de la producción nacional” ni “productos similares”.

Finalmente, no se ha considerado apropiado incluir en la propuesta el enunciado “causado por acontecimientos imprevistos”, toda vez que esto limitaría innecesariamente el ejercicio de la potestad delegada, llegando incluso al extremo, de nulificar su finalidad. No todas las medidas adoptadas en términos de la facultad extraordinaria, deben tener como causa u origen circunstancias imprevistas, inesperadas o impredecibles. Por ejemplo, para adoptar medidas direccionadas a contrarrestar prácticas comerciales desleales, debe haberse llevado a cabo un procedimiento de investigación muy detallado que las compruebe, justificando con esto las medidas para contrarrestarlas o compensarlas; en este supuesto, no podemos hablar de imprevisión.

Asentados los posicionamientos anteriores, y armonizando los tres métodos interpretativos estudiados, a continuación se presenta la propuesta del término “urgente” respecto de la facultad extraordinaria del Poder Ejecutivo para legislar en materia de comercio exterior:

“Artículo 131. (...)

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 y exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos cuando *se estime necesaria, indispensable o*

precisa su pronta ejecución, toda vez que se ha causado un menoscabo, reducción o deterioro significativo, o, existe una clara inminencia o probabilidad (basada en hechos y no simplemente en alegaciones, conjeturas o posibilidades), de causar un menoscabo, reducción o deterioro difícilmente reparable en el comercio exterior, la economía del país o la producción nacional. También se podrán adoptar las referidas medidas con la finalidad de realizar cualquier otro propósito en beneficio del país.” El propio Ejecutivo al enviar al Congreso el Presupuesto Fiscal de cada año, someterá a su aprobación el uso que hubiese hecho de la facultad concedida.”

B. Aprobación del Congreso de la Unión sobre el uso de la facultad extraordinaria.

1. Controversia Constitucional 20/2009.

El día 19 de mayo del año 2011, el Pleno del Máximo Tribunal de nuestro país resolvió la Controversia Constitucional 20/2009, promovida por la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión. El Ministro Ponente fue Arturo Zaldívar Lelo de Larrea.¹⁶⁹

El oficio proveniente de la Cámara de Diputados se presentó ante la Suprema Corte el día 13 de febrero de 2009¹⁷⁰, fijando como autoridades demandadas al Poder Ejecutivo Federal por haber expedido y mandado publicar la norma general impugnada, así como a los Secretarios de Hacienda y Economía, por haber refrendado la norma general impugnada:

“Decreto por el que se establecen las condiciones para la importación definitiva de vehículos usados, publicado en el Diario Oficial de la Federación del 24 de diciembre de 2008, específicamente el artículo 3.”¹⁷¹

¹⁶⁹ Controversia Constitucional número 20/2009, Ministro Ponente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, 19 de mayo del 2011, <http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=105982>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

¹⁷⁰ *Ibídem*, p. 1.

¹⁷¹ *Ibídem*, p. 2.

Antes de comenzar con el análisis de esta Controversia Constitucional, debemos precisar que el enfoque de estudio, prioritaria y mayoritariamente, se centrará en los temas de fondo vinculados con la competencia extraordinaria objeto de estudio, pues como podremos observar posteriormente, durante todo el proceso que siguió la Suprema Corte se aprecian una diversidad de temas de estudio (unos referidos a cuestiones adjetivas o procesales y otros referidos a asuntos de fondo), así como posiciones interesantísimas de algunos Ministros, lo que evidenció la complejidad del problema que se les planteó.

Es importante señalar que en esta Controversia Constitucional se hizo valer solamente un concepto de invalidez, consistente en que el Decreto violaba lo dispuesto por los artículos 49 (Principio de División de Poderes), 50 (Del Poder Legislativo), 73, fracciones X y XXIX (Facultades del Congreso) , 89, fracción I (Facultades del Poder Ejecutivo), 131 (Facultad privativa de la federación para regular en materia de comercio exterior y facultades extraordinarias del Ejecutivo para regular sobre la misma materia) y 133 (Ley Suprema de la Unión) de la Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos.

El argumento central de la Cámara de Diputados para promover esta Controversia versaba, primero en una invasión competencial efectuada por el Poder Ejecutivo respecto de las facultades exclusivas del Congreso de la Unión, específicamente, la de legislar en materia de comercio exterior; en una segunda instancia, la actora sostenía que la norma impugnada representaba una confrontación de manera directa con lo estipulado en el Tratado de Libre Comercio, y de manera indirecta con otras disposiciones del sistema jurídico mexicano:

“Existe un Tratado de Libre Comercio suscrito entre los tres países de América del Norte, que de conformidad con el citado precepto constitucional se consideran como parte del sistema jurídico mexicano y, en consecuencia, debe dársele cabal y pleno cumplimiento, sin introducirle ningún cambio o alteración, ni mucho menos transgresión, como ocurre con el Decreto por el que se establecen las condiciones para la importación

definitiva de vehículos usados, el cual impone a los ciudadanos mexicanos que deseen importar vehículos automotores usados de los otros países firmantes del citado Tratado, condiciones más gravosas, como es la exigencia de un Certificado de Origen con requisitos y condiciones que exceden lo señalados en la norma del tratado.¹⁷²”

En primer lugar, y en relación al tema de la competencia, el Máximo Tribunal se declaró con facultades para resolver la controversia constitucional, toda vez que se configuró un conflicto entre el Poder Ejecutivo y la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, en términos de lo prescrito por el artículo 105, fracción I, inciso c), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 1º de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Federal de la República; y, 10, fracción I, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación:

“Artículo 105. La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:

I. De las controversias constitucionales que, con excepción de las que se refieran a la materia electoral y a lo establecido en el artículo 46 de esta Constitución, se susciten entre:

(...)

c) El Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión; aquél y cualquiera de las Cámaras de éste o, en su caso, la Comisión Permanente, sean como órganos federales o del Distrito Federal;

(...)”

Al realizar el análisis de fondo, y como resultado de una votación de seis Ministros a favor y cinco Ministros en contra, la Suprema Corte decidió sobreseer la controversia argumentando la actualización de causales de improcedencia, en

¹⁷² *Ibíd*em pp. 7 y 8.

los términos de las fracciones VI y VIII del artículo 19 de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Federal, y como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 20, fracción II del mismo ordenamiento legal:

“Artículo 19. Las controversias constitucionales son improcedentes:

(...)

VI. Cuando no se haya agotado la vía legalmente prevista para la solución del propio conflicto;

(...)

VIII. En los demás casos en que la improcedencia resulte de alguna disposición de esta ley.

Artículo 20. El sobreseimiento procederá en los casos siguientes:

(...)

II. Cuando durante el juicio apareciere o sobreviniere alguna de las causas de improcedencia a que se refiere el artículo anterior;

(...)”

2. Alcances del párrafo segundo del artículo 131 Constitucional.

Para resolver la presente controversia constitucional el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación celebró dos sesiones con fechas ocho de julio del año dos mil diez¹⁷³ y diecinueve de mayo del dos mil once¹⁷⁴. En el

¹⁷³ Contenido de la versión taquigráfica de la Sesión Pública Ordinaria del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, celebrada el jueves 8 de julio de 2010, pp. 3-60, https://www.scjn.gob.mx/pleno/paginas/ver_taquigraficas.aspx, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

¹⁷⁴ Contenido de la versión taquigráfica de la Sesión Pública Ordinaria del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, celebrada el jueves 19 de mayo de 2011, pp. 3-45, https://www.scjn.gob.mx/pleno/paginas/ver_taquigraficas.aspx, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

presente apartado se sintetizan los debates suscitados entre los Ministros en relación a la facultad extraordinaria contemplada en el segundo párrafo del artículo 131 constitucional, toda vez que se planteó, primero como oportunidad y después como necesidad, la posibilidad de delimitar y esclarecer el alcance de la referida atribución.

a) Primera sesión del 8 de julio del 2010.

El Ministro Ponente, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, propuso al Tribunal Pleno sobreseer el asunto toda vez que se actualizaba una causal de improcedencia al no contar la Cámara de Diputados con el interés legítimo para impugnar el decreto antes referido.

Este primer planteamiento tenía como sustento que al tratarse un problema que tiene que ver con el TLCAN, y al ser este un Tratado Internacional, no podía considerarse invadida la esfera competencial de la Cámara de Diputados toda vez que la celebración de tales instrumentos internacionales corresponde al Presidente de la República, y su ratificación a la Cámara de Senadores, en términos de los artículos 89, fracción X y 76, fracción I, segundo párrafo de la Constitución Mexicana, respectivamente.

La Ministra Margarita Luna Ramos representó la oposición más sólida respecto de la propuesta presentada por el Ministro Zaldívar, pues argumentaba que no podía considerarse como acto reclamado al TLCAN, sino más bien al Decreto:

“¿Por qué razones? Porque se está diciendo que lo que está establecido en el Decreto son facultades del Congreso de la Unión para determinar cuestiones relacionadas con las importaciones, y que aquí el Ejecutivo Federal está excediéndose de estas facultades.”¹⁷⁵

Continuando con su argumento, la Ministra señaló que existían elementos en la impugnación, entre ellos el posible exceso de facultades por parte del Ejecutivo en relación al uso de la facultad extraordinaria para regular en materia

¹⁷⁵ *Op. cit.*, nota 173, pp. 11 y 12.

de comercio exterior, que evidenciaban la posibilidad de entrar al fondo de la discusión.

*“Pero combate además otros argumentos, otras cuestiones, como son: división de poderes, como son facultades del 89, fracción I, como es facultad del 131, párrafo segundo, y en el análisis de estas cuestiones, lo que está diciendo es: hay invasión de esferas, ¿Por qué hay invasión de esferas? Porque lo dicho en este Decreto es facultad del Congreso de la Unión, porque lo dicho en este Decreto excede a lo establecido en el 131, párrafo segundo.”*¹⁷⁶

La votación respecto de esta primera discusión arrojó un resultado de siete votos contra tres, favoreciendo la procedencia de la controversia constitucional¹⁷⁷, y desestimando con esto la propuesta presentada en los términos del Ministro Zaldívar.

No obstante lo anterior, e inmediatamente después de la votación, el Ministro Ortiz Mayagoitia propuso el sobreseimiento de la controversia, pero por un motivo diferente; según el Ministro, toda vez que el Congreso tenía por disposición constitucional la facultad de aprobar o desaprobar el uso que el Ejecutivo hiciese de la facultad extraordinaria, la Cámara de Diputados no debía pedir la intervención del Poder Judicial de la Federación para que estudie posibles vicios o defectos de inconstitucionalidad sobre este ejercicio especial, cuando al someterse a su consideración, el propio órgano legislativo aprobó el accionar que ahora se reclama por la vía de la controversia constitucional.

Ante la nueva propuesta, los Ministros retomaron las discusiones, esbozando posiciones direccionadas a un análisis más profundo de la facultad extraordinaria. El Ministro Cossío, hizo notar que el lenguaje del segundo párrafo del artículo 131 constitucional contemplaba un lenguaje “sumamente ambiguo”; el presupuesto fiscal, o presupuesto de egresos que presenta el Ejecutivo no va

¹⁷⁶ *Ibíd*em p.19.

¹⁷⁷ En esta primera sesión estuvo ausente la Ministra Olga Sánchez Cordero, por lo que la votación se limitó a diez Ministros.

dirigido al Congreso en su generalidad, sino exclusivamente a la Cámara de Diputados, por lo que existe en principio un problema de denominación.¹⁷⁸ La Ministra Luna Ramos por su parte destacó que las medidas implementadas en virtud de esta facultad extraordinaria son *provisionales*, que surten plenos efectos jurídicos y que son sometidas a la consideración del Congreso de la Unión para que se determine si su vigencia continúa.¹⁷⁹

La discusión transitó después hacia la determinación de los efectos generados por la aprobación o desaprobación del Congreso sobre el uso dado a la facultad extraordinaria: el Ministro Ortiz Mayagoitia, sostenía que la aprobación del Congreso consolida la norma, y la desaprobación evidentemente dejaría sin efectos los actos respectivos; en una posición distinta, el Ministro Aguirre Anguiano argumentaba que la validez formal de este tipo de actos no se somete a discusión del Congreso, sino que la aprobación sólo se ciñe a determinar si la referida atribución se usó bien o mal, para que en el caso de haber hecho mal uso, reprochar al Ejecutivo su actuación y eventualmente, tomar medidas sancionatorias, verbigracia modificando la Ley de Comercio Exterior, que es el ordenamiento jurídico que regula la multicitada facultad.¹⁸⁰

Eventualmente el Ministro Zaldívar Lelo de Larrea, conciliando posiciones externó que aun cuando la propuesta efectuada por el Ministro Ortiz Mayagoitia era muy sugerente, consideraba que ni la Constitución ni la Ley eran tan claras respecto de los efectos que produciría la no aprobación del ejercicio de la facultad extraordinaria estudiada:

“(...) lo que a mí me preocupa en el fondo es que quizás estamos nosotros aquí discutiendo una decisión de una enorme profundidad porque lo que nos plantea el Ministro Presidente es de una gran trascendencia, es fijar los alcances de la facultad del 131 del Presidente, más allá de si vamos a hacerlo por causal de improcedencia o lo vamos a hacer de fondo, y a mí

¹⁷⁸ *Op. cit.*, nota 173, p.13

¹⁷⁹ *Ibídem*, pp. 34-37.

¹⁸⁰ *Ibídem*, p.39.

me parece que en caso de que decidamos que sí podría dar lugar a un estudio de fondo. Yo creo que deberíamos darnos un tiempo para estudiar esto con mucha profundidad porque de aprobar la propuesta del Presidente los efectos van a ser muy importantes y creo que tenemos que estudiar con mayor detalle el 131, y de no aprobarlo también. A mí me parece muy sugerente la propuesta del Presidente, quizás estemos cerca de encontrarle por primera vez la cuadratura al círculo del 131 que realmente está muy difuso y no hemos podido configurarlo ni en el Ejecutivo, ni en el Legislativo, ni en el Judicial, pero si fuera esta la idea yo sí pediría después de que hayamos discutido, respetuosamente que nos demos un espacio para poder estudiar esto con mucho mayor detalle porque si está bastante complicado, al menos para mí.”¹⁸¹

Como consecuencia de las dudas generadas, así como de las distintas aristas que debían ser estudiadas y analizadas, el Tribunal Pleno concertó aplazar el asunto para una sesión posterior; esto les permitiría estar en aptitud de emitir una opinión más precisa y concienzuda respecto de los alcances de esta facultad extraordinaria.

Antes de concluir la sesión, el Ministro Ortiz Mayagoitia redondeó su propuesta de sobreseimiento arguyendo que el Congreso de la Unión, ya sea mediante la vía de la aprobación formal en términos del artículo 131, segundo párrafo de la Constitución, o también mediante la vía de reformas legislativas, está en aptitudes de desaprobado y consecuentemente modificar las determinaciones que haya hecho el Poder Ejecutivo sobre este rubro:

“... el Congreso tiene en sus manos validar el Decreto por la vía que mejor le acomode incorporación de su contenido a ley formal pero puede también expulsarlo del orden jurídico con la desaprobación. Y si esto es así, pues resulta ocioso que se nos venga a plantear.”¹⁸²

¹⁸¹ *Ibíd*em, pp. 41 y 42.

¹⁸² *Ibíd*em, p.46.

b) Segunda sesión del jueves 19 de mayo de 2011.

Antes de iniciar con la exposición de este segundo debate, debemos tener en cuenta que la configuración del Máximo Tribunal fue distinta en relación a los Ministros que participaron en la primera disertación. Como primer ejemplo, el Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo, reemplazó al Ministro José de Jesús Gudiño Pelayo; por otra parte, la Ministra Olga María Del Carmen Sánchez Cordero, quien estuvo ausente en el primer debate, ahora sí participó en las discusiones. Lo anterior habría de repercutir en algunas decisiones adoptadas durante esta sesión. A continuación se procede a sintetizar las cuestiones expuestas y confrontadas, mismas que resultan de importancia para la investigación que se realiza.

Partiremos de la exposición de motivos que realizó el Ministro Ponente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, sobre el nuevo proyecto de resolución de la controversia constitucional. En primer lugar, hace notar al Tribunal Pleno que en su proyecto se propone la procedencia de la controversia, argumentando prácticamente que la aprobación relativa a estas facultades del Ejecutivo, es una cuestión de forma más que de fondo, y que no surte efecto legal alguno porque la norma constitucional no lo establece. El Ministro Ponente robustece su argumento recurriendo a la analogía de esta facultad extraordinaria con el derecho de veto, en el sentido de que la aprobación realizada por la Cámara de Diputados no puede ser interpretada como una consecuencia que conlleve a la improcedencia, en términos de un criterio sostenido por la Suprema Corte.¹⁸³

No obstante lo anterior, el Ministro Zaldívar reconoció que ante ellos se presentó un tema bastante opinable, en donde existían argumentos para sostener también que ya había una aprobación del Congreso y que por lo tanto se debía sobreseer.

Ante tales planteamientos, no se hizo esperar la participación del Ministro Ortiz Mayagoitia pronunciándose en contra del proyecto, toda vez que fue él, quien

¹⁸³ *Op. cit.*, nota 174, p.6.

en la sesión anterior impulsó el sobreseimiento de la controversia en virtud de que el Decreto impugnado ya había sido aprobado por la Cámara de Diputados:

“Para mí, el efecto de esta facultad aprobatoria del Congreso con relación a las leyes extraordinarias que emite el Presidente de la República, sí da lugar al sobreseimiento, no por consentimiento sino porque lo incorporó como acto propio y no puede impugnar en controversia actos propios de la Cámara según ya lo hemos dicho en otros precedentes.”¹⁸⁴

Respecto del comparativo realizado entre la facultad extraordinaria y el derecho del veto, el Ministro Ortiz precisa que desde su opinión son cosas muy distintas, ya que el veto es una facultad de oposición a la ley que no produce su invalidez, mientras que la desaprobación por parte de la Cámara de Diputados de una ley expedida en términos del segundo párrafo del artículo 131 constitucional, la no aprobación acarrea como consecuencia la desaparición, la revocación y la extinción.

Posteriormente, la Ministra Luna Ramos, aun cuando fue un tema votado en la sesión anterior, pone sobre la mesa de nueva cuenta el tema de la legitimación, tomando como base que ante el Tribunal Pleno se está presentando un planteamiento distinto, toda vez que se analiza la causal de improcedencia propuesta por el Ministro Ortiz Mayagoitia, y que en la sesión anterior se votó sobre el proyecto del Ministro Zaldívar.

La Ministra Luna Ramos, manifiesta que la Corte ha sostenido el criterio de que la Cámara de Diputados, no puede tener legitimación cuando se tratare de actos en los cuales de alguna manera participa en su aprobación. Expone que en el presente caso se desprende con claridad que la aprobación de esta facultad no es una cuestión meramente formal, sino que es algo que amerita una discusión en el seno de las dos Cámaras, por lo que al participar directamente en su aprobación no puede considerarse a la Cámara de Diputados legitimada para presentar la controversia constitucional sobre este asunto:

¹⁸⁴ *Ibíd*em, p. 14.

*“... aquí hubo un proceso legislativo en el que se está sometiendo a la aprobación de ellos, en donde en definitiva ellos determinan después de unas idas y venidas a las Cámaras, primero diciendo que no aprobaban, y finalmente concluyendo con la aprobación después de varias discusiones.”*¹⁸⁵

Otra intervención destacada durante la sesión, fue la del Ministro Aguilar Morales, quien en primera instancia argumentó que en su opinión la notificación o informe al Congreso sólo tiene un carácter formal, lo que no impide al propio órgano legislativo que aun antes o después de aprobado el uso efectuado a esta facultad, puede en uso de su facultad legislativa constitucional y originaria, abrogar, modificar o derogar las disposiciones emitidas por el Ejecutivo, toda vez que la facultad no se diluye con esos actos:

*“Quiere decir para mí, que el hecho de que el Congreso no se hubiera opuesto o desaprobado, digamos, cuando se le rindió el informe, eso no quiere decir que el Congreso estuviera consintiendo; pero en cambio, en uso de las facultades legislativas que siempre conserva, porque así lo quiso el Constituyente, podía haber modificado una norma legislativa del Presidente de la República, lo cual me lleva a proponer la causa de improcedencia prevista en la fracción VI del artículo 19 de la Ley Reglamentaria, que señala que la controversia es improcedente cuando no se haya agotado la vía legalmente prevista como es en este caso la vía legislativa, (...)”*¹⁸⁶

En la medida que va avanzando la sesión los Ministros, hacen notar que la discusión ha regresado al tema de la legitimación (votado en la sesión anterior), aunque en diferentes términos; así lo expresa la Ministra Luna Ramos:

“Nada más hago la aclaración: En el proyecto anterior, el tratamiento que se le daba a esta causal de improcedencia era: La actora sí tiene interés

¹⁸⁵ *Ibídem*, p. 17.

¹⁸⁶ *Ibídem*, p. 22.

legítimo porque alega que se invade su esfera de facultades, además de que tal aspecto atañe al fondo del asunto.

Entonces, el tema que ahorita estamos tratando, en realidad no fue motivo de discusión en la ocasión anterior, por eso creo que sí venía al caso, y cuando se trató la causal de improcedencia de consentimiento, dije: Aun cuando se está tratando como consentimiento, sí quiero regresar al interés legítimo.”¹⁸⁷

Teniendo presente lo anterior, el Tribunal Pleno decide reabrir la discusión de la legitimación activa de la Cámara de Diputados para presentar la controversia constitucional, en virtud de que existían nuevos argumentos para decidir. En tal sentido, y tomando como base principalmente los argumentos expuestos con anterioridad, la Suprema Corte procede a efectuar la votación para determinar si en el presente asunto se configuraba la improcedencia. El resultado del sufragio fue de seis votos contra cinco, a favor de la improcedencia. A continuación se presenta el contenido concreto de la resolución de esta controversia constitucional.

c) Razonamiento de la Suprema Corte.

La primera conclusión de la Corte para sobreseer el asunto consistió en el hecho de que, desde su perspectiva, no existió un interés legítimo por parte de la Cámara de Diputados para promover la controversia, toda vez que no se actualizó una afectación en las atribuciones del órgano legislativo, en su esfera jurídica.

Al esgrimirse como reclamación una presunta contradicción entre un Decreto expedido por el Presidente y el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, el Máximo Tribunal explicó que en los términos del artículo 76 fracción I de la Constitución Mexicana, la aprobación de los Tratados internacionales suscritos por el Ejecutivo Federal es una facultad exclusiva de la Cámara de Senadores, por lo que no puede sostenerse la existencia de una invasión a la esfera competencial de la Cámara de Diputados:

¹⁸⁷ *Ibidem*, p. 31.

*“Por lo expuesto, con fundamento en los artículos 19, fracción VIII, y 20, fracción II, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución General, en razón de que la norma impugnada no afecta en modo alguno el ámbito de atribuciones de la Cámara de Diputados, el presente asunto debe sobreseerse.”*¹⁸⁸

Resuelto lo anterior, el Alto Tribunal se dio a la tarea de examinar un segundo argumento presentado por la Cámara. El órgano legislativo consideró que el Decreto impugnado contrariaba lo dispuesto en el artículo 131 constitucional, pues aun cuando en tal precepto se contemplaba una facultad extraordinaria en favor del Ejecutivo para regular el comercio exterior, dicha facultad no podía considerarse como libérrima, y debía por tanto respetar los compromisos internacionales contraídos por el Estado Mexicano.¹⁸⁹

En primera instancia, la Suprema Corte destacó que el segundo párrafo del artículo 131 constitucional contempla un proceso extraordinario para la formación de leyes, pues las normas expedidas por el Presidente en materia de comercio exterior con fundamento en este artículo tienen el carácter de Decreto-ley, y consecuentemente forman parte del marco jurídico nacional.

También se reconoció que a través de la Ley de Comercio Exterior, el Congreso de la Unión reglamentó la mencionada facultad, dotando al Ejecutivo de un amplio margen para regular cuestiones de comercio exterior cuando lo estime urgente; sin embargo, dentro de la propia ley (artículo 4) se señala que su aplicación debe estar ceñida y respetar lo dispuesto por el artículo 131 constitucional.

En este entendido, el artículo en estudio, en su segundo párrafo precisa que debe someterse a la aprobación del Congreso el uso que el Ejecutivo hubiese hecho de la facultad delegada, al momento en que envía al Congreso el

¹⁸⁸ *Op. cit.*, nota 169, p.23.

¹⁸⁹ Recordemos que el Decreto impuso condiciones más gravosas que las contempladas en el TLCAN a los ciudadanos mexicanos que deseen importar vehículos automotores usados de los otros países firmantes.

presupuesto fiscal de cada año; de lo anterior se desprende que el Ejecutivo Federal está obligado a reportar de manera anual al Congreso un informe relacionado con el uso de dicha facultad. Por tanto, será hasta que concluya el año cuando el Poder Legislativo conozca de tal ejercicio legislativo extraordinario.

El Máximo Tribunal señaló que si bien el artículo 131 otorga al Ejecutivo Federal la facultad para legislar en materia de comercio exterior, tales alteraciones o modificaciones no tienen fuerza ineludible para el legislador, quien por medio de otra ley o decreto, puede apartarse de dichas modificaciones, ya sea al derogarla tácita o expresamente, o bien estableciendo excepciones.

De lo anterior, la Corte concluyó su análisis señalando que, por un lado se advierte que la facultad legislativa corresponde al Congreso de la Unión (facultad que ejerce a través de la expedición de leyes), y por otro que la propia Constitución General en su artículo 131, permite que el Ejecutivo, por razones urgentes, tome medidas extraordinarias que pueden apartarse de la ley, de donde deriva la exigencia de que el Poder Legislativo apruebe o desapruebe el uso de la facultad que el Presidente de la República hubiere hecho conforme al artículo 131. Por ello, debe observarse que la Cámara de Diputados como parte integrante del Congreso de la Unión, estuvo en posibilidad de aprobar u oponerse al acto impugnado al momento de que se sometió a su consideración, por lo que al no desaprobarlo, automática y tácitamente se configuró su aceptación; por lo tanto en el presente asunto la Corte determinó que el asunto debía sobreseerse:

“En tal virtud, la oposición al acto que se impugna en la controversia intentada debió hacerse en el procedimiento conforme al cual el Ejecutivo Federal somete a consideración del Congreso de la Unión el uso de la facultad a que se refiere el artículo 131 constitucional, por lo que en la especie se actualiza la causal de sobreseimiento a que se refiere el artículo 19, fracción VI de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo

*105 de la Constitución General, toda vez que no se agotó la vía legalmente prevista para la solución del propio conflicto.*¹⁹⁰

3. Otros medios de control de la facultad extraordinaria.

Finalmente, debemos considerar que las medidas expedidas por el Ejecutivo en ejercicio de la multicitada facultad extraordinaria, por su naturaleza jurídica de leyes, pueden ser combatidas mediante los demás mecanismos previstos en nuestra Constitución. En relación a la Controversia Constitucional como medio de control, esto ha quedado de manifiesto con el estudio previo; no obstante lo anterior, es posible combatir las medidas expedidas en los términos del segundo párrafo del artículo 131 Constitucional, a través de la Acción de Inconstitucionalidad y el Juicio de Amparo. A continuación se desarrollan breves precisiones respecto de los supuestos en que procederían tales medios de control, en términos de la facultad extraordinaria.

a) Controversia Constitucional.

La controversia constitucional es un procedimiento de control de la regularidad constitucional, planteado en forma de juicio ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en los que las partes, sea como actores, demandados o terceros interesados, pueden ser, la Federación, los Estados, el Distrito Federal o municipios, el Ejecutivo Federal; el Congreso de la Unión o cualquiera de sus Cámaras o Comisión permanente, los Poderes de un Estado, y los órganos de Gobierno del Distrito Federal, en los que se plantea la posible inconstitucionalidad de normas generales o de actos concretos y se solicita su invalidación, alegándose que tales normas o actos no se ajustan a lo constitucionalmente ordenado; o bien para plantear conflictos sobre los límites de los estados cuando éstos adquieren un carácter contencioso.¹⁹¹

¹⁹⁰ *Op. cit.*, nota 169, p. 34.

¹⁹¹ Sánchez Cordero de García Villegas, Olga María del Carmen, “*La Controversia Constitucional*”, *Revista Jurídica*, Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, número 29, 1999, pp. 14 y 15, disponible en:

Su finalidad es preservar tanto el sistema como la estructura de la Constitución Política. Mediante su uso, se tiende a preservar, esencialmente la distribución de competencias entre los diferentes niveles de gobierno, con estricto apego a las disposiciones de nuestra Carta Magna, para así garantizar y fortalecer el Estado de Derecho, el equilibrio de poderes, la supremacía constitucional y el sistema federal. Lo anterior podría llevarnos al extremo de que si el Ejecutivo llegase a expedir una norma general en los términos de su competencia extraordinaria, aun cuando fuese inconstitucional, si no se invade la esfera competencial de algún otro órgano estatal, no se podría combatir mediante la controversia constitucional.

De igual forma, en términos de los párrafos penúltimo y último, de la fracción primera del artículo 105 Constitucional, cuando una controversia constitucional verse sobre disposiciones generales, y se plantee entre el Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión, aquél y cualquiera de las Cámaras (como en el caso estudiado) de éste o, en su caso, la Comisión Permanente, sean como órganos federales o del Distrito Federal, aun cuando la resolución de la Suprema Corte de Justicia las declare inválidas, dicha resolución tendrá efectos generales sólo cuando hubiera sido aprobada por una mayoría de por lo menos ocho votos. En los demás casos, las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia tendrán efectos particulares (únicamente respecto de las partes en la controversia). Esta deficiencia implica, sorprendentemente, que si sólo seis o siete de los ministros (lo que ya representaría una mayoría absoluta), consideran que la norma general impugnada es inconstitucional, ésta puede seguirse aplicando.

b) Acción de Inconstitucionalidad.

Representa otro medio de control de la constitucionalidad que se tramita en forma de juicio ante la competencia exclusiva de la Suprema Corte, por medio del cual se denuncia la posible contradicción entre la Constitución, o algún tratado internacional que contemple derechos humanos del que México sea parte, y

<https://www.scjn.gob.mx/conocelacorte/ministra/LA%20CONTROVERSIA%20CONSTITUCIONAL.pdf>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

alguna norma o disposición de carácter general de menor jerarquía: ley, tratado internacional, reglamento o decreto, con el objeto de preservar o mantener la supremacía de la Carta Magna y dejar sin efecto las normas declaradas inconstitucionales.

Para efectos de la facultad estudiada, y derivado de las últimas reformas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 10 de febrero de 2014, las entidades que eventualmente podrían presentar una acción de inconstitucionalidad en contra de una medida expedida por el Ejecutivo, en los términos del segundo párrafo del artículo 131 de la Constitución, son:

- El Ejecutivo Federal, por conducto del Consejero Jurídico del Gobierno¹⁹² (artículo 105, fracción segunda, inciso c), y
- La Comisión Nacional de los Derechos Humanos¹⁹³, cuando vulneren los derechos humanos consagrados en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte. (artículo 105, fracción segunda, inciso g)

En relación al Consejero Jurídico del Ejecutivo, debe hacerse notar que como funciones principales, en términos del artículo 43 de la LOAPF, se le encomienda revisar y validar los decretos, acuerdos y demás instrumentos jurídicos que se sometan a consideración del Presidente de la República, así como los proyectos de iniciativas de ley que el Titular del Ejecutivo presenta al Congreso de la Unión, cuidando que estos, en su contenido y forma, están apegados a la Constitución y las Leyes que de ella emanen. Asimismo es el

¹⁹² Titular de la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal, misma que en conjunto con la Presidencia de la República y las Secretarías de Estado, conforman la Administración Pública Centralizada, en términos del artículo 1º de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

¹⁹³ Organismo de protección de los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano, mismo que conoce de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, que violen estos derechos. Cuenta con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y

encargado de representar al Presidente de la República cuando este así lo acuerde, en las acciones de inconstitucionalidad y controversias constitucionales previstas en el artículo 105 constitucional, así como en todos aquellos juicios en que el Titular del Ejecutivo Federal intervenga con cualquier carácter.

Al depender el Consejero directamente del Presidente de la República, y más aún cuando es el encargado de asesorarlo jurídicamente, revisando y validando los proyectos de reglamentos, decretos, acuerdos, nombramientos, resoluciones presidenciales y demás instrumentos de carácter jurídico, en principio parece complicado que el Consejero, vía acción de inconstitucionalidad, llegase a impugnar los decretos o las normas de carácter general expedidas por el Ejecutivo en ejercicio de la facultad extraordinaria.

Sin embargo, el artículo transitorio décimo sexto del Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia política-electoral, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de febrero de 2014¹⁹⁴, dispone que *las adiciones, reformas y derogaciones que se hacen en los artículos... 105, fracciones II, incisos c)... entrarán en vigor en la misma fecha en que lo hagan las normas secundarias que expida el Congreso de la Unión necesarias*. En este sentido, y desconociendo los alcances de la facultad del Consejero Jurídico para presentar acciones de inconstitucionalidad en contra de normas generales, lo prudente es esperar hasta que la legislación secundaria sea expedida, pues solo entonces estaremos en condiciones de realizar una valoración más precisa de este asunto.

Entrando ahora en materia de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en términos de la fracción XI, del artículo 15 de la Ley de la Comisión

¹⁹⁴ Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia política-electoral, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de febrero de 2014, disponible en: http://www.dof.gob.mx/nota_to_imagen_fs.php?codnota=5332025&fecha=10/02/2014&cod_diario=256841, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

Nacional de los Derechos Humanos, es *facultad y obligación del Presidente de la Comisión promover las acciones de inconstitucionalidad, en contra de leyes de carácter federal... que vulneren los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte.*

Derivado de lo anterior, válidamente puede sostenerse que correspondería al Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos presentar acciones de inconstitucionalidad en contra de medidas expedidas por el Ejecutivo en ejercicio de la facultad extraordinaria, en los casos en que se considere la existencia de una vulneración a los derechos humanos consagrados en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte.

Finalmente, y en el mismo sentido que la Controversia Constitucional, las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia sólo podrán declarar la invalidez de las normas impugnadas, siempre que fueren aprobadas por una mayoría de cuando menos ocho votos.

c) El Juicio de Amparo.

Las medidas expedidas por el Ejecutivo Federal en uso de la facultad extraordinaria, al tener la naturaleza jurídica de leyes, pueden ser combatidas mediante la vía del amparo indirecto o también denominado amparo contra leyes, siempre y cuando dichas medidas violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como por los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte.

Anteriormente, el juicio de amparo fue utilizado como medio para la introducción de mercancías sin el pago de las contribuciones correspondientes puesto que las demandas de amparo se presentaban estratégicamente planteadas para que se otorgara la suspensión del acto, y en consecuencia, no se enteraban las contribuciones.

La recurrencia de este esquema motivó una reforma a la Ley de Amparo Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución, a efecto de evitar que

el juicio de garantías se usara como medio para introducir mercancías sin el pago de las contribuciones al fisco federal. Mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 24 de abril de 2006¹⁹⁵, se reformaron los numerales 124, hoy 129, y 135¹⁹⁶ del referido cuerpo legal.

La reforma al artículo 129 fue de gran relevancia ya que se señalaron de manera clara los supuestos por los cuales se considera que, con el otorgamiento de la suspensión del juicio de amparo, se sigue perjuicio al interés social y se contravienen disposiciones de orden público, por lo que resulta imposible conceder la medida cautelar cuando sea solicitada; entre tales supuestos encontramos:

“Artículo 128. Con excepción de los casos en que proceda de oficio, la suspensión se decretará, en todas las materias, siempre que concurren los requisitos siguientes:

- I. Que la solicite el quejoso; y
- II. Que no se siga perjuicio al interés social ni se contravengan disposiciones de orden público.

La suspensión se tramitará en incidente por separado y por duplicado

Artículo 129. Se considerará, entre otros casos, que se siguen perjuicios al interés social o se contravienen disposiciones de orden público, cuando, de concederse la suspensión:

¹⁹⁵ Decreto por el que se reforman los artículos 124 y 135 de la Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de fecha 24 de abril de 2006, disponible en: http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=2154402&fecha=24/04/2006, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

¹⁹⁶ Por virtud del último Decreto de reforma de la Ley de Amparo expedido el 2 de abril del 2013, disponible en: http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5294184&fecha=02/04/2013, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

X. Se permita el ingreso en el país de mercancías cuya introducción esté prohibida en términos de ley o bien se encuentre en alguno de los supuestos previstos en el artículo 131, párrafo segundo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; se incumplan con las normas relativas a regulaciones y restricciones no arancelarias a la exportación o importación, salvo el caso de las cuotas compensatorias, las cuales se apegarán a lo regulado en el artículo 135 de esta Ley; se incumplan con las Normas Oficiales Mexicanas; se afecte la producción nacional;”

El órgano jurisdiccional de amparo excepcionalmente podrá conceder la suspensión, aun cuando se trate de los casos previstos en este artículo, si a su juicio con la negativa de la medida suspensiva pueda causarse mayor afectación al interés social.

De lo anterior se desprende que no es posible otorgar la suspensión del acto reclamado cuando dicho acto lo constituya alguno emitido en virtud del segundo párrafo del artículo 131.¹⁹⁷

No obstante lo anterior, el numeral 135 de la Ley de Amparo, deja abierta la posibilidad de otorgar la suspensión del acto cuando el amparo se solicite contra contribuciones y aprovechamientos a discreción del juzgador. Sin embargo la suspensión surtirá efectos hasta en tanto se haya constituido la garantía fiscal correspondiente.

“Artículo 135. Cuando el amparo se solicite en contra de actos relativos a determinación, liquidación, ejecución o cobro de contribuciones o créditos de naturaleza fiscal, podrá concederse discrecionalmente la suspensión del acto reclamado, la que surtirá efectos si se ha constituido o se constituye la garantía del interés fiscal ante la autoridad exactora por cualquiera de los medios permitidos por las leyes fiscales aplicables.”

¹⁹⁷ Zorrilla de la Concha, Gabriel y Villavicencio Morales, Adrián, “Las facultades legislativas del Ejecutivo en materia de comercio exterior”, en Martínez Trigueros, Lorenza y Hernández Ochoa, César (coords.), *op. cit.*, nota 45, p. 170.

Esta suspensión sólo procederá contra contribuciones o aprovechamientos y no contra otros actos que pudiesen derivar del ejercicio de la facultad extraordinaria.

IV. CAPÍTULO CUARTO: EVALUACIÓN DEL ESQUEMA Y CONCLUSIONES.

A. Medida de corte proteccionista.

La implementación de medidas extraordinarias para regular en materia de comercio exterior, fue impulsada por una motivación claramente proteccionista de los Estados; esta tendencia se fortaleció con las consecuencias generadas por dos sucesos históricos que impactaron de forma negativa e importante al comercio internacional: la Primera Guerra Mundial en 1914 y la Gran Depresión en 1929.

La ley “Hawley-Smoot” o “tarifa flexible” adoptada en 1930 por Estados Unidos, constituye una muestra de la legalización e institucionalización incipiente de este tipo de regulación de corte extraordinario.

Nuestro país no fue ajeno a esta tendencia. Sin embargo, la regulación del comercio exterior a través de medidas que se encontraban fuera del marco legal nacional, se prolongó hasta la reforma constitucional de 1951.

La adición constitucional coincide con el inicio de un nuevo modelo de desarrollo en nuestro país: un sistema de *economía cerrada* denominado “desarrollo estabilizador”, basado en la sustitución de importaciones, mismo que habría de perdurar por poco más de tres décadas. La utilización de políticas no arancelarias fue una constante que amplió la protección de este modelo, restringiendo con esto el acceso de la inversión extranjera. En este contexto, la facultad extraordinaria del Ejecutivo para regular en materia de comercio exterior, constituyó una herramienta en concordancia, no sólo para proteger la economía nacional, sino para impulsar todo un modelo económico.

Posteriormente, y aun con el cambio de paradigma que significó la apertura comercial durante los primeros años de la década de 1980, la liberalización bilateral durante la década de 1990, hasta las medidas unilaterales en pro de la liberalización comercial de nuestros días, considero que esta competencia extraordinaria, aun cuando se gestó al amparo del modelo proteccionista, ha prevalecido y prevalecerá, en virtud de que representa un mecanismo de defensa de los intereses nacionales, de la soberanía nacional.

Arraigado en las relaciones internacionales, al concepto de soberanía se le reconocen una serie de axiomas que le justifican, en términos del derecho internacional y consuetudinario; nos referimos básicamente a los principios de: *Igualdad soberana entre los Estados; No intervención en los asuntos internos de los Estados; Autodeterminación de los pueblos; Integridad territorial; Soberanía permanente sobre los recursos naturales.*¹⁹⁸ En estos términos, un Estado cuenta con el poder para autodeterminarse en sus asuntos internos, así como para defender su independencia e igualdad ante otros Estados igualmente soberanos.

Adicionalmente, y en el contexto del mundo globalizado, donde las relaciones entre los Estados y las fuerzas productivas han cambiado, en el que las grandes empresas transnacionales llegan a tener el poder para cabildear e influir en ciertas decisiones políticas estatales, una herramienta de defensa como la contemplada en el segundo párrafo del artículo 131 Constitucional, resulta imprescindible para una mejor conducción de la administración pública nacional, toda vez que le permite al Ejecutivo estar en aptitud de afrontar aquellas dificultades y fluctuaciones derivadas del devenir natural del entorno comercial y político actual.

B. Carta blanca para el Ejecutivo Federal.

El texto del segundo párrafo del artículo 131 Constitucional, desde su adición, no ha experimentado ninguna modificación o alteración; en el mismo sentido, la Suprema Corte a través de diversos criterios e interpretaciones, ha constatado que esta facultad extraordinaria constituye prácticamente una carta blanca que puede ser utilizada por el Ejecutivo, siempre y cuando exista *cualquier propósito en beneficio del país*:

¹⁹⁸ Becerra Ramírez, Manuel, “*La soberanía en la era de la globalización*”, en Becerra Ramírez, *et. al.* (coords.), *Soberanía y juridificación en las relaciones internacionales*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2010, p. 62, en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2790/5.pdf>, 21 de marzo de 2014, última fecha de consulta.

Véase también Carta de las Naciones Unidas, Capítulo I, Artículo 2.

- El Ejecutivo, a través de esta facultad puede, aumentar, disminuir, suprimir, crear o derogar las cuotas de las tarifas de importación y exportación expedidas por el Congreso de la Unión. Asimismo, puede restringir y prohibir las importaciones, exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos, cuando lo estime urgente.

- Esta facultad constituye una especie del llamado derecho de emergencia, que tiende en el caso particular a, a posibilitar al Ejecutivo a establecer de manera expedita, con rango de ley, cargas patrimoniales, prohibiciones y restricciones a la actividad de los particulares, a fin de regular de manera eficiente y ágil el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional u otro propósito similar.

- A los decretos expedidos por el Presidente en estos términos, no le son aplicable los principios de justicia fiscal previstos en el artículo 31, fracción IV Constitucional, ya que constituyen un derecho de emergencia que tiene por objeto el control político del comercio exterior y de carácter comercial.

- El Ejecutivo al emitir Decretos en términos del Segundo párrafo del 131 Constitucional, no está obligado a fundar y motivar sus actos, en virtud de una jurisprudencia.

La Ley de Comercio Exterior tampoco dispone ninguna restricción para el Ejecutivo en el ejercicio de esta facultad extraordinaria.

Después de la investigación realizada, se considera que estas “facilidades” consagradas en nuestra legislación para el ejercicio de la facultad extraordinaria, parecen justificarse si tomamos en cuenta dos cuestiones. La primera, y desde un enfoque estructural, por virtud del sistema presidencialista que impera en nuestro sistema político-jurídico.

Recordemos que entre las características del sistema presidencial encontramos que el poder ejecutivo es unitario, ya que en el presidente se depositan las calidades tanto de jefe de Estado como jefe de gobierno; el origen

del presidente es la elección popular directa, lo que le da una independencia respecto del poder legislativo; el presidente nombra y remueve libremente a sus secretarios de Estado; en el sistema presidencial no existe responsabilidad política del gobierno ante el congreso. Consecuentemente, resulta sencillo comprender la preminencia del poder ejecutivo sobre los demás órganos constituidos.

Asimismo, e independientemente de su amplitud, es razonable que una facultad como la del segundo párrafo del artículo 131 Constitucional, haya sido otorgada específicamente al poder ejecutivo, toda vez que representa el órgano encargado de la administración y conducción del país, y está en contacto continuo con la realidad del medio social. Esta situación nos direcciona a la segunda justificación de carácter teleológico: la necesidad de una pronta respuesta, eficaz y eficiente, a situaciones de emergencia o urgencia que han causado un daño o pudiesen causar un daño al país.

En efecto, el propósito principal de la reforma constitucional de 1951, fue *poner en manos del Ejecutivo, un instrumento adecuado* para que estuviese en aptitudes de sortear las dificultades de la situación mundial, respondiendo a *las necesidades del pueblo mexicano*. Así lo confirma el lenguaje utilizado en la redacción de esta facultad extraordinaria, pues claramente dispone que podrá ser ejercida por el Ejecutivo siempre que la finalidad sea cualquier propósito en beneficio del país. No obstante lo anterior, y acorde a la regulación de las relaciones internacionales,¹⁹⁹ cualquier medida adoptada en los términos de esta facultad extraordinaria debe respetar los compromisos internacionales de los que México es parte.

A manera de ejemplo, y en el marco de la OMC, la adopción de una medida de regulación arancelaria o no arancelaria, aun cuando se encuentre sustentada en el enunciado *“cualquier otro propósito en beneficio del país”*, debiera ceñirse en

¹⁹⁹ Mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 14 de febrero de 1975, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entró en vigor en nuestro marco jurídico. Al ser México Estado Parte de la referida Convención, y en términos de su artículo 26, *todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe*.

principio, a los mecanismos desarrollados en las medidas de contingencia; recordemos la existencia de excepciones generales y de seguridad que contemplan, particularmente, los artículos XX y XXI del GATT; en este entendido, el Ejecutivo estaría en aptitudes de ejercitar la facultad extraordinaria siempre que el objetivo sea proteger:

- La moral pública;
- La salud y la vida de las personas y de los animales o para preservar los vegetales;
- La importación o exportación de oro y plata;
- Los tesoros nacionales de valor histórico, artístico o arqueológico;
- La conservación de los recursos naturales no renovables;
- La adquisición o reparto de productos de los que haya una escasez general o local;
- Sus intereses esenciales de seguridad, principalmente en tiempos de guerra o en caso de grave tensión internacional;
- Etc.

C. El concepto de “lo urgente propuesto”.

La propuesta de concepto tiene como finalidad conferir al jurista una guía alternativa al momento de analizar e interpretar el alcance de la expresión “urgente”, en los términos del segundo párrafo del artículo 131 Constitucional.

La adopción de medidas de regulación del comercio exterior en situaciones de urgencia, por parte del Ejecutivo, no representa un acontecimiento corriente en el comercio habitual; en todos los sentidos, constituye un recurso extraordinario. En este contexto, se vuelve indispensable definir y delimitar el alcance de los términos y presupuestos contemplados en dicha facultad extraordinaria.

Básicamente la propuesta descansa sobre los elementos objetivos de “daño significativo” o “amenaza de daño difícilmente reparable”. La urgencia deriva de la necesidad imperante de actuar pronta y eficazmente, para remediar un menoscabo significativo, o para prevenirlo cuando es inminente o probable, en el

comercio exterior, la economía del país, la producción nacional o cualquier otro propósito en beneficio del país.

D. Los medios de control de la facultad extraordinaria.

1. La aprobación del Congreso de la Unión.

La facultad extraordinaria prevista en el segundo párrafo del artículo 131 Constitucional, constituye un procedimiento extraordinario de formación de leyes, y se presenta como una excepción al principio de que la formación de leyes nunca corresponderá a un solo individuo.

En principio podemos decir que el medio de control contemplado en la adición constitucional de 1951 por el legislador para la facultad extraordinaria, lo constituye la aprobación o desaprobarción que hace el Congreso de la Unión, al emitir la Ley de Ingresos de la Federación de cada año.

La reciente resolución de la Controversia Constitucional 20/2009, sienta criterios importantes para el Poder Legislativo, pues una vez esclarecido el sentido y delimitado el alcance de la facultad extraordinaria, el Congreso está en condiciones de ejercer un control eficaz.

El artículo 131, permite que el Ejecutivo, por razones urgentes, tome medidas extraordinarias que pueden apartarse de la ley, de donde deriva la exigencia de que el Poder Legislativo apruebe o desapruebe el uso de la facultad que el Presidente de la República hubiere hecho conforme al artículo 131.

Recordemos que el Máximo Tribunal señaló que el Congreso de la Unión cuenta con dos vías para regular y en su caso aprobar o desaprobar esta facultad extraordinaria: la vía de reformas legislativas, en virtud de que la facultad legislativa originaria pertenece al Congreso de la Unión, o, la vía de la aprobación formal en términos del artículo 131 segundo párrafo de la Constitución.

Si bien el artículo 131 otorga al Ejecutivo Federal la facultad para legislar en materia de comercio exterior, tales alteraciones o modificaciones no tienen fuerza ineludible para el legislador, quien por medio de otra ley o decreto, puede

apartarse de dichas modificaciones, ya sea al derogarla tácita o expresamente, o bien estableciendo excepciones.

Por otra parte, si el Congreso decide esperar hasta la presentación del informe respectivo, por parte del Ejecutivo, para evaluar el ejercicio de esta facultad extraordinaria, bajo las interpretaciones de la Suprema Corte, podemos sostener válidamente que los efectos de una aprobación realizada por parte del Congreso de la Unión, *consolida la norma*. Por el contrario, una posible desaprobación dejaría sin efectos los actos que son sometidos a su consideración.

2. Otros medios de control.

En relación a los demás mecanismos previstos en la Constitución para ejercer un control sobre la facultad extraordinaria estudiada, como lo son la Controversia Constitucional, la Acción de Inconstitucionalidad y el Juicio de Amparo, podemos decir que en todos encontramos algunas deficiencias estructurales que dificultan un control efectivo.

Al constituir la controversia constitucional un mecanismo de control direccionado a preservar la distribución de competencias entre los diferentes niveles de gobierno, podría llevarnos al extremo de que si el Ejecutivo llegase a expedir una norma general en los términos de su facultad extraordinaria, aun cuando fuese inconstitucional, si no se invade la esfera competencial de algún otro órgano estatal, no se podría combatir y consecuentemente eliminar mediante la controversia constitucional.

De igual forma, si una controversia constitucional versa sobre disposiciones generales, y se plantee entre el Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión, aquél y cualquiera de las Cámaras de éste o, en su caso, la Comisión Permanente, sean como órganos federales o del Distrito Federal, aun cuando la resolución de la Suprema Corte de Justicia las declare inválidas, dicha resolución tendrá efectos generales sólo cuando hubiera sido aprobada por una mayoría de por lo menos ocho votos. Si no se consigue tal número de votos, y aun cuando los Ministros considerasen que la norma general impugnada es inconstitucional, ésta puede seguirse aplicando.

Respecto de la Acción de Inconstitucionalidad, y para efectos de la facultad estudiada, las entidades que eventualmente podrían utilizar dicho mecanismo de control en contra de una medida expedida por el Ejecutivo, en los términos del segundo párrafo del artículo 131 de la Constitución, son el propio Ejecutivo Federal, por conducto del Consejero Jurídico del Gobierno y la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, cuando vulneren los derechos humanos consagrados en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte.

No obstante lo anterior, y por lo que hace al Consejero Jurídico, al depender directamente del Presidente de la República, además de ser el encargado de asesorarlo jurídicamente, parecería complicado que llegase a impugnar los decretos o las normas de carácter general expedidas por el Ejecutivo en ejercicio de la facultad extraordinaria, pues en teoría, antes de ser expedidas las referidas normas, debieron haber sido revisadas y evaluadas por él.

En relación a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, válidamente puede sostenerse que correspondería al Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos presentar acciones de inconstitucionalidad en contra de medidas expedidas por el Ejecutivo en ejercicio de la facultad extraordinaria, en los casos en que se considere la existencia de una vulneración a los derechos humanos consagrados en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte.

Finalmente, las medidas expedidas por el Ejecutivo Federal en uso de la facultad extraordinaria, al tener la naturaleza jurídica de leyes, pueden ser combatidas mediante la vía del amparo indirecto o también denominado amparo contra leyes, siempre y cuando dichas medidas violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como por los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte.

BIBLIOGRAFÍA.

- ARTEAGA NAVA, Elisur, *Derecho constitucional*, 3ª ed., México, Oxford, 2008.
- ACHONDO PAREDES, Víctor Emilio, "Métodos de interpretación jurídica", México, Quid Iuris, Año 6, Volumen 16, Sección de Contenido, 2012.
- BECERRA RAMÍREZ, et. al. (coords.), *Soberanía y juridificación en las relaciones internacionales*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2010.
- BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano*, 17ª ed., México, Porrúa, 2005.
- CÁCERES NIETO, Enrique, *¿Qué es el derecho? Inicio a una concepción lingüística*, México, Cámara de Diputados LVIII Legislatura, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 2000, Colección Nuestros Derechos.
- CARBONELL, Miguel y Salazar, Pedro, *División de poderes y régimen presidencial en México*, México, Porrúa-UNAM, 2011.
- CARPIZO, Jorge, *Concepto de democracia y sistema de gobierno en América Latina*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2007, Serie Doctrina Jurídica, No. 388.
- _____, *Presidencialismo mexicano*, 11ª ed., México, Siglo Veintiuno S.A. de C.V., 1993.
- CERVANTES GÓMEZ, Juan Carlos, *Derecho parlamentario, organización y funcionamiento del Congreso*, México, CEDIP LXI Legislatura, Cámara de Diputados, 2012, Serie Roja.
- COVIÁN ANDRADE, Miguel, *Diez estudios antidogmáticos del sistema constitucional mexicano*, México, Centro de Estudios de Ingeniería Política y Constitucional A.C., CEDIPC, 2009.
- _____, *Teoría constitucional*, 3ª ed., México, Centro de Estudios de Ingeniería Política y Constitucional, A.C., CEDIPC, 2004, volumen segundo.

- GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho*, 53ª ed., México, Porrúa, 2002.
- HOOVER, Herbert, *The Memories of Herbert Hoover, The Cabinet and the Presidency 1920-1933*, New York, The McMillan Company, 1952.
- IRWIN, Douglas, et. al., *The Genesis of the GATT*, U.K., Cambridge University Press, 2008.
- LASALLE, Ferdinand, *¿Qué es una Constitución?*, trad. W. Roces, Madrid, Cenit, 1931.
- MARTÍNEZ TRIGUEROS, Lorenza y Hernández Ochoa, César (coords.), *La política del comercio exterior: regulación e impacto*, México, Dirección General de Comercio Exterior, Secretaría de Economía; Instituto Tecnológico Autónomo de México, 2012.
- MATSUSHITA, Mitsuo et al., *The World Trade Organization, law, practice and policy*, Great Britain, Oxford, 2003.
- NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, *Regímenes políticos contemporáneos*, 2ª ed., Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1993.
- PEREIRA MENAUT, Antonio Carlos, *Lecciones de teoría constitucional*, México, Universidad Panamericana-Porrúa, 2005.
- RAMÍREZ GUTIÉRREZ, José, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, Rectoría Instituto de Investigaciones Jurídicas, México 1985, Serie A, Fuentes BI, Textos y Estudios Legislativos, No. 59
- RECASÉNS SICHES, Luis, *Introducción al estudio del derecho*, 12ª ed., México, Porrúa, 1997.
- _____, *Tratado general de filosofía del derecho*, 19ª ed., México, Porrúa, 2008.
- ROBLES MORCHON, Gregorio, *Introducción a la teoría del derecho*, 4ª reimpresión, Madrid, Debate, 1996.

SALDAÑA PÉREZ, Juan Manuel, *Comercio internacional, régimen jurídico y económico*, 3ª ed., México, Porrúa, Universidad Panamericana, 2010.

SERRA ROJAS, Andrés, *Derecho económico*, 9ª ed., México, Porrúa, 2007.

SOTO FLORES, Armando, *Sistemas constitucionales y políticos contemporáneos*, México, Porrúa- Facultad de Derecho UNAM, 2009.

TELLO, Carlos, *Estado y desarrollo económico: México 1920-2006*, 2ª reimpresión de la 2ª ed., México, Universidad Nacional Autónoma de México, Facultad de Economía, 2011.

TENA RAMÍREZ, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*, 34ª ed., México, Porrúa, 2001.

WITKER, Jorge, *Derecho del comercio exterior*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, Serie Doctrinas Jurídicas, No. 584, México 2011.

Documentos electrónicos.

Constitución Política Mexicana de 1824, disponible en http://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/const_1824.pdf.

Constitución Política de la República Mexicana de 1857, disponible en <http://www.juridicas.unam.mx/infjur/leg/conshist/pdf/1857.pdf>.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, texto original, disponible en <http://www.juridicas.unam.mx/infjur/leg/conshist/pdf/1917.pdf>.

Contenido de la versión taquigráfica de la Sesión Pública Ordinaria del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, celebrada el jueves 8 de julio de 2010, https://www.scjn.gob.mx/pleno/paginas/ver_taquigraficas.aspx.

Contenido de la versión taquigráfica de la Sesión Pública Ordinaria del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, celebrada el jueves 19 de mayo de 2011, https://www.scjn.gob.mx/pleno/paginas/ver_taquigraficas.aspx.

Contradicción de Tesis 293/2011, información general, puede consultarse en:
<http://www2.scjn.gob.mx/asuntosrelevantes/pagina/seguimientoasuntosrelevantespub.aspx?id=129659&seguimientoid=556>.

Controversia Constitucional número 20/2009, Ministro Ponente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, 19 de mayo del 2011,
<http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=105982>.

Decreto del Ejecutivo que modificaba la Tarifa del Impuesto de Exportación, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 24 del de agosto de 1948, disponible en *<http://dof.gob.mx/index.php?year=1948&month=08&day=24>*.

Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 14 de febrero de 1975, mediante el cual entró en vigor la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados; disponible en *<http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/I2.pdf>*.

Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia política-electoral, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de febrero de 2014, disponible en:
http://www.dof.gob.mx/nota_to_imagen_fs.php?codnota=5332025&fecha=10/02/2014&cod_diario=256841.

Decreto por el que se reforman los artículos 124 y 135 de la Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de fecha 24 de abril de 2006, disponible en:
http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=2154402&fecha=24/04/2006.

Decreto por el que se expide la Ley de Amparo, Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos

Mexicanos, de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos y de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, disponible en http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5294184&fecha=02/04/2013.

Diario de los Debates de la Cámara de Diputados el día 5 de diciembre de 1950, Legislatura XLI, Año II, Período Ordinario, Número de Diario 27, disponible en <http://cronica.diputados.gob.mx/>.

Diario de los Debates de la Cámara de Diputados del 21 de diciembre de 1950, Legislatura XLI, Año II, Período Ordinario, Número de Diario 32, disponible en <http://cronica.diputados.gob.mx/>.

Diario de los Debates de la Cámara de Senadores del 23 de diciembre de 1950, XLI Legislatura, Año II, Período Ordinario, Tomo II, Número de Diario 31, disponible en http://www.senado.gob.mx/OLD/libreria/sp/libreria/DD/contenidos/DIARIOS/1950_08_21-1950_12_30/1950_12_23_O.pdf.

Diario Oficial de la Federación, ejemplar del 30 de diciembre de 1994, disponible en http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=4782268&fecha=30/12/1994.

Diccionario de la Real Academia Española, vigésima segunda edición, <http://www.rae.es/>.

Información Técnica sobre Salvaguardias, Organización Mundial de Comercio, disponible en http://www.wto.org/spanish/tratop_s/safeg_s/safeg_info_s.htm.

Los Acuerdos, Entender la OMC, Organización Mundial de Comercio, disponible en http://www.wto.org/spanish/thewto_s/whatis_s/tif_s/agrm1_s.htm.

PATIÑO MANFFER, Ruperto, *La Constitución Mexicana frente a la apertura comercial*, Revista Electrónica Amicus Curiae, División de Universidad a Distancia, Facultad de Derecho, UNAM, <http://www.revistas.unam.mx/index.php/amicus/article/view/13427>.

Quiénes somos, Entender la OMC, Organización Mundial de Comercio, disponible en: http://www.wto.org/spanish/thewto_s/whatis_s/who_we_are_s.htm.

Resolución de Contradicción de Tesis No. 293/2011, del 3 de septiembre de 2013, disponible en <http://www2.scjn.gob.mx/asuntosrelevantes/pagina/seguimientoasuntosrelevantespub.aspx?id=129659&seguimientoid=556>.

SÁNCHEZ CORDERO DE GARCÍA VILLEGAS, Olga María del Carmen, “*La Controversia Constitucional*”, Revista Jurídica, Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, número 29, 1999, disponible en: <https://www.scjn.gob.mx/conocelacorte/ministra/LA%20CONTROVERSIA%20CONSTITUCIONAL.pdf>.

Legislación.

Código Fiscal de la Federación, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1981, texto vigente.

Ley Aduanera publicada en el Diario Oficial de la Federación el 15 de diciembre de 1995, texto vigente.

Ley de Comercio Exterior, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de julio de 1993, texto vigente.

Ley General de Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 28 de enero de 1988, texto vigente.

Ley General de Salud, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de febrero de 1984, texto vigente.

Ley de los Impuestos General de Importación y Exportación, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2007, texto vigente.

Ley de Ingresos de la Federación para el ejercicio fiscal del año 2014, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 20 de noviembre de 2013.

Ley de Inversión Extranjera publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de diciembre de 1993, texto vigente.

Ley Federal de Competencia Económica publicada en el Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 1992, texto vigente.

Ley Federal sobre Metrología y Normalización, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 1º de julio de 1992, texto vigente.

Ley Federal de Propiedad Industrial publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de junio de 1991, texto vigente.

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 29 de diciembre de 1976, texto vigente.

Ley Sobre Celebración de Tratados, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 2 de Enero de 1992, texto vigente.

Ley Federal de Sanidad Animal, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 25 de julio de 2007, texto vigente.

Plan Nacional de Desarrollo 2013-2018, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 de mayo de 2013.

Reglas de Carácter General en Materia de Comercio Exterior, última Resolución de modificación publicada en el Diario Oficial de la Federación el 28 de febrero de 2014.

Criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Tesis P. /J. 78/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXX, julio 2009, p. 1540.

Tesis: 2a. CXXXVI/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXX, diciembre de 2009, p.361.

Tesis: 1a./J.3/2013 (9ª.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro XVII, Tomo 1, febrero de 2013, p. 298.

Tesis: 2a. CXXXVI/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXX, diciembre de 2009, p.361.

Tesis 2a. CXXXV/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época; Tomo XXX, diciembre de 2009; Pág. 361.

Tesis: 1a./J. 41/2007, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXV, mayo de 2007, p. 361.

Tesis: 226, *Apéndice 2000*, Séptima Época, Tomo I, p. 269.

Tesis: 2a. /J. 10/2007, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXV, febrero de 2007, p. 738.

Tesis: 2a. /CLXXI/2002, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XVI, diciembre de 2002, p.292.

Tesis: P. IX/2007, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXV, abril de 2007, p. 6.

Tesis: P. LXIX/2011(9a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Tomo I, diciembre de 2011, p. 552.

Tesis: 2a. CVIII/2002, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XVI, septiembre de 2002, p. 345.

Tesis: 1a. IV/2002, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XV, febrero de 2002.

Informes del Órgano de Apelación de la Organización Mundial de Comercio.

Informe del Órgano de Apelación WT/DS121/AB/R, adoptado el 14 de diciembre de 1999.

Informe del Órgano de Apelación WT/DS177/AB/R y WT/DS178/AB/R, adoptado el 1º de mayo de 2001.

Informe del Órgano de Apelación WT/DS202/AB/R, adoptado el 15 de febrero de 2002.