**INCIDENTE DE SUSPENSIÓN DE LA CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL 43/2012.**

**ACTOR: MUNICIPIO DE ABASOLO, ESTADO DE GUANAJUATO.**

**SUBSECRETARÍA GENERAL DE ACUERDOS.**

**SECCIÓN DE TRÁMITE DE CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES Y DE ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD.**

En México, Distrito Federal, a ocho de junio de dos mil doce, **se da cuenta al Ministro instructor José Fernando Franco González Salas**, con la copia certificada de la totalidad de las constancias que integran el expediente principal de la controversia constitucional indicada al rubro. Conste.

México, Distrito Federal, a ocho de junio de dos mil doce.

Con la copia certificada de cuenta, que forma parte del expediente principal de la controversia constitucional citada al rubro, y como está ordenado en el proveído de admisión de esta fecha, **fórmese y regístrese el presente incidente de suspensión**.

A efecto de proveer sobre la medida cautelar, se tiene en cuenta lo siguiente:

**Primero.** En el escrito de demanda, el Síndico del Municipio de Abasolo, Estado de Guanajuato, impugna lo siguiente:

> ***"1.- Del Gobernador Constitucional del Estado de Guanajuato, se demanda la invalidez de las órdenes, instrucciones, autorizaciones y/o aprobaciones que haya emitido para que sus subalternos Secretario de Finanzas y Administración del Gobierno del Estado de Guanajuato, Director General de Contabilidad Gubernamental de la Secretaría de Finanzas y Administración del Gobierno del Estado de Guanajuato y Director de Cuenta Pública, de la Secretaría de Finanzas y Administración del Gobierno del Estado de Guanajuato, como órganos derivados e inferiores jerárquicos del Gobierno Constitucional del Estado de Guanajuato, procedan a descontar de manera indebida de las participaciones que le corresponden al Municipio que represento del Fondo de Fomento Municipal, por el concepto de "DAP por amparos 70%" (...)***
>
> ***2.- Asimismo, se reclama la invalidez de las anteriores órdenes para llevar a cabo los descuentos indebidos de las participaciones que le corresponden al Municipio que represento mensualmente por el concepto "DAP por amparos 70%", que emita o gire la autoridad demandada***

*a las autoridades subalternas que han quedado señaladas con anterioridad, a partir del mes de junio de dos mil doce y los meses subsecuentes al anterior y hasta que se resuelva la presente controversia constitucional."*

**Segundo.** En el capítulo correspondiente de la demanda, la parte actora solicita la suspensión de los actos impugnados, en los términos siguientes:

*"Con fundamento en los artículos 14, 16 y 18 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, solicito al Ministro instructor al que corresponda conocer la substanciación de la presente controversia constitucional, se conceda a mi representado la suspensión de los actos cuya invalidez se demanda, para el efecto de que en las subsecuentes ministraciones de las participaciones que corresponden al Municipio actor, a partir del mes de junio de dos mil doce, y hasta en tanto no se resuelva por sentencia definitiva la presente controversia constitucional, no se descuenten al Municipio que represento de sus participaciones mensuales cantidad alguna por el concepto de "DAP por amparos 70%", pues dicho concepto corresponde a un "subsidio" notoriamente inconstitucional, por las razones expresadas tanto en el capítulo de procedencia de la presente demanda como en el capítulo de conceptos de invalidez, dado que las cantidades descontadas se destinan a apoyar la devolución de diversas cantidades que por concepto de amparo concedidos contra el cobro del derecho de alumbrado público, tienen que hacer los Municipios que aquí se señalan como terceros interesados, lo cual demuestra a plenitud la APARIENCIA DEL BUEN DERECHO para conceder la medida cautelar solicitada, pues es notoriamente contrastable, del simple y superficial análisis de esta demanda y de los documentos anexos, que a mi representado se le están descontando de manera inconstitucional las participaciones a que tienen derecho y que están protegidas por los principios de integridad y de libre administración hacendaria que postulan las disposiciones del artículo 125 de la Constitución Federal.*

*Asimismo, existe PELIGRO EN LA DEMORA, conforme a las consideraciones que se sustentaron en la ejecutoria pronunciada por la H. Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con fecha primero de febrero de dos mil doce, al resolver el recurso de reclamación 65/2011-CA, derivado del incidente de suspensión de la controversia constitucional 98/2011, promovida por el Municipio de Santiago Maravatío, Guanajuato, en la que*

***fue el señor Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, que en su parte conducente establece: "dadas las circunstancias especiales y características particulares de la controversia constitucional, es manifiesta la necesidad de que se tome una determinación pronta sobre la ejecución de los descuentos cuya suspensión se solicita, en tanto se resuelve en definitiva el juicio principal, pues es claro que de no hacerlo y, de continuarse con los actos impugnados, se daría lugar a que el Municipio de Santiago Maravatío siga resintiendo afectación en sus recursos federales, lo cual repercute en el correcto desempeño de sus atribuciones constitucionales."***

**Tercero.** Los artículos 14 y 18 de la Ley Reglamentaria de la materia, facultan al Ministro instructor a tomar en cuenta las circunstancias y características particulares de la controversia constitucional, a fin de proveer lo relativo a la suspensión de los actos impugnados.

Del estudio integral de la demanda y sus anexos, se advierte que el Municipio actor solicita la medida cautelar para que al recibir los pagos mensuales del Fondo de Fomento Municipal que legalmente le corresponden, no se le descuente cantidad alguna por concepto de *"DAP por amparos 70%"*, que se refiere a un subsidio otorgado a favor de otros municipios que tienen, en su ámbito territorial, empresas y particulares a los que se les concedió el amparo contra el cobro del derecho de alumbrado público.

En relación con lo anterior, el Síndico promovente manifiesta como antecedentes de los actos impugnados los siguientes:

a) De conformidad con el artículo 245 de la Ley de Hacienda para los Municipios del Estado de Guanajuato, el objeto de la contribución denominada *"servicio público de alumbrado"*, es la prestación del servicio de alumbrado público en las calles, plazas, jardines y otros lugares de uso común; y su recaudación se destina al pago de dicho servicio, así como, en su caso, a su mejoramiento en colaboración con los contribuyentes beneficiados.

b) En términos del artículo 246 de la citada Ley de Hacienda estatal, el pago del servicio público de alumbrado se realiza con

base en las tarifas generales números 1, 2, 3, O-M, H-M, H-S y H-T, aprobadas y publicadas en los términos de la Ley de Servicio Público de Energía Eléctrica, y se liquidará en relación con las mismas, conforme a las tasas que señala anualmente la Ley de Ingresos para los Municipios del Estado de Guanajuato.

c) Por su parte, acorde con lo dispuesto por el artículo 247 de la citada ley hacendaria, **el Gobierno del Estado es el responsable del pago por la prestación del servicio público de alumbrado de los Municipios**, conforme a los convenios que celebra con la Comisión Federal de Electricidad, para el cobro de esa contribución.

d) En el caso de que la **recaudación mensual resulte insuficiente para cubrir el costo del consumo de energía eléctrica**, se aplican las siguientes **reglas**:

1. La diferencia se cargará proporcionalmente a cada Municipio en relación a su factor de participaciones;

2. En los municipios en que la recaudación obtenida sea mayor del monto del consumo de energía por alumbrado público, se le reintegrará el 30% de la cantidad excedente;

3. El 70% restante de la cantidad excedente a que se refiere la fracción anterior, se aplicará a la diferencia que exista entre la recaudación total de esta contribución y el monto del consumo de energía para alumbrado público; y

4. Si aún existe diferencia, ésta se aplicará en los términos de la primera regla a los Municipios que no estén en el supuesto de la regla segunda.

e) Derivado de lo anterior, la diferencia entre el monto de la recaudación y el costo del consumo de energía eléctrica, se carga proporcionalmente a cada municipio conforme a su factor de participaciones.

f) Agrega el promovente que la Secretaría de Finanzas y Administración del Gobierno del Estado de Guanajuato, comunica mensualmente al Municipio actor el monto de participaciones que le

corresponden por el "Fondo General" y el "Fondo de Fomento Municipal" y que respecto de éste último, el Gobierno del Estado disminuye del importe de la participación diversas cantidades por conceptos de "Derechos de Alumbrado Público" y "DAP por amparos 70%".

g) El promovente afirma que con fecha veinticinco de abril de dos mil doce, fue comunicado al Municipio actor el **oficio A.M. 173/2012**, suscrito por la Asesora para Asuntos Municipales de la citada Secretaría de Finanzas y Administración del Gobierno del Estado de Guanajuato, al cual se adjuntaron tres anexos consistentes en tablas informativas, con los cuales tuvo conocimiento de que las autoridades estatales subordinadas al Poder Ejecutivo del Estado de Guanajuato, han descontado, sin autorización ni consentimiento de dicho Municipio, diversos montos de las participaciones que le corresponden en el rubro del "Fondo de Fomento Municipal", para aplicar los descuentos a un fin distinto para el que son entregados a dicho Municipio, manifestando lo siguiente:

> ***"(...), a través de la información que se contiene en los documentos anexados en primero y segundo lugar al oficio No. A.M. 173/2012, de fecha veinticinco de abril de dos mil doce, suscritos por la Asesora para Asuntos Municipales del Secretario de Finanzas y Administración, C.P. (...), precisamente en la última columna de las tablas que se insertan en esos documentos, cuyo título es "70% PAGADO (SUBSIDIO), mi representado pudo conocer que los descuentos que se hicieron a sus participaciones obedecen a un subsidio para el pago de devolución de cantidades por amparos concedidos en otros municipios promovidos en contra del cobro del derecho de alumbrado público, y que dichos descuentos exceden notoriamente a las cantidades a devolver por los amparos concedidos a particulares residentes en el Municipio de Abasolo durante los años dos mil nueve, dos mil diez y dos mil once, pues inclusive, debe resaltarse, que en el año dos mil doce no existes amparos promovidos por residentes en este Municipio, y no obstante ello se le han hecho los descuentos que se precisan en los oficios que se acompañan como anexos del dos al cuarenta."*** (página 13 del escrito de demanda).

Atendiendo a las características particulares del caso y a lo efectos del acto impugnado, sin prejuzgar respecto del fondo de asunto que será motivo de estudio en la sentencia que en s

oportunidad se dicte, **resulta procedente conceder la suspensión** en los términos y de acuerdo con las consideraciones siguientes:

La suspensión en controversias constitucionales participa de la naturaleza de las medidas cautelares, por lo que constituye un instrumento provisional cuyo propósito es impedir que se ejecuten los actos impugnados o que se produzcan o continúen realizando sus efectos, mientras se dicta sentencia en el expediente principal, a efecto de **preservar la materia del juicio** y evitar se causen daños o perjuicios irreparables a las partes o a la sociedad, siempre que la naturaleza de acto lo permita y, en su caso, no se actualicen algunas de la prohibiciones que establece el artículo 15 de la Ley Reglamentaria de la materia. Al respecto, tiene aplicación la tesis de jurisprudencia **P./J. 27/2008**, de rubro: ***"SUSPENSIÓN EN CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. NATURALEZA Y FINES."*** (Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Pleno, Tomo XXVII, marzo de dos mil ocho, página mil cuatrocientos setenta y dos)

Asimismo, para conceder la medida cautelar es factible atender la apariencia del buen derecho y el peligro en la demora, conforme al criterio jurisprudencial cuyo rubro, texto y datos de identificación son los siguientes:

> ***"SUSPENSIÓN EN CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. PARA RESOLVER SOBRE ELLA ES FACTIBLE HACER UNA APRECIACIÓN ANTICIPADA DE CARÁCTER PROVISIONAL DE LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ACTO RECLAMADO (APARIENCIA DEL BUEN DERECHO Y PELGRO EN LA DEMORA). La Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis aislada 2ª. LXVII/2000, de rubro: "CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. NO PROCEDE EL OTORGAMIENTO DE LA SUSPENSIÓN EN CONTRA DE ACTOS CONSUMADOS.", estableció que es improcedente otorgar la suspensión en una controversia constitucional en contra de actos consumados, porque ello equivaldría a darle a dicha medida efectos restitutorios. Sin embargo, sin abandonar este criterio, excepcionalmente procede otorgar la suspensión anticipando los posibles resultados que pudieran conseguirse con la resolución de fondo que se dicte, cuando las particularidades del caso lleven a la convicción de que existe una razonable probabilidad de que las pretensiones del promovente tengan una apariencia de juridicidad y que, además, las circunstancias***

*conduzcan a sostener que igualmente existe peligro en la demora de su concesión. Ello es así, porque conforme al artículo 18 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para el otorgamiento de la suspensión deberán tomarse en cuenta las circunstancias y características particulares del caso, lo que implica que el juzgador deberá realizar un juicio de probabilidad y verosimilitud del derecho del solicitante, sin perjuicio de que esta previa determinación pueda cambiar con el dictado de la sentencia definitiva, pues tal anticipación es posible porque la suspensión es una especie del género de las medidas cautelares, por lo que aunque es evidente que se caracteriza por las diferencias que la perfilan de manera singular y concreta, le son aplicables las reglas generales de tales medidas, en lo que no se opongan a su naturaleza específica. En ese sentido, son dos los extremos que deben actualizarse para obtener la medida cautelar, a saber: 1) apariencia del buen derecho; y, 2) peligro en la demora. La apariencia de la existencia del derecho apunta a una credibilidad objetiva y seria que descarte una pretensión manifiestamente infundada, temeraria o cuestionable, lo que se logra a través de un conocimiento superficial dirigido a lograr una decisión de mera probabilidad respecto de la existencia del derecho discutido en el proceso, de modo que, según un cálculo de probabilidades, sea posible anticipar que en la sentencia definitiva se declarará la inconstitucionalidad del acto impugnado; y, por su parte, el peligro en la demora consiste en la posible frustración de los derechos del promovente de la medida, como consecuencia de la tardanza en el dictado de la resolución de fondo. Consecuentemente, si toda medida cautelar descansa en los principios de apariencia del buen derecho y el peligro en la demora, el juzgador puede analizar esos elementos, y si la provisión cautelar, como mera suspensión, es ineficaz, tiene la facultad de dictar las medidas pertinentes que no impliquen propiamente una restitución, sino un adelanto provisional del derecho cuestionado para resolver posteriormente, en forma definitiva, si los actos impugnados son o no constitucionales, por lo que el efecto de la suspensión será interrumpir un determinado estado de cosas mientras se resuelve el fondo del asunto, sin perjuicio de que si se declaran infundadas las pretensiones del actor porque la apariencia del buen derecho fuera equivocada, tales actos puedan reanudarse, sin poner en peligro la seguridad o la economía nacional, a las instituciones fundamentales del orden jurídico mexicano, o bien, sin afectar gravemente a la sociedad, en una proporción mayor a los beneficios que con dicha suspensión pudiera obtener el solicitante, que son las limitantes que establece el artículo 15 de la citada ley reglamentaria."*

*(Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Instancia: Pleno, Tomo XX, Octubre de dos mil cuatro, Tesis: P./J. 109/2004, página 1849).*

De conformidad con el criterio que antecede, es factible otorgar a medida cautelar en una controversia constitucional, por la apariencia del buen derecho discutido y el peligro en la demora, toda vez que dadas las circunstancias especiales y características particulares del caso, es manifiesta la necesidad de que se tome una determinación pronta sobre la ejecución de descuentos cuya suspensión se solicita, en tanto se resuelve en definitiva el juicio en lo principal, pues, en caso contrario, se daría lugar a que el Municipio actor siga resintiendo afectación en sus recursos federales, lo cual repercute en el correcto desempeño de sus atribuciones constitucionales.

En ese sentido, el descuento de recursos económicos al Municipio actor puede tener efectos y consecuencias graves que son susceptibles de suspenderse, a efecto de que conforme a derecho se entreguen las participaciones federales y/o recursos financieros que constitucional y legalmente corresponden al Municipio actor, por conducto de la Secretaría de Finanzas y Administración del Gobierno del Estado de Guanajuato.

Por tanto, sin prejuzgar sobre el fondo del asunto que será materia de la resolución que en su oportunidad se dicte, en la que se determinará lo relativo a la constitucionalidad o inconstitucionalidad de los actos impugnados, **procede conceder la suspensión** para que no se descuente al Municipio de Abasolo, Estado de Guanajuato, cantidad alguna por concepto de FDAP por amparos 70%", en las subsecuentes ministraciones de las participaciones que le corresponden, a partir del mes de junio de dos mil doce, y hasta en tanto no se resuelva por sentencia definitiva la presente controversia constitucional.

Lo anterior, porque del examen preliminar del acto impugnado de los hechos aducidos por el Municipio actor, se aprecia una apariencia del buen derecho en cuanto a la ilegal retención de los recursos que alega en su demanda, la que resulta suficiente para

otorgar la suspensión solicitada en los términos antes precisados, en virtud de que no se actualiza ninguna de las prohibiciones establecidas por los artículos 14 y 15 de la Ley Reglamentaria de la materia que establecen que la suspensión no podrá concederse en tratándose de normas generales, en los casos en que se pongan en peligro la seguridad o economía nacionales, las instituciones fundamentales del orden jurídico mexicano o cuando pueda afectarse gravemente a la sociedad en una proporción mayor a los beneficios que con ella pudiera obtener el solicitante.

El peligro en la demora del dictado de la sentencia que se dicte en este asunto, se traduciría en la posible frustración de los derechos constitucionales aducidos, sin que ello implique prejuzgar sobre la certeza del derecho, es decir, sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de los actos reclamados.

Cabe mencionar que en este sentido se pronunció la Primera Sala de este Alto Tribunal, al resolver por unanimidad de votos el recurso de reclamación **65/2011-CA**, derivado del incidente de suspensión de la controversia constitucional **98/2011**, al establecer lo siguiente:

> ***"Así, de la somera revisión realizada, no se advierte fundamento legal que apoye los descuentos a los recursos del Fondo de Fomento Municipal pertenecientes al Municipio recurrente, ni la existencia de convenio o acuerdo celebrado por el Municipio, o de alguna causa legal que autorice la afectación de los recursos protegidos por la Constitución General, con lo que se surte la apariencia del buen derecho en la pretensión del Municipio.***
>
> ***(...)***
>
> ***En primer lugar, es evidente que no se está en presencia de normas generales, pues la suspensión se solicitó respecto de los actos consistentes en diversos descuentos por concepto de "DAP por amparos 70%" del Fondo de Fomento Municipal, así como respecto de las órdenes, instrucciones, autorizaciones y/o aprobaciones emitidos para realizarlos.***
>
> ***En segundo lugar, no se advierte que con el otorgamiento de la suspensión pueda ponerse en peligro la seguridad nacional, pues no existe en la controversia constitucional un planteamiento que pudiera incidir en este tema. En relación***

*con la "economía nacional", esta Suprema Corte ha interpretado que se refiere a los principios rectores del desarrollo económico estatuido en la Norma Fundamental en beneficio de todos sus gobernados, mismos que tampoco resultan afectados en caso de concederse la suspensión.*

*En tercer lugar, se estima que con el otorgamiento de la suspensión tampoco se afectarían las instituciones fundamentales del orden jurídico mexicano, pues el no realizar los descuentos impugnados por el recurrente no afecta ninguno de los principios básicos que tienen como objetivo construir y definir la estructura política del Estado mexicano, así como proteger y hacer efectivas las disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.*

*Por último, se considera que de concederse la suspensión no se afectaría gravemente a la sociedad en una proporción mayor a los beneficios que con ella pudiera obtener el solicitante.*

*Lo anterior, debido a que el que no se realicen los descuentos por conceptos de "DAP por amparos 70%", no resta eficacia al sistema de cumplimiento de sentencias de amparo, pues sólo se trata de la suspensión de los descuentos realizados a uno de los cuarenta y seis municipios que integran el Estado y se trata de una medida temporal, únicamente en lo que se resuelve el juicio en lo principal, y en caso de resultar infundada la controversia constitucional, el Estado podrá retener las cantidades omitidas con motivo de la suspensión, lo que le permitiría refondear su sistema. (...)"*

Por tanto, considerando que la materia de la suspensión se fiere exclusivamente a los efectos del acto impugnado, consistente ı la indebida retención de recursos que le corresponden al unicipio actor, por concepto de "DAP por amparos 70%", en las ıbsecuentes ministraciones de las participaciones del "Fondo de ɔmento Municipal", **los alcances de esta medida cautelar son terrumpir el estado de cosas mientras se resuelve el fondo del sunto**, por lo que a fin de no afectar la prestación de servicios ıblicos municipales, **el Poder Ejecutivo del Estado de Guanajuato, ɔr conducto de la Secretaría de Finanzas y Administración del obierno de la entidad, deberá abstenerse de ejecutar cualquier den o acuerdo, verbal o escrito, que tenga como finalidad escontar tales recursos que legalmente le corresponden al unicipio actor, a partir del mes de junio de dos mil doce, y hasta**

**en tanto no se resuelva por sentencia definitiva la presen controversia constitucional**.

En consecuencia, atendiendo a las circunstancias características particulares de la presente controversia constitucior y a la naturaleza de los actos impugnados, con apoyo en l artículos 14 a 18 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II c Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unid Mexicanos, se acuerda:

**Primero. Se concede la suspensión solicitada por Municipio de Abasolo, Estado de Guanajuato**, en los términos para los efectos que se indican en este proveído.

**Segundo**. Como lo solicita el promovente, con apoyo en artículo 278 del Código Federal de Procedimientos Civiles, aplicación supletoria, en términos del artículo 1° de la L Reglamentaria de la materia, **se autoriza a su costa la expedici de la copia certificada que solicita de este proveído, prev constancia que por su recibo se agregue en autos**.

Notifíquese por lista y mediante oficio a las autoridad demandadas, así como al Secretaría de Finanzas y Administraci del Gobierno del Estado de Guanajuato, dependiente del Ejecut local, para el debido cumplimiento de esta suspensión.

Lo proveyó y firma el **Ministro instructor José Fernan Franco González Salas**, quien actúa con el **licenciado Mar Antonio Cepeda Anaya**, Secretario de la Sección de Trámite Controversias Constitucionales y de Acciones Inconstitucionalidad de la Subsecretaría General de Acuerdos este Alto Tribunal, que da fe.

RAGYM