

VOTO CONCURRENTENTE QUE FORMULA EL MINISTRO ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 47/2009, PROMOVIDA POR EL PROCURADOR GENERAL DE LA REPÚBLICA.

En sesión de dos de marzo de dos mil diez, el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió el presente asunto en el sentido de declarar la invalidez del artículo 44 de la Ley de Fomento de Procesos Productivos Eficientes para el Distrito Federal, por considerar que dicho precepto establece una multa fija, violatoria del artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Presento este voto para exponer las razones por las que, si bien estoy de acuerdo con lo resuelto por el Pleno, considero que para declarar la inconstitucionalidad del artículo impugnado no bastaba con constatar el establecimiento de una multa fija, sino que era necesario analizar el contexto normativo en el que se inserta, a fin de determinar si, en el caso concreto, las condiciones de aplicación de la multa generan una violación al mandato de proporcionalidad de las sanciones que nuestra Constitución consagra.

En una primera parte, me referiré al criterio tradicional del Pleno en torno a las multas excesivas prohibidas por nuestra Constitución, así como a los matices que hemos introducido recientemente a esta doctrina, para posteriormente aplicar al caso concreto lo que —a mi juicio— es el nuevo estándar para el análisis de la constitucionalidad de preceptos que contemplan multas fijas.

I. La jurisprudencia del Pleno sobre multas fijas y sus recientes matices

El artículo 22 constitucional¹, en tanto prohíbe las multas excesivas, ha sido tradicionalmente interpretado por este Alto Tribunal en el sentido de que para que una multa resulte acorde con el texto constitucional debe contener un parámetro establecido en cantidades o porcentajes mínimos y máximos, que permita a las autoridades facultadas para imponerlas determinar su monto de acuerdo a las circunstancias personales del infractor, ya que el establecimiento de multas fijas, aplicables a todos por igual, tiene como consecuencia el exceso autoritario y un tratamiento desproporcionado a los infractores².

¹ **Artículo 22.-** Quedan prohibidas las penas de muerte, de mutilación, de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales. Toda pena deberá ser proporcional al delito que sancione y al bien jurídico afectado.

² Al respecto se han sostenido las siguientes tesis:

MULTA EXCESIVA. CONCEPTO DE. De la acepción gramatical del vocablo "excesivo", así como de las interpretaciones dadas por la doctrina y por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para definir el concepto de multa excesiva, contenido en el artículo 22 constitucional, se pueden obtener los siguientes elementos: a) Una multa es excesiva cuando es desproporcionada a las posibilidades económicas del infractor en relación a la gravedad del ilícito; b) Cuando se propasa, va más adelante de lo lícito y lo razonable; y c) Una multa puede ser excesiva para unos, moderada para otros y leve para muchos. Por lo tanto, para que una multa no sea contraria al texto constitucional, debe establecerse en la ley que la autoridad facultada para imponerla, tenga posibilidad, en cada caso, de determinar su monto o cuantía, tomando en cuenta la gravedad de la infracción, la capacidad económica del infractor, la reincidencia, en su caso, de éste en la comisión del hecho que la motiva, o cualquier otro elemento del que pueda inferirse la gravedad o levedad del hecho infractor, para así determinar individualizadamente la multa que corresponda. (P./J. 9/95)

MULTAS FIJAS. LAS LEYES QUE LAS ESTABLECEN SON INCONSTITUCIONALES. Esta Suprema Corte ha establecido que las leyes, al establecer multas, deben contener las reglas adecuadas para que las autoridades impositoras tengan la posibilidad de fijar su monto o cuantía, tomando en cuenta la gravedad de la infracción, la capacidad económica del infractor, la reincidencia de éste en la conducta que la motiva y, en fin, todas aquellas circunstancias que tiendan a individualizar dicha sanción, obligación del legislador que deriva de la concordancia de los artículos 22 y 31, fracción IV, de la Constitución Federal, el primero de los cuales prohíbe las multas excesivas, mientras el segundo aporta el concepto de proporcionalidad. El establecimiento de multas fijas es contrario a estas

Dicho criterio parte de una interpretación extensiva del artículo 22 constitucional al ámbito del derecho administrativo sancionador, al sostener que la prohibición de las multas excesivas es en realidad una prohibición a la actuación desproporcionada o arbitraria de las autoridades encargadas de aplicar las multas, lo cual se evita mediante la previsión de multas graduables entre un mínimo y un máximo.

Ahora bien, en sesión de jueves veinticinco de febrero de dos mil diez, el Tribunal Pleno discutió la acción de inconstitucionalidad 115/2008, en la que se combatía el artículo 64 de la Ley de Transporte y Vialidad del Distrito Federal. En esa sesión se sostuvo un criterio muy importante que introduce algunos matices a la doctrina constitucional que sobre multas fijas

disposiciones constitucionales, por cuanto al aplicarse a todos por igual, de manera invariable e inflexible, propicia excesos autoritarios y tratamiento desproporcionado a los particulares. (Tesis P./J. 10/95)

MULTAS. LAS LEYES QUE LAS ESTABLECEN EN PORCENTAJES DETERMINADOS ENTRE UN MÍNIMO Y UN MÁXIMO, NO SON INCONSTITUCIONALES. Esta Suprema Corte ha establecido, en la tesis de jurisprudencia P./J. 10/95, que las leyes que prevén multas fijas resultan inconstitucionales por cuanto al aplicarse a todos por igual de manera invariable e inflexible, propician excesos autoritarios y tratamiento desproporcionado a los particulares; sin embargo, no pueden considerarse fijas las multas establecidas por el legislador en porcentajes determinados entre un mínimo y un máximo, porque con base en ese parámetro, la autoridad se encuentra facultada para individualizar las sanciones de conformidad con la gravedad de la infracción, la capacidad económica del infractor, la reincidencia o cualquier otro elemento del que pueda inferirse la levedad o la gravedad del hecho infractor. (P./J. 102/99)

MULTAS. NO TIENEN EL CARÁCTER DE FIJAS LAS ESTABLECIDAS EN PRECEPTOS QUE PREVÉN UNA SANCIÓN MÍNIMA Y UNA MÁXIMA. El establecimiento de multas fijas es contrario a los artículos 22 y 31, fracción IV, de la Constitución, por cuanto que al aplicarse a todos los infractores por igual, de manera invariable e inflexible, propicia excesos autoritarios y tratamiento desproporcionado a los particulares. En virtud de ello, los requisitos considerados por este Máximo Tribunal para estimar que una multa es acorde al texto constitucional, se cumplen mediante el establecimiento, en la norma sancionadora, de cantidades mínimas y máximas, lo que permite a la autoridad facultada para imponerla, determinar su monto de acuerdo a las circunstancias personales del infractor, tomando en cuenta su capacidad económica y la gravedad de la violación. (Tesis: P./J. 17/2000)

había venido sosteniendo la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

En efecto, una mayoría de ministros consideró que, subsistiendo la tesis tradicional sobre multas fijas, era necesario introducir algunas excepciones, al menos en los siguientes casos: a) cuando sea materialmente imposible para el aplicador de la norma graduar la sanción atendiendo a las circunstancias personales del infractor, es decir que exista imposibilidad de identificar parámetros de individualización; y, b) cuando la conducta sancionada por sí misma no admita graduación por ser irrelevantes los parámetros que pudieran llevar a graduarla, lo que ocurre, por ejemplo, cuando se trata de la última consecuencia de una secuela de infracciones que ya han sido impuestas y que se han individualizado tomando en cuenta todos los parámetros en el pasado.

Me parece que esta matización al criterio sobre inconstitucionalidad de multas fijas nos obliga necesariamente a modificar los parámetros bajo los cuales analizamos los asuntos en los que se nos plantean este tipo de cuestiones. Una multa fija no necesariamente es excesiva y desproporcional por ese solo hecho. En cada caso es necesario atender a las condiciones para su aplicación, a la naturaleza de la conducta sancionada, a sus destinatarios y a cualquier otro elemento que permita dilucidar si la aplicación de la multa fija es susceptible de propiciar un trato desproporcionado a los particulares o si, por el contrario, aun siendo fija, es acorde con la conducta que se pretende sancionar y con las características de quienes pueden eventualmente hacerse acreedores a ella.

II. Análisis del caso concreto

El precepto que aquí se combate³ prevé una multa fija de 50 días de salario mínimo general vigente para cualquier empresa o individuo que viole las previsiones del artículo 34 de la Ley de Procesos Productivos Eficientes para el Distrito Federal o no realice la publicación que la propia ley prevé respecto a la información de emisión de contaminantes. A su vez, el artículo 34⁴ al que remite el precepto impugnado, señala que las empresas que aparezcan en la lista de empresas generadoras de niveles de contaminación significativos deben publicar periódicamente el estado de sus descargas de sus contaminantes principales y presentarlas para su supervisión.

Así, lo que la multa combatida sanciona es la omisión de publicar las descargas de contaminantes cuando se tenga la obligación de hacerlo por aparecer en la lista de empresas generadoras de niveles de contaminación significativos.

Pues bien, considero que la referida multa fija es violatoria del artículo 22 constitucional, ya que en el caso: 1) es posible identificar parámetros de graduación de la conducta que permitan individualizar la sanción, y 2) existe un procedimiento a través del

³ **Artículo 44.-** En caso de que cualquier empresa o individuo viole las previsiones del artículo 34 de esta Ley, o no realice la publicación de los requerimientos respecto a la información de emisión de contaminantes, la Secretaría de Medio Ambiente impondrá una multa de 50 días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, y deberá publicar la información relativa a las circunstancias de la parte emisora de contaminantes.

⁴ **Artículo 34.-** De acuerdo con lo establecido en el artículo 19 de esta Ley, las empresas que aparezcan en la lista de empresas generadoras de niveles de contaminación significativos, de acuerdo con las regulaciones promulgadas por la Secretaría del Medio Ambiente, debe publicar periódicamente el estado de sus descargas de sus contaminantes principales, y presentarlas para su supervisión.

cual le es dable al aplicador de la norma considerar tales parámetros.

En efecto, la multa a que se refiere el precepto impugnado se impone mediante el procedimiento previsto en la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal, en el cual es posible proporcionar a la autoridad los elementos que permitan individualizar la sanción.⁵

El propio artículo 39⁶ de la Ley de Fomento de Procesos Productivos Eficientes para el Distrito Federal establece que para la individualización de las multas que prevé se tomarán en cuenta los elementos señalados en la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal, cuyo artículo 132⁷ enumera los siguientes: los daños que se hubieren producido o puedan producirse; el carácter intencional o no de la acción u omisión constitutiva de la infracción; la gravedad de la infracción; la reincidencia del infractor; y la capacidad económica del infractor.

⁵ Artículo 4.- A falta de disposición expresa y en cuanto no se oponga a lo que se prescribe este (sic) ordenamiento, se estará a lo dispuesto por la ley Ambiental del Distrito Federal, la Ley de Residuos Sólidos del Distrito Federal y a la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal.

⁶ Artículo 39.- Para establecer las sanciones, la Secretaría fundamentará y motivará sus resoluciones considerando, para su individualización, los elementos señalados en la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal. Las sanciones económicas deberán establecerse entre el mínimo y máximo establecido, y considerando el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal al momento de cometerse alguna violación establecida en la presente Ley. En los casos de reincidencia en alguna violación establecida en el presente capítulo, en el período de un año, se aplicará hasta el doble de la sanción originalmente impuesta, sin exceder del doble del máximo.

⁷ Artículo 132.- La autoridad administrativa fundará y motivará su resolución, considerando para su individualización:

- I. Los daños que se hubieren producido o puedan producirse;
- II. El carácter intencional o no de la acción u omisión constitutiva de la infracción;
- III. La gravedad de la infracción;
- IV. La reincidencia del infractor; y
- V. La capacidad económica del infractor.

VOTO CONCURRENTE ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 47/2009.

En el caso, la conducta sancionada es la omisión de publicar la información sobre la emisión de contaminantes o de presentar dicha información para su supervisión, lo que ciertamente puede calificarse atendiendo a los parámetros citados, ya que la omisión respectiva podría ser producto de un descuido, pero también podría ser intencional, con el fin de ocultar a la sociedad los niveles de contaminación en cierto período, o podría ser respecto de contaminantes más o menos peligrosos.

Asimismo, para la individualización de la sanción sería dable atender al tipo de empresa de que se trate, ya que la sanción aplicable a una micro-empresa que recién inicia funciones no podría ser la misma que a una empresa importante, con mayores recursos y mayor capacidad administrativa para la observancia de la Ley.

En estas circunstancias, coincido con la declaración de invalidez de la multa impugnada, pero considero que no bastaba con la constatación de que se trata de una multa fija, sino que era necesario, además, explicitar los motivos por los cuales era exigible al legislador el establecimiento de un mínimo y un máximo dentro de los cuales fuera posible individualizar la multa.

MINISTRO ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA