

S E S I Ó N P Ú B L I C A NÚM. 16
O R D I N A R I A
MARTES 8 DE FEBRERO DE 2011

En la ciudad de México, Distrito Federal, siendo las once horas con diez minutos del martes ocho de febrero de dos mil once, se reunieron en el Salón de Plenos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para celebrar sesión pública ordinaria, los señores Ministros Presidente Juan N. Silva Meza, Sergio Salvador Aguirre Anguiano, José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos, José Fernando Franco González Salas, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Luis María Aguilar Morales, Sergio A. Valls Hernández, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Guillermo I. Ortiz Mayagoitia.

El señor Ministro Presidente Juan N. Silva Meza abrió la sesión y el secretario general de acuerdos dio cuenta de lo siguiente:

I. APROBACIÓN DE ACTA

Proyecto de acta de la sesión pública número quince, ordinaria, celebrada el jueves tres de febrero de dos mil once.

Por unanimidad de diez votos el Tribunal Pleno aprobó dicho proyecto.

II. VISTA Y RESOLUCIÓN DE ASUNTOS

Asuntos de la Lista Oficial para la Sesión Pública Ordinaria del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para el martes ocho de febrero de dos mil once:

II.1. 1607/2009

Amparo en revisión 1607/2009 promovido por *****, contra actos del Congreso de la Unión y otras autoridades, consistentes en la expedición y aplicación de la Ley del Impuesto a los Depósitos en Efectivo, publicada en el Diario Oficial de la Federación el primero de octubre de dos mil siete, en sus artículos 1, 2, 3 y 6 a 12. En el proyecto formulado por la señora Ministra Olga Sánchez Cordero de García Villegas se propuso: *“PRIMERO. En la materia de la revisión, se revoca la sentencia recurrida. SEGUNDO. La Justicia de la Unión no ampara ni protege a *****, contra las autoridades y por los actos precisados en el primer resultando de la presente resolución, con excepción de los especificados en el considerando cuarto de esta ejecutoria, cuyo sobreseimiento en el juicio no fue materia de la revisión”*.

La señora Ministra Sánchez Cordero de García Villegas precisó que en la sesión anterior únicamente restó analizar de este asunto el considerando décimo tercero en relación con el tema de equidad del artículo 8º de la Ley del Impuesto a los Depósitos en Efectivo, al exigir el dictamen del contador público registrado, tratándose de la devolución mensual y el considerando décimo cuarto en relación con el

tema de la inoperancia del planteamiento de equidad del artículo 6º de la misma ley.

Agregó que para tener la convicción de que no hay alguna cuestión de improcedencia que impidiera realizar el estudio de los conceptos de violación se verificó la sentencia recurrida, específicamente en el considerando quinto, de las fojas trescientos cuarenta y cuatro trescientos cincuenta y cinco del cuaderno de amparo, en el que se aprecia que la juez de Distrito del conocimiento, sí analizó estas causas de improcedencia que fueron planteadas por las autoridades responsables, particularmente las consistentes en que la quejosa no acreditó su interés jurídico para reclamar la Ley del Impuesto a los Depósitos en Efectivo, que no demostró ubicarse en cada uno de los supuestos de las normas reclamadas, y que no acreditó la aplicación en su perjuicio de esas normas; esto es, que fuera contribuyente del impuesto.

Señaló que al efecto, la juzgadora desestimó dichas causas de improcedencia al considerar que si bien la quejosa impugnó los artículos 1º, 2, 3, 6, 7, 8, 9, 10, y 12 de dicha ley, tales conceptos, en su conjunto, se refieren a un sistema de pago del impuesto, por la tasa del 2%, y se refieren también a las exenciones, a la forma de recaudación y su acreditamiento y los argumentos que se hacen valer a través de los conceptos de violación, están íntimamente relacionados con el fondo del asunto, pues se encaminan a

combatir las hipótesis concretas contenidas en dichos preceptos; además, la juzgadora de amparo señaló que la quejosa sí acreditó el primer acto de aplicación de los preceptos reclamados y la afectación a su interés jurídico con la correspondiente copia certificada de la constancia de recaudación del impuesto a los depósitos en efectivo.

Agregó que, por su parte, las autoridades responsables a través del agravio respectivo se limitaron a señalar que la juez del conocimiento no analizó las causas de improcedencia que se le plantearon en el informe justificado, situación que ya quedó definida por este Alto Tribunal en el considerando séptimo al apreciar que sí se analizaron dichas causas de improcedencia, sin que la autoridad hubiese combatido las consideraciones relativas, como se ve, al igual que como sucedió en el amparo en revisión 1452/2009, que ya fue fallado en la sesión anterior a ésta.

Asimismo, que en el presente asunto quedaron firmes las consideraciones de la sentencia recurrida, relacionadas con la desestimación de las causas de improcedencia, relativas al interés jurídico de la quejosa, particularmente por lo que se refiere a los artículos 6º y 8º de la Ley del Impuesto a los Depósitos en Efectivo, lo cual permite a este Alto Tribunal entrar al estudio de los conceptos de violación respectivos en sus propios méritos; en consecuencia, el considerando décimo tercero que se hace cargo de las cuestiones de constitucionalidad del artículo 8º de la ley

reclamada se ajustará al amparo en revisión 1452/2009 que fue fallado y se calificará de infundado el concepto de violación, en tanto que del considerando décimo cuarto en el que se analiza el artículo 6º de la ley impugnada, se eliminaría la parte relativa a que la quejosa no demostró ubicarse en los supuestos de dicho precepto y la propuesta quedaría a consideración del Pleno a partir del segundo párrafo de la foja 107 del proyecto, con la calificación de inoperancia del concepto de violación.

La señora Ministra Luna Ramos precisó el contenido del documento repartido por la señora Ministra Sánchez Cordero de García Villegas en el que se analizó si efectivamente la juez de Distrito había o no estudiado o desestimado las causales de improcedencia que proponían las autoridades responsables, en relación con los artículos 6 y 8 de la Ley del Impuesto a los Depósitos en Efectivo y de este documento se desprende que efectivamente, la juez de Distrito desestimó todas las causales de improcedencia que hizo valer la autoridad responsable, de tal manera que ya no podría sobreseerse, ni realizar una declaratoria de inoperancia por razones de procedencia.

Manifestó su interrogante en relación con el artículo 6º de la ley impugnada, pues estimó que el problema consiste en determinar a partir de cuando se cobran los recargos y actualizaciones, conforme a dicho numeral, en virtud de que la propuesta de la señora Ministra Sánchez Cordero de

García Villegas es que se elimine del proyecto la parte relacionada con cuestiones de procedencia, con lo cual se manifestó a favor, pues ya se dijo que esto fue motivo de desestimación por parte de la juez de Distrito y que ya no se podría retomar porque ya es cosa juzgada.

Agregó que no obstante lo anterior, en otra parte del proyecto se dice que deben quedar las razones de inoperancia que se dan en relación con este artículo, aun cuando, no se están contestando las cuestiones planteadas, porque en la página ciento siete del proyecto dice: “Además, la inoperancia del concepto de violación se surte también porque el trato desigual que aduce en el período de actualización y causación de recargos de la contribución omitida, lo sustenta entre el impuesto reclamado, cuya recaudación es encomendada a las instituciones del sistema financiero mexicano y otras contribuciones que no precisa, y cuya determinación esté a cargo de la autoridad, conforme al artículo 6°, tercer párrafo, del Código Fiscal de la Federación correspondiente a los contribuyentes la determinación de las contribuciones a su cargo, salvo disposición expresa en contrario, y si las autoridades fiscales deben hacer la determinación, los contribuyentes deberán proporcionarle la información necesaria dentro de los quince días siguientes a la fecha de su causación”.

Estimó que con base en lo anterior el planteamiento de inoperancia se sustenta en función de que el comparativo de

inequidad se realiza entre el impuesto a los depósitos en efectivo en relación con otros impuestos que se lleven a cabo por el propio contribuyente, cuestión que en realidad no se está planteando, como se advierte del propio concepto de violación.

Además, indicó que en la demanda no se está diciendo que se compare con otros impuestos, pues en ésta, en la página treinta y ocho señala: “Que los montos del impuesto que no hubieren sido recaudados por falta de fondos en las cuentas de los contribuyentes, serán objeto de actualización y recargos conforme a los artículos 17-A y 21 del Código Fiscal de la Federación a partir del último día del ejercicio fiscal relativo hasta que dicho impuesto sea pagado y está eximiendo del pago de los accesorios por el período de causación y hasta el último día del mes del ejercicio. Incongruencia inequitativa, ya que cuando la autoridad fiscal determina la omisión, lo hace desde que se omite la contribución”, por lo que en el proyecto lo que se está diciendo es que el comparativo de equidad se hace entre el impuesto impugnado y otros impuestos con los cuales se puede compensar, cuando el concepto de agravio no se está refiriendo a eso, pues éste se refiere a que se están cobrando recargos y actualizaciones en fechas distintas.

Por ende, lo que se expresa en el concepto de agravio resulta ser el comparativo entre los artículos 5º y 6º de la ley impugnada.

Precisó que dicho agravio no se contesta, porque únicamente se dice en el mismo que el comparativo se está haciendo con otros impuestos diferentes, que se pagan en tiempos distintos y en momentos también distintos, por lo que estimó que esto sí se debe de contestar, considerándolo infundado.

El señor Ministro Aguilar Morales se manifestó a favor del proyecto pero con observaciones respecto de algunas consideraciones. Precisó que en aquél se sostiene que existen dos formas para recaudar el impuesto, directamente por el contribuyente y por terceros, lo que estimó limitado ya que puede también la autoridad fiscal mediante el ejercicio de otras atribuciones realizar la recaudación correspondiente, por lo que propuso matizar esa afirmación tajante.

En cuanto a lo señalado en el sentido de que la norma no regula obligación alguna a cargo del contribuyente, se manifestó de acuerdo.

Agregó que el establecimiento en ley de la época de pago es una garantía del contribuyente conforme a la cual los elementos esenciales son el sujeto, el objeto, la base, la tasa y la época de pago, así como la forma, contenido y alcance de la obligación tributaria que deben estar consignados en ley, por lo cual no comparte la afirmación

consistente en que: “Las cantidades que correspondan al sujeto activo ya no son debidas y enteradas por el contribuyente por tanto al no estar obligado este último a cumplir con la obligación de dar, resulta innecesaria la existencia de una época de pago que rijan la temporalidad de esa obligación por ser inexistente”, sosteniendo que esa disposición debe existir en la ley como una garantía del contribuyente, considerando que la ley sí lo prevé, para lo cual basta acudir a la interpretación de lo previsto en los artículos 1º y 2º, fracción III, de la ley impugnada, a los cuales dio lectura para concluir que todo está dirigido al contribuyente y el sistema no queda como si no tuviera una obligación, señalando que sí está determinado en la ley.

Indicó que los contribuyentes se encuentran obligados al pago del impuesto de los depósitos en efectivo en cada mes del ejercicio, salvo por las adquisiciones en efectivo o de cheques de caja, considerando todos los depósitos que se realicen en las cuentas que el contribuyente tenga como titular, considerando que la época de recaudación puede encontrarse en el artículo 4º fracciones I, IV y V, de la ley impugnada, a las cuales dio lectura en lo conducente.

Ante ello, estimó que de acuerdo con el tipo de depósitos se realizará la recaudación, ya que si se trata de depósitos en efectivo a plazo cuyo monto individual exceda de veinticinco mil pesos, o de cheques de caja, en ese momento se realizará la recaudación, en el caso de

depósitos en cuenta, se recaudará el último día del mes de que se trate, en cualquiera de las cuentas del contribuyente.

Agregó que en el supuesto de que no existan fondos, se realizará la retención con el siguiente depósito realizado durante un año; además se prevé la obligación de la institución como responsable solidaria de entregar una constancia mensual y anual al contribuyente; de ahí, que los contribuyentes deben considerar que el impuesto por los depósitos que se les efectúen en sus cuentas, no es una obligación de las instituciones de crédito, sino que es una obligación directa del contribuyente, y en el que se le señalan cuáles son las fechas de pago. La ley cuestionada también establece la época del entero, que parece ser resuelta, aunque de manera muy general, en el artículo 4º, fracción II, que dice: “Las instituciones del sistema financiero tendrán las siguientes obligaciones: II. Enterar el impuesto a los depósitos en efectivo en el plazo y en los términos que mediante reglas de carácter general establezcan la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Dicho plazo no deberá exceder de los tres días hábiles siguientes”; de lo que se desprende que la ley sí dispone el plazo que debe existir, el cual no debe ser mayor de tres días hábiles siguientes a la recaudación, ante lo cual señaló compartir el sentido de la propuesta; sin embargo, las consideraciones deberían centrarse no en la afirmación de que no hay una obligación del sujeto activo ya que no son debidos ni enterados por el contribuyente, sino que sí están

establecidas directamente para el contribuyente, aunque lo recauden las instituciones financieras, aunado a que con ello se cumple con el principio de legalidad tributaria al preverse en ley la época y la recaudación como mecanismos de pago del impuesto.

La señora Ministra Sánchez Cordero de García Villegas aceptó las observaciones del señor Ministro Aguilar Morales, las que incorporará en el engrose.

Por otra parte, manifestó sostener la inoperancia que se propone en el considerando décimo cuarto del proyecto en cuanto al artículo 6º de la ley impugnada, precisando los argumentos que al respecto se dan en el proyecto y agregando como diversa razón de esa determinación la consistente en que la quejosa se duele de un trato más benéfico para las instituciones financieras quienes determinan los recargos y actualizaciones lo que podría responderse que es la propia autoridad la que determina recargos y actualizaciones y que, por ende, el argumento es inoperante.

El señor Ministro Ortiz Mayagoitia no advirtió la razón de la inoperancia, señalando que en la foja 106 del proyecto se precisan los argumentos respectivos en los cuales se concluye que el sistema exime del pago de los accesorios por el periodo de causación y hasta el último día del ejercicio fiscal, de acuerdo con lo indicado en el artículo 5º de la ley

impugnada, en tanto que el diverso 6º implica que el cálculo de recargos y actualizaciones se realiza a partir del último día del ejercicio fiscal.

Recordó que la Juez de Distrito reconoció interés jurídico al quejoso para impugnar la Ley del Impuesto a los Depósitos en Efectivo como un sistema, lo que ya no se puede modificar, en tanto que el artículo 4º, fracción VII, de dicha ley establece que los bancos deberán proporcionar anualmente la información del impuesto recaudado conforme a la ley y estar al pendiente de recaudar por falta de fondos en las cuentas de los contribuyentes, estimando que se da hasta fin de año, pues si en el curso del ejercicio existen fondos se puede aplicar sobre ellos el impuesto debido del mes anterior, supuesto en el cual no habrá recargos ni actualización, en la inteligencia de que al final del año el banco informará cuánto debe el contribuyente, dándose en la ley dos soluciones: la del artículo 5º, al tenor del cual la autoridad debe requerir de pago al deudor, dándole un plazo de veinte días para que compruebe que no debe el impuesto y si transcurre dicho plazo sin noticia del deudor la autoridad procederá al requerimiento de pago y posterior cobro del crédito respectivo más la actualización y recargos desde que la cantidad no pudo ser recaudada hasta que sea pagada.

En cambio, el artículo 6º impugnado para la misma situación jurídica señala que los montos que no hayan sido recaudados por falta de fondos serán objeto de actualización

y recargos conforme a los artículos 17 A y 21 del Código Fiscal a partir del último día del ejercicio fiscal de que se trate. Por lo que en un caso se cobran actualizaciones y recargos, por ejemplo, a partir de mayo y, en el otro caso, al mismo causante por el mismo débito y la solución es que la actualización se da a partir del mes de enero del ejercicio siguiente, por lo que se da una irregularidad en la ley al respecto, siendo eso lo planteado por el quejoso, considerando que los elementos del tributo deben estar regulados de manera cierta en la ley y en este caso se dan dos diversas soluciones al mismo problema, manifestando su postura favorable a la inconstitucionalidad del precepto respectivo.

El señor Ministro Cossío Díaz mencionó que el planteamiento se desarrolla mediante argumentos de inequidad, mientras que el del señor Ministro Ortiz Mayagoitia se refiere a seguridad jurídica.

Precisó lo argumentado por el señor Ministro Ortiz Mayagoitia, cuestionando por qué la norma impugnada sería inconstitucional desde la óptica del principio de equidad, ya que lo que normalmente se compara es la situación de un contribuyente con otro.

Estimó que la solución no es de inoperancia sino de infundado o fundado, siendo necesario encontrar el

argumento para transformar el argumento de inequidad en uno de seguridad jurídica.

El señor Ministro Aguirre Anguiano indicó que la impugnación a los mencionados artículos no se realiza como sistema, pues se impugna el artículo 6º de la ley en comento mediante un argumento de inequidad y en el proyecto se considera que el agravio resulta inoperante porque no se ubica dentro de los supuestos de hecho de la norma.

La señora Ministra Luna Ramos precisó que en el proyecto se aborda el concepto de agravio que se refiere al artículo 6º de la ley impugnada de forma inadecuada pues no se contesta el planteamiento relativo al plazo para el cálculo de actualización y recargos a que hizo referencia el señor Ministro Ortiz Mayagoitia, pues éste se refiere a incertidumbre jurídica como se advierte de la propia demanda donde se pone de manifiesto que el artículo 5º dispone un plazo diverso al 6º del mismo ordenamiento para el cálculo de las actualizaciones y recargos, pues el artículo 6º exime del pago de los accesorios por el período de causación y hasta el último día del mes en ejercicio, incongruencia inequitativa, ya que cuando la autoridad fiscal determina la omisión, lo hace desde que se omite la contribución, supuesto del artículo 5º, lo que para la inconforme resulta en una inequidad, refiriéndose a una “Incongruencia inequitativa” pues se le imponen dos sistemas de cobro de actualizaciones y recargos,

generándose un trato diferenciado cuando a sujetos iguales se les determinan diferentes accesorios cuando uno es cobrado por el banco y en otro lo determina la autoridad y se destaca la incertidumbre jurídica que provoca el hecho de que se faculte a una institución del sistema financiero para determinar y cobrar créditos fiscales, aun cuando no tiene naturaleza de autoridad fiscal, lo que refleja que el agravio en realidad se da en las dos formas en que se pretende cobrar actualizaciones y recargos por la falta de pago oportuno dentro de un ejercicio fiscal, pues en el artículo 5º es a partir de una fecha y en el artículo 6º es a partir de otra, señalando que eso es lo que se dice efectivamente en el agravio.

Por lo que estimó no ser correcto declararlo inoperante y en cambio habría que abordar su análisis y determinar si se va a declarar infundado o fundado.

Consideró correcta la postura del señor Ministro Ortiz Mayagoitia en tanto que es un problema de falta de seguridad jurídica y, por tanto, debiera declararse inconstitucional o, en su caso, realizar una interpretación conforme entre los dos artículos y leerse así: “Los montos del impuesto a los depósitos en efectivo que no hayan sido recaudados por falta de fondos en las cuentas de los contribuyentes, serán objeto de actualización y recargos conforme a los artículos 17-A y 21, del Código Fiscal de la Federación, a partir del último día del ejercicio fiscal de que

se trate, hasta que dicho impuesto sea pagado espontáneamente”, con la cual se evitaría la contraposición entre el artículo 5º y el 6º y se entendería que si hay pago espontáneo, pues puede cobrarse a partir del último día del ejercicio y hasta que dicho impuesto sea pagado espontáneamente, sin requerimiento por parte de la autoridad.

El señor Ministro Ortiz Mayagoitia señaló que en relación con lo expresado por el señor Ministro Aguirre Anguiano, en el sentido de que la quejosa no se ubica en esta situación jurídica, quedó claramente asentado, sin embargo, la Juez de Distrito le reconoce interés jurídico para reclamar todo el sistema del impuesto, por lo que no se puede argumentar esta razón para contestar su inconformidad.

Agregó que lo expresado por la señora Ministra Luna Ramos, aclara que en la demanda también se habla de seguridad jurídica y, por tanto, se está aduciendo violación al artículo 31, fracción IV, constitucional y si este Pleno no coincide sobre cuándo es equidad, cuándo es igualdad y cuándo es inseguridad jurídica, estimó se puede suplir el error en esta expresión, pues se da una defensa claramente planteada, por lo que coincidió con la propuesta de la Ministra Luna Ramos sobre la simple interpretación sistemática de la ley, e indicó que el artículo 5º se refiere a un requerimiento de la autoridad, dando un tiempo para

hacer el pago y después de esta intervención, si no hay pago, se realiza el cálculo de actualizaciones y recargos a partir del momento en que la suma debió ser pagada.

En cambio, el artículo 6° no se refiere a estos presupuestos, pues no es el banco quien va a calcular las actualizaciones y recargos, éste es un pago espontáneo, una vez que se cerró el ejercicio fiscal, en virtud de que el banco carece de atribuciones para hacer cobros de ejercicios atrasados, porque ya mandó una información anual a la Secretaría de Hacienda, y ya el banco desconoce si se cobraron o no, entonces, se entendería que la hipótesis del artículo 6° se refiere a un pago espontáneo de autocorrección fiscal, pues esto tiene un incentivo para el causante, de forma que las actualizaciones y recargos serán a partir del último día del ejercicio fiscal; lo que literalmente sería a partir del treinta y uno de diciembre del año anterior; esto es, a partir del primer día del ejercicio fiscal siguiente.

Agregó que las dos normas se refieren hasta que dicho impuesto sea pagado, pero del texto del artículo 5° se advierte que hay intervención de la autoridad, hay cálculo, hay requerimiento de pago, hay oportunidad de defensa, y solamente que transcurrido esto no se haga, entonces, el cálculo de actualizaciones y recargos se retrotrae a la fecha en que no se hizo un pago que debía hacerse, en cambio, en el 6° no hay esta condición, no hay intervención de la autoridad, porque las dos hipótesis se refieren al informe

anual que rinden los bancos, de donde surge la diferencia, cuando la autoridad interviene liquida, requiere, da oportunidad de explicación y, a pesar de eso, no se paga, los recargos se van hasta la fecha en que se dio la omisión de pago; además, señaló que cuando el deudor espontáneamente acude a regularizar su situación, se le concede el beneficio de que las actualizaciones y recargos sean a partir del último día del ejercicio fiscal vencido.

El señor Ministro Cossío Díaz indicó no compartir el argumento de inoperancia aunado a no advertir en qué medida se plantea una violación al principio de seguridad jurídica ya que en la demanda únicamente se aduce: “Del numeral antes transcrito se desprende que los montos del impuesto que no hubiesen sido recaudados por falta de fondos en las cuentas de los contribuyentes, serán objeto de actualización y recargos conforme a los artículos 17-A y 21 del Código Fiscal de la Federación, a partir del último día del ejercicio fiscal relativo, hasta que dicho impuesto sea pagado”, lo cual está a su juicio eximiendo el pago de los accesorios por el periodo de causación y hasta el último día del mes ejercicio, lo que no se refiere a una falta de claridad de la norma, ya que cuando la autoridad fiscal determina la omisión, lo hace desde que se omite la contribución, generándose un trato diferenciado cuando a sujetos iguales se les determinan diferentes accesorios.

Por ello, estimó que dicho planteamiento es de equidad e indicó que debe votarse por el Pleno; además, precisó que el primer concepto de violación fue de proporcionalidad, este segundo de equidad, el tercero de legalidad tributaria, el cuarto de doble tributación y el quinto de una violación a la garantía de inocencia. Concluyó que en este caso, resulta complicado suplir la deficiencia de la queja, al tratarse de un asunto de estricto derecho.

El señor Ministro Zaldívar Lelo de Larrea consideró que la interpretación que propone la señora Ministra Luna Ramos es consistente, pues ambos preceptos se refieren a supuestos diferentes, pudiendo verse el artículo 6º como un tratamiento benéfico al pago espontáneo, considerando razonable dicha postura.

Agregó que la lógica de un tratamiento diferente dado en los dos artículos no se podría atribuir a un error del legislador pues éstos se encuentran juntos, y el problema que advierte es el de la forma en que se pueda arribar a esta conclusión y habría que reflexionar sobre ello.

Manifestó coincidir con el señor Ministro Ortiz Mayagoitia, de no ser demasiado estrictos en si se plantea la inconformidad a la luz de la equidad o seguridad jurídica, pues en ocasiones no hay consenso en este sentido entre los señores Ministros, pero lo cierto es que este planteamiento de hipótesis diferenciadas para supuestos diferentes no está combatido de esta forma y se estaría

supliendo la deficiencia de la queja cuando en un asunto en materia fiscal no se debería de suplir, sin embargo si se coincide en que basta esta afirmación para poder hacer este análisis, estaría de acuerdo con la propuesta, pero previamente se tendría que decidir si basta un argumento tan escueto para que se pueda suplir lo que efectivamente le duele al quejoso aunque no lo haya manifestado de esta manera, pero no obstante se manifestó por coincidir en que el agravio es infundado.

El señor Ministro Ortiz Mayagoitia compartió la posibilidad de votar si se puede analizar el concepto de violación enderezándolo respecto de certeza jurídica, o si únicamente puede analizarse en cuanto al principio de equidad tributaria, estimando que la causa de pedir permite arribar a la verdadera violación al artículo 31, fracción IV, constitucional, porque en un supuesto se cobra más que en el otro; asimismo, reiteró la importancia de votar si se puede o no analizar el concepto planteado.

El señor Ministro Aguilar Morales estimó que existe argumentación suficiente para abordar el estudio desde la óptica de legalidad, pues se plantea como inconformidad la incongruencia entre esta dos disposiciones que tienden a completarse o deben declararse inconstitucionales, sin que deba tener trascendencia si se aborda el problema por equidad o seguridad jurídica, estimando que se puede estudiar porque se trata de un sistema.

El señor Ministro Franco González Salas precisó que ha escuchado con atención las diferentes opiniones. Estimó que efectivamente no es inoperante el concepto de violación; sin embargo, consideró cuestionable extraer el estudio del principio de equidad tributaria, pues ello podría sostenerse si se tuviera un planteamiento abierto, sin embargo, de la demanda se advierte que se sostiene: “y aun cuando sea tema de otro agravio el hecho de que se faculte a una institución del sistema financiero para determinar y cobrar créditos fiscales, aun cuando no tiene naturaleza de autoridad fiscal” por lo que el tema de incertidumbre jurídica se redujo a ese punto, debiendo ser cuidadosos sobre hasta dónde se abre la causa de pedir, razones por las cuales se inclina a concluir que no existe un planteamiento de certidumbre jurídica sobre lo previsto en el artículo 6º de la ley impugnada.

Agrego no compartir la interpretación sistemática que se propone, pues se estaría en presencia de dos supuestos distintos, en virtud de que no se desprende del artículo 6º que haya una acción voluntaria del contribuyente. Pudiendo declararse inconstitucional la parte última del artículo 5º, que indica: “desde que la cantidad no pudo ser recaudada y hasta que sea pagada”, lo que articularía a los dos preceptos.

El señor Ministro Aguirre Anguiano señaló que se ha dado por sentado que la juez de Distrito estableció que las impugnaciones se referían a un sistema, cuando hace falta información en el proyecto, pues de la resolución impugnada se desprende que la inconforme se encuentra exenta de agotar cualquier otro recurso legal, por el simple hecho de haber reclamado la inconstitucionalidad de los artículos 1, 2, 3 y 6, entre otros preceptos de la ley impugnada, e interpreta si tiene legitimación para impugnar la norma como sistema, sin considerar específicamente que las leyes se impugnen como un sistema, por lo que estimó clara la afirmación de ser inoperante porque no se le aplicó nunca la disposición.

El señor Ministro Zaldívar Lelo de Larrea planteó su postura en dos niveles, el primero en un nivel genérico o teórico, no referido necesariamente a este asunto, estimando que si se cuenta con un argumento congruente resulta irrelevante que el quejoso se haya equivocado y hable de incertidumbre, en lugar de equidad o de equidad, en lugar de proporcionalidad, siempre y cuando se exprese un argumento de inconformidad de la norma, aclarando si se da un argumento así sea de manera muy elemental o primaria, se debe estudiar, y el otro, en el caso concreto, estimo que el argumento no da para hacer un análisis de fondo del agravio, sin que tenga relevancia si se calificó al argumento como de equidad o de seguridad jurídica, pero en este asunto en particular, este argumento no podría ser

analizado, porque no acredita en forma alguna la violación al principio de equidad que se señala.

Agregó que si el Tribunal Pleno aceptara el que se analizara el argumento, reiteró que estaría de acuerdo con la propuesta interpretativa de la Ministra Luna Ramos, porque se trata de dos supuestos diferentes, pero estimó que lo que dice el quejoso no da para construir toda esta argumentación.

El señor Ministro Cossío Díaz indicó que no es sólo un asunto de cómo lo expongan los quejosos, pues hay una enorme cantidad de modos en los se puede estudiar las inconformidades planteadas, específicamente en materia fiscal donde debe tener relevancia de cómo lo hayan planteado los inconformes y cómo se consideren estos planteamientos por los juzgadores y, por tanto, adquiere relevancia la forma en que estudien, ya sea por equidad o por seguridad jurídica.

Señaló también que el quejoso eligió claramente una vía que le quiso llamar equidad, y él desarrolló todos sus argumentos en favor de una equidad, por lo que no se puede hacer caso omiso a la importancia de abordar el estudio de las inconformidades a la luz de cómo son planteadas.

Estimó que respecto del tema de la interpretación conforme que se ha expuesto, le resulta complicado

elaborarla por la forma en la que está planteado el concepto de agravio y de entrar a analizar la constitucionalidad del precepto.

El señor Ministro Ortiz Mayagoitia se manifestó confundido por el estado de la discusión, recordando que en la página dos del documento repartido por la señora Ministra Sánchez Cordero de García Villegas se sostiene: “La juzgadora desestimó dichas causas de improcedencia al considerar que si bien la quejosa impugnó los artículos 1, 2, 3, 6, 7, 8, 9, 10, 11 y 12 de la Ley del Impuesto a los Depósito en Efectivo”, pues tales preceptos en su conjunto, se refieren al sistema de pago del impuesto por la tasa del dos por ciento a las exenciones, la forma de recaudación y su acreditamiento, y los argumentos que se hacen valer a través de los conceptos de violación están íntimamente relacionados con el fondo, pues encaminan a combatir las hipótesis concretas contenidas en dichos preceptos, además señaló que la juzgadora de amparo consideró que la quejosa sí acreditó el primer acto de aplicación de los preceptos reclamados y la afectación de su interés jurídico con la correspondiente copia certificada de la constancia de recaudación; por su parte, las autoridades responsables, a través del agravio respectivo, se limitaron a señalar que la juez del conocimiento no analizó las causas de improcedencia que se le plantearon, situación que ya quedó definida en el considerando séptimo, al apreciar que sí se analizaron tales causas de improcedencia, sin que la

autoridad las hubiese combatido, al igual que sucedió en el amparo en revisión 1452, fallado en la sesión anterior y como en el presente asunto, quedaron firmes las consideraciones de la sentencia recurrida, relacionadas con la desestimación de las causas de improcedencia relativas al interés jurídico de la quejosa y hubo una aceptación tácita del Pleno, pero el posicionamiento del señor Ministro Aguirre Anguiano demuestra que no está de acuerdo con lo anterior, pues en dos intervenciones ha dicho que no hay afectación al interés jurídico de la quejosa y que él no advierte cómo estudiar el fondo, por lo que reiteró la necesidad de que se vote si se puede abordar su estudio o no.

El señor Ministro Aguirre Anguiano señaló que lo que leyó no fue la demanda, sino la sentencia recurrida y lo hizo porque en el proyecto no advirtió esas transcripciones, agregando que si la señora Ministra ponente Sánchez Cordero de García Villegas modifica su proyecto entonces retira sus observaciones.

El señor Ministro Presidente Silva Meza señaló para efectos de precisión en el debate, que toda la referencia que hizo el Ministro Ortiz Mayagoitia en relación con el documento que al inicio de la sesión leyera la señora Ministra ponente Sánchez Cordero de García Villegas, en relación con los artículos 1,2, 3, 6, entre otros de la ley impugnada, se refieren al considerando décimo tercero, que su propuesta final fue la de adaptarlos exactamente al

mismo tema que ya está votado en el asunto anterior, el amparo en revisión 1452/2009 ya fallado, y a partir de ahí se dieron las desestimaciones que hizo la juez de Distrito, las cuales han sido superadas, después se abordó lo relativo al considerando décimo cuarto, donde se hace referencia precisamente al planteamiento de inoperancia en función de inequidad del artículo por no causar perjuicio, que es el tratamiento que se desarrolla en el proyecto y al cual ya le han dado lectura varios de los señores Ministros, lo cual desató la polémica relativa a si se coincide o no con la propuesta del proyecto en relación al tema de la inoperancia, que se propuso se votara y en el caso de que no se aceptara tomar los argumentos respecto de la interpretación de los artículos 5º y 6º de la ley impugnada, estimando que son normas complementarias que parten de un mismo sistema y que en última instancia están hablando del mismo término, siendo ésta una interpretación distinta; sin embargo, se manifestó por la inoperancia del agravio planteado en el proyecto.

El señor Ministro Valls Hernández se manifestó a favor de la inoperancia del planteamiento y a favor del proyecto original.

El señor Ministro Zaldívar Lelo de Larrea mencionó que no participa del criterio en el que se imponen reglas sofisticadas para combatir cuestiones fiscales , ya que en materia fiscal distan mucho de ser contestes los criterios de

este Alto Tribunal, donde ha habido relevante modificación de los criterios, lo que se refleja por criterios diversos de los nuevos integrantes de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación. Agregó que exigir a los quejosos que se ciñan a una doctrina constitucional sofisticada, es un grave retroceso, pues si hay causa de pedir se tiene que analizar el argumento, pues de lo contrario se afectará el acceso a la justicia pues se beneficiará a las grandes empresas que pueden contratar a grandes despachos y no a los quejosos que no puedan contratar abogados que estén al tanto de estas teorías sofisticadas, sin que acudir a la causa pedir implique suplir la deficiencia de la queja.

El señor Ministro Aguilar Morales precisó que lo planteado por el señor Ministro Aguirre Anguiano es relevante desde la óptica de la improcedencia, no de la inoperancia, pues se está abordando el planteamiento en el sentido de que no tiene interés jurídico porque no se le aplicó la disposición, lo que tiene su origen en que en la sentencia recurrida al combatirse como un sistema, pero si desde el asunto anterior ya se decidió que hay un planteamiento general del sistema de esta contribución, se debe considerar como una cuestión votada.

Agregó no compartir la propuesta de inoperancia pues no se trata de suplir la deficiencia de la queja sino simplemente atender a la causa de pedir, independientemente de las etiquetas argumentales que le

haya dado el quejoso, pues en el caso de dicha causa se advierte la posibilidad de incongruencia de dichas disposiciones o de armonizarlas como se ha propuesto, tomando en cuenta que el amparo debe ser un instrumento de protección y no un laberinto en el que se pierda el justiciable, debiendo comprenderse que se está planteando la inconstitucionalidad más allá de falta de equidad por falta de congruencia de los artículos 5º y 6º de la ley impugnada, siendo conveniente determinar el sentido del concepto de violación e incluso determinar si la aplicación de la norma tiene o no que ver con lo que se discute, o con algún precedente recientemente acordado.

La señora Ministra Sánchez Cordero de García Villegas manifestó que había una moción para votar si el agravio se debe abordar aplicando la causa de pedir en relación con la inseguridad jurídica o si es inoperante, manifestando que su postura es por la inoperancia del mismo y si se determina abordar su estudio, su postura sería con la interpretación sistemática expresada por la señora Ministra Luna Ramos.

La señora Ministra Luna Ramos precisó que el señor Ministro Aguirre Anguiano señaló que no se analizó la ley como un sistema, debiendo tomarse en cuenta que en la sentencia recurrida se otorgó el amparo y qué análisis se realizó en ésta respecto de las causas de improcedencia.

Al respecto recordó que en la sentencia impugnada se desestimaron las causas de improcedencia y en los agravios únicamente se sostiene que no se estudiaron éstas adecuadamente, sin precisar por qué se presenta ese defecto, razón por la cual ya no puede modificarse lo sostenido al respecto por la Juez de Distrito del conocimiento.

En una segunda parte del documento presentado por la señora Ministra Sánchez Cordero de García Villegas es la declaratoria de inoperancia del concepto de violación recordando que esa causa de inoperancia no puede sostenerse ya que en el concepto de violación se plantea que la regulación del momento a partir del cual los recargos y las actualizaciones se generan es diversa en los artículos 5º y 6º de la ley impugnada, considerando que la falta de señalamiento de aquel numeral no es relevante dado que se hace referencia a lo señalado en dicho numeral.

Ante ello estimó que la primera votación sería determinar si se está de acuerdo con la inoperancia que se plantea en el proyecto y, de no aceptarse esta propuesta, será necesario determinar si el planteamiento respectivo se refiere únicamente al principio de equidad tributaria o incluso al principio de certeza, tomando en cuenta que en la demanda, a la que se ha dado diversas lecturas, se sostiene que lo que se combate es que las actualizaciones y recargos se cobran a partir de fechas diferentes en dos artículos

distintos, lo que resulta violatorio del artículo 31, fracción IV, de la Constitución.

Por ende, o se declara la inconstitucionalidad del precepto impugnado o bien se realiza la interpretación sistemática para concluir que el artículo 6º se refiere únicamente al pago espontáneo donde no se da el requerimiento respectivo.

En cuanto a que el argumento esté dirigido únicamente a equidad y se está ante un amparo de estricto derecho, se debe aplicar la causa de pedir, sin necesidad de suplir la deficiencia de la queja, lo cual se debe entender como el argumento de la inconforme y, de acuerdo con éste, se puede dar una interpretación conforme que armonice el sistema.

Agregó que en un comunicado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, relativo a la nota G06/2009, dirigida al Administrador Central de Normatividad de Auditoría Fiscal Federal, de parte del Administrador Central de Normatividad e Impuestos Internos, se interpretan los artículos 5º y 6º para concluir que en este último se da el pago espontáneo, al señalar que: “ En síntesis, el segundo párrafo del artículo 5º de la Ley del Impuesto para los Depósitos en Efectivo, se refiere a las actualizaciones y recargos que se calculan una vez que la autoridad, previa determinación de un crédito fiscal por existir un crédito

pendiente, requirió al contribuyente el pago del mismo y, por tanto, en el artículo 6º, de dicha ley, al no hacerse referencia a la existencia previa del requerimiento de pago hecho por la autoridad, se considera que cuando se da el supuesto de pago voluntario del impuesto, resultaría procedente calcular las actuaciones y recargos del IDE, pendiente de recaudarse conforme a lo ahí establecido”, y adelante se dice que a través del pago espontáneo, por lo que la propia autoridad está entendiendo que ésa es la posibilidad de interpretar y de armonizar este problema.

Asimismo, indicó que si se declara la constitucionalidad de la ley y por tanto del sistema, se debe aplicar la causa de pedir, sosteniendo una violación al principio de seguridad jurídica; pues lo dice, cuando está estableciendo que es muy diferente el supuesto cuando se da el requerimiento de pago de la autoridad y cuando se da el cobro del banco.

El señor Ministro Aguirre Anguiano manifestó tener claros los argumentos que sostienen su postura señalando sus respetos por las posturas contrarias que se han expresado teniendo dudas sobre las capacidades de la quejosa en este presente asunto.

El señor Ministro Presidente Silva Meza sometió a la estimación del Tribunal Pleno el considerando décimo cuarto “Inoperancia del planteamiento de inequidad del artículo 6.

(páginas de la ciento trece a la ciento dieciséis), en cuanto se estima que es inoperante el concepto de violación que se sintetizó en el inciso 3 del considerando décimo primero de esta ejecutoria, en el que se plantea la transgresión al principio de equidad tributaria por parte del artículo 6 de la Ley impugnada al dar un trato distinto según la persona que determine el impuesto.

Sometida a votación la propuesta modificada del proyecto contenida en el considerando décimo cuarto, consistente en declarar inoperantes los agravios respectivos, los señores Ministros Aguirre Anguiano, Cossío Díaz, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas y Presidente Silva Meza, votaron a favor de dicha propuesta; los señores Ministros Luna Ramos, Aguilar Morales y Ortiz Mayagoitia votaron en contra por considerar que debe atenderse a la causa de pedir y analizar si el precepto respectivo viola o no el principio de certeza jurídica y reservaron su derecho para formular voto concurrente.

Los señores Ministros Aguirre Anguiano y Cossío Díaz reservaron su derecho para formular voto concurrente.

Por instrucciones del señor Ministro Presidente Silva Meza el secretario general de acuerdos dio lectura a los puntos resolutivos, los cuales indican: “PRIMERO. En la materia de la revisión, se revoca la sentencia recurrida.

SEGUNDO. La Justicia de la Unión no ampara ni protege a ******, contra las autoridades y por los actos precisados en el primer resultando de la presente resolución, con excepción de los especificados en el considerando cuarto de esta ejecutoria, cuyo sobreseimiento en el juicio no fue materia de la revisión”, los cuales se aprobaron por unanimidad de diez votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Ortiz Mayagoitia y Presidente Silva Meza.

El señor Ministro Presidente Silva Meza declaró que el asunto se resolvió en los términos precisados.

El señor Ministro Presidente Silva Meza levantó la sesión y convocó a los señores Ministros para la sesión pública ordinaria que tendría verificativo el jueves diez de febrero del año en curso a las once horas y concluyó la sesión a las trece horas con cincuenta y cinco minutos.

Firman esta acta el señor Ministro Presidente Juan N. Silva Meza y el licenciado Rafael Coello Cetina, secretario general de acuerdos, que da fe.