



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

**EL ILICITO DEL CONTRABANDO:
ASPECTOS PENALES Y ADMINISTRATIVOS**

TESIS PROFESIONAL
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
Carlos Rafael Puertos Ruiz

San Juan de Aragón.

1982



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.

EL ILICITO DEL CONTRABANDO: ASPECTOS PENALES Y ADMINISTRATIVOS

INTRODUCCION.

I.- ANTECEDENTES HISTORICOS:

Epoca Colonial.

Epoca Independiente.

a).- El Estado y los ilícitos de Aduana.

II.- ESTRUCTURA ADUANERA VIGENTE EN MEXICO:

a).- El Derecho Aduanero como Rama del Derecho Fiscal.

b).- Transformación de la Legislación Aduanera en México.

c).- Rigidez del actual Código Aduanero.

III.- RESPONSABILIDAD DEL AGENTE ADUANAL DERIVADAS DE SU GESTION:

a).- Antecedentes Históricos Legislativos.

b).- Requisitos para ejercer como Agente.

c).- La Naturaleza Jurídica de las funciones del Agente Aduanal.

d).- Derechos y Obligaciones del Agente Aduanal.

e).- Responsabilidad del Agente Aduanal en el despacho de mercancías.

IV.- LA INFRACCION DE TENENCIA ILEGAL DE MERCANCIA EXTRANJERA:

a).- El Acto Administrativo de sancionar las infracciones Aduanales.

b).- Artículo 553 Bis.

c).- Doctrina sobre la Posesión.

d).- Documentación Expedida por particulares.

e).- Carta de Porte.

f).- Uso Personal.

g).- Delito Fiscal.

V.- MODALIDADES SOBRE LA ZONA FRANCA.

VI.- PROCESO PENAL Y PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO EN EL ILICITO ADUANERO:

- a).- Artículo 584 del Código Aduanero.
- b).- Sanciones Aplicables por la infracción de Contrabando.
- c).- El Delito de Contrabando en el Código Fiscal.
- d).- Las penas aplicables a quien comete el Delito de Contrabando.
- e).- Requisitos para Aprender a quien es sorprendido en la Comisión infragante de un delito.
- f).- La Tentativa de Contrabando en relación con el Contrabando consumado.
- g).- La incidencia del Contrabando en nuestra actual etapa de desarrollo Económico.

CONCLUSIONES.

BIBLIOGRAFIA.

I N T R O D U C C I O N

Desde el momento en que dos o más seres humanos conviven, surge la necesidad de coordinar o de ajustar sus acciones de acuerdo con un criterio racional. De otro modo los choques o interferencias que experimentan en el desarrollo de sus respectivas actividades, los conducen lógicamente a una lucha de todos contra todos. Mientras estas luchas subsistan en las sociedades, no es posible hablar de relaciones jurídicas, y a medida que el Derecho hace oír su voz, la violencia va cediendo terreno hasta casi desaparecer. Las situaciones de hecho provocadas por la violencia son substituidas por el imperio de las relaciones jurídicas.

Estas relaciones jurídicas se presentan vinculando [cas. siempre a dos personas con un objeto -puede ser una acción o un bien-. La relación jurídica no se da directamente entre dos personas, sino a través de un objeto que sirve por esto mismo de medida de la relación. Por tanto podemos decir: El Derecho es lo expresado o representado en forma imperante por las normas jurídicas, es decir, es el conjunto de las relaciones sociales que se ordenan, de acuerdo con el criterio de la justicia y del bien común. Siendo los fines primordiales del Derecho Natural la base imprescriptible de toda equidad legal.

El Derecho es, de las ciencias, la que más debe interesar al género humano; todas las demás se relacionan con los ob-

∴ "La relación de Derecho es una relación que se establece entre dos hombres, pero esta relación no va directamente de uno a otro: tiene por término formal, preciso, el objeto que uno de clara "suyo", y que el otro reconoce como de "otro", o "debido". J. Th. Delos. Apéndice II al Tratado de la Justicia de la Suma Teología de Santo Thomas, Tomo I, pág. 230.

jetos que la rodean, son, pudiéramos decir, complementos de la vida misma, y esto, desde un doble aspecto, porque a la vez que se origina el desenvolvimiento y desarrollo social, lo ordena y lo regula. La paz, la tranquilidad, el progreso social, la justicia y el orden dependen de la armonía que existe entre la esencia del ser humano y su objetivación en el Derecho.

El Jurisconsulto debe con frecuencia revalorizar las normas jurídicas, los principios de su filosofía y los efectos que producen, lo cual es de vital importancia en épocas de crisis como la presente en la que todos los valores aceptados han dejado de tener influencia y por lo tanto son inoperantes en la tentativa de lograr el restablecimiento del orden social, ello desde cualquier punto de vista que se le considere; y no sólo esto, sino que parece que su existencia sirve de acicate para evadirlos en sus múltiples manifestaciones; políticas, económicas y sociales e internacionales.

El Estado es el encargado de establecer el orden social, de crear un marco social dentro del cual se den plenamente la seguridad jurídica, la libertad y el Derecho. Platón dice al respecto: "El hombre por su propia naturaleza sólo puede vivir dentro del Estado y sólo dentro de él puede desarrollar completamente su naturaleza humana. El bien supremo y la felicidad que todo hombre desea, sólo puede ser alcanzado por la actividad del hombre dentro del Estado".

El Estado, a través del Poder Ejecutivo, realiza actividades encaminadas a la realización de los servicios públicos y a la satisfacción de las necesidades generales. Para poder lograr tan titánica labor, el Estado se ve en la necesidad de conseguir recursos económicos, y estos recursos económicos se logra

2-Platón, Dialogos: "La República".

rán a través de los impuestos, derechos, productos, aprovechamientos, impuestos extraordinarios, derechos extraordinarios, empréstitos, emisión de moneda y por la exportación.

En México, como en todos los países, se ha elevado a rango constitucional la obligación de todos los mexicanos de contribuir para todos los gastos públicos tanto de la Federación, como de los Estados y Municipios. Es decir, es la facultad que tiene el Estado para recabar impuestos.³

El Congreso de la Unión tiene facultades para expedir la Ley de Ingresos, el Presupuesto de Egresos y la Cuenta Anual. Los tres deben ejercerse anualmente.⁷

Cuando no se cumpla con el pago de las prestaciones fiscales respectivas, se estará causando una infracción o un delito.

La infracción a una disposición fiscal traerá como consecuencia una sanción administrativa (recargos). Independientemente del pago de las prestaciones fiscales y de las penas de que llegase a imponer la autoridad judicial, es decir, cuando se incurra en responsabilidad penal por la comisión de un delito fis

Los Delitos Fiscales se encuentran dentro del Capí-[al tulo IV del Código Fiscal de la Federación, del artículo 43 al 79, y quedan clasificados en: Contrabando; Defraudación Fiscal; Robo de mercancía en domicilio fiscal; Falsificación de datos en el Registro Federal de Causantes o el uso de más de un número de registro; Elaboración de productos sin autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público; Uso de estampillas, marbetes, calcomanías, formas valoradas o numeradas; Placas o tarjetas falsificadas y Rompimientos de sellos.

³-Artículo 31, fracción IV, de la Constitución Mexicana.

⁷-Constitución Política de los Estados Mexicanos: Artículos 65 fracc. II; art. 74; art. 65 fracc. I y art. 73 fraccs. - VIII y XXIX.

Por la frecuencia con que se comete y por la repercusión que tiene en la economía del país, el delito del Contrabando ha sido reglamentado con mayor amplitud en comparación de los demás delitos fiscales. Es decir, no sólo se establece lo que es el Contrabando, sino que también se determinan a los actos equiparables al contrabando; al encubrimiento en el delito del contrabando; al contrabando calificado; a los actos tenientes al contrabando y al contrabando continuado.

El término "Contrabando" se integra de dos vocablos: - El primer vocablo es "contra", de origen latín que significa o posición o contrariedad. El segundo vocablo es "bando", que de riva del francés "Ban" y éste del germánico "Bann" que signifi ca edicto, mandato, orden o disposición reglamentaria para que todos la guarden. Por tanto, se puede establecer que el término "contrabando" significa "oponerse a la o a las disposicio nes reglamentarias".

Actualmente, el término "contrabando" se puede sinteti zar en: la introducción, exportación o venta clandestina de gé neros prohibidos por la ley.

El artículo 37 del Código Fiscal de la Federación en su fracción primera establece, que será la Secretaría de Ha -- cienda y Crédito Público la encargada de establecer las sancio nes pertinentes cuando se cometa una infracción de las señala das en dicho Código Fiscal.

En cambio para que se proceda penalemnte contra el su jeto que cometió un delito fiscal, el artículo 43 del Código - Fiscal de la Federación en su fracción primera establece; que será necesario que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público formule su querrela, cuando se trate de actos equiparables al contra bando. En su fracción tercera, este mismo artículo, esta

blece que en el caso de mercancías exentas del pago de impuestos; sino se tiene el permiso correspondiente, o del tráfico nacionalmente prohibido, basta que la Secretaría haga la declaración correspondiente. En su fracción cuarta, establece que -tratándose de contrabando o tenencia ilegal de mercancías de tráfico internacional prohibido y en los demás casos no previstos en las fracciones anteriores, bastarán la declaración de los hechos. En todos los casos previstos por este artículo, los trámites correspondientes se harán ante el Ministerio Público Federal.

Con fundamento a lo antes citado podemos decir que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público es la única institución, del Poder Ejecutivo Federal, que legalmente puede ejercitar estos derechos, ya que, es la encargada de observar, describir y exponer de una manera sistemática las instituciones y medidas de carácter financiero⁵.

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público cuenta con un gran número de unidades administrativas, las cuales vienen a coadyuvar para el buen funcionamiento de los asuntos de su competencia⁶. Entre esas unidades administrativas se encuentran la Dirección General de Aduanas; la Dirección de Política Aduanera; la Dirección de Investigaciones y Vigilancia Aduanal; la Dirección de Administración Aduanera; la Dirección de Procedimientos Legales; y la Dirección de Planeación y Sistemas, las cuales establecen la política Aduanera de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

El Derecho Aduanero esta constituido por un conjunto de principios y ordenanzas que norman las operaciones del co -

⁵Artículo Primero del Reglamento Interior de la S. H. y C. P. y artículo 31 de la Ley Orgánica de la Administración Pú

mercio exterior que se suman a los ingresos del Estado, en virtud de las normas que establecen las medidas preventivas y represivas para tutelar el ingreso fiscal, es decir, la economía, salubridad y seguridad nacional.

El Derecho Aduanero tiene íntima relación con el Derecho Administrativo; porque la organización y la actividad de los órganos propiamente aduaneros, y el límite de sus atribuciones están regidas por normas de carácter administrativo. — También el Derecho Aduanero, tiene estrecha relación con el Derecho Penal; puesto que, de él ha tomado preceptos de carácter general para la prevención y castigo de infracciones. Igualmente se relaciona con el Derecho Procesal; por contener la Legislación Aduanera las normas adjetivas que configuran los procedimientos para averiguar las infracciones y sancionarlas.

Por ello, el Derecho Aduanero es un complejo normativo integrado por principios administrativos, penales, procesales y fiscales, coordinados entre sí, no sólo con finalidades tributarias, sino también de protección económico y de seguridad nacional. Siendo la misión del Derecho Aduanero, como la de la ciencia jurídica en general, el de armonizar los factores sociales, económicos y políticos en un marco de vida más justo.

Para tener un conocimiento más claro del Derecho Aduanero es necesario conocer el origen de la palabra Aduana: Etimológicamente Aduana, es una palabra de origen árabe "ayuduan" que significa "libro de cuentas" o bien "divanun" que significa "la casa donde se cobran los impuestos", transformándose — por deflexiones idiomáticas de "divana", "duana",.... para concluir la denominación como se conoce en la actualidad.

blica Federal.

6-Artículo 2 del Reglamento Interior de la S. H. y C. P.

Las autoridades aduaneras están convencidas de que el primer móvil del contrabando estriba hoy, no en soslayar los Derechos arancelarios sino el pago de los impuestos internos.

Se considera que el contrabando ocupa, en cuanto a antigüedad, el segundo lugar entre las actividades profesionales humanas. Mientras que el desenvolvimiento "comercial" de la mercancía más vieja del mundo no ha sufrido sustanciales modificaciones a lo largo de los siglos, el contrabando en cambio, cambia de aspecto y renueva sus sistemas de manera continua.

El contrabando ha experimentado una transformación radical como consecuencia de la rapidez de los modernos medios de comunicación.

El contrabandista, como cualquier otro comerciante, no continuará con el tráfico de un artículo que ha dejado de reportarle ganancias. Porque eludir el pago de derechos no es lo único que hace lucrativo el contrabando. En una época de crecientes regulaciones y tasas por parte de los gobiernos, un buen porcentaje de los beneficios del contrabandista lo constituye el burlar el pago de los impuestos sobre la renta o las contribuciones de las empresas legalmente constituidas.

El contrabando con más gastos es, sin duda, el tráfico de drogas, aunque los beneficios resultan tan cuantiosos que todos los dispendios quedan suficientemente compensados. El contrabandista de otro tipo de mercancía, por ejemplo de aparatos eléctricos, trabaja con márgenes de beneficios más bajos, porque su delito se limita simplemente a defraudar unos derechos fiscales. La persona que trafica con artículos de lujo, generalmente infringe la ley en el país de destino; donde ha de hacerse la entrega de la mercancía. En cambio, el traficante en narcóticos está infringiendo la ley en todo momento y en cualquier país, ya sea el de origen o el de destino.

Las naciones subdesarrolladas, como las naciones latinoamericanas, asiáticas y africanas, carecen de un volumen de exportación que permita el equilibrio de su balanza de comercio exterior, por lo que se ven obligados a imponer elevados gravámenes a muchos artículos de importación. Los automóviles, el whisky y los aparatos eléctricos figuran en esa lista de elevadas cuotas restrictivas de ciertos países de Latinoamérica, esencialmente México. Y si la importación no resulta totalmente prohibida, los derechos arancelarios son tan elevados que la hacen prácticamente imposible.

Sin lugar a dudas, poner trabas a la importación legal es el medio más seguro para aumentar el volumen y la rentabilidad del contrabando,

I.- Antecedentes Históricos.

En la antigüedad se obtenía el pago de las prestaciones tributarias que pesaban sobre los súbditos en una determinada entidad, por medio de la fuerza brutalmente aplicada, es decir, se aplicaban penas tales como la pena de muerte, la confiscación, - la pérdida de la libertad, la pérdida de los derechos políticos o civiles, las multas, los recargos excesivos, etc., aplicandose estas penas, ya sea en forma individual y en ocasiones varias a la vez. Estas eran las consecuencias que se producían generalmente por el incumplimiento de las obligaciones para el fisco.

Los ejemplos más claros de la brutalidad del Derecho Fiscal represivo, lo podemos encontrar en las dos grandes culturas que son la base fundamental de la cultura Occidental: Grecia y - Roma.

En el Imperio Romano, el fraude cometido en relación al impuesto portorium, daba lugar a la confiscación de las mercancías objeto de este impuesto, el cual tenía un triple aspecto; de Impuesto Aduanal, porque se exigía a la entrada y salida del Imperio o de las provincias que la componían; de Peaje o Tasa establecida por el paso de ciertos caminos o puentes; y de Alcabala o Derecho exigido por una ciudad sobre las mercancías que se introducían a ella.

En la Atigüa Grecia se castigaba el fraude con multas excesivas cuando se trataba del impuesto sobre el capital y otras contribuciones; el causante ateniense que solicitaba una exención era castigado con la degradación cívica, perdía sus bienes y se hacía merecedor a la pena de muerte, de acuerdo a una ley - del año 356 A. C.

La confiscación se efectuaba por los publicanos sobre la

marcha, o el fisco reivindicaba posteriormente las mercancías sin que se pudiera aducir ignorancia de la ley, no estando el publico arrendatario del impuesto, a instruir al viajero. Bastaba que no buscara engañarlo, lo que a veces acontecía.

Se confiscaban también las mercancías cuya exportación estaba prohibida.

Todos los objetos decomisados se vendían en subasta pública y existía la particularidad de que el propietario desposeído podía readquirirlos en ella.

Si el viajero uncurría en error, sin intención de defraudar al fisco, al declarar los objetos o esclavos que llevaba consigo, debían devolverse los objetos que habían sido provisionalmente confiscados, y el infractor debía pagar en cambio, el doble de los impuestos ordinarios, salvo cuando fuera difícil establecer la distinción entre objetos de uso personal y los no gravados con los que no quedarán incluidos en esas categorías, en cuyo caso el publicano debía perdonar la infracción sin exigir nada al viajero.

Además de los fraudes que consistían en ocultación de mercancías ante la estación u oficina del Portuarion, existía un contrabando ejercido a mano armada, el que se reprimía también por las armas y se lograba con el restablecimiento de pequeñas fortalezas y puestos militares en algunas regiones fronterizas.

Los desmanes de los publicanos no eran reprimidos más que por una acción civil concedida a los particulares, mediante la cual éstos podían obtener la restitución del doble de lo que el publicano, sus esclavos o empleados libres se habían apropiado ilegalmente. Si los desmanes se cometían con violencia, la pena era el triple de lo cobrado, pero si la percepción derivaba de un error, bastaba que el publicano restituyera lo que había exigido de más.

EPOCA COLONIAL.- Desde el siglo XVI se estableció entre la Nueva España y los centros capitalistas de Europa una relación económica de dependencia colonial. Teniendo su razón de ser en el frustrado proceso del capitalismo en España. Desde el punto de vista económico, los españoles se transformaron en meros intermediarios de los productores y manufacturas francesas, inglesas, holandesas e italianas.

España se transformó a la postre en una exportadora de materias primas y una importadora de productos manufacturados para sí y sus colonias.

Los comerciantes españoles y extranjeros residentes en España y América sacaban de contrabando metales preciosos que se canalizaban a los grandes centros productores capitalistas.

La producción española no lograba competir en el mercado interno y menos aún podía cubrir las necesidades de las colonias. En 1740, menos de una vigésima parte de los productos consumidos por las colonias españolas eran de origen español.

Convirtiéndose América en un gran mercado para las manufacturas inglesas y francesas.

El insípido capitalismo español, desplazado por un mercantilismo burdo y limitado, creó las bases para el sistema fiscal que los españoles establecieron en sus colonias, rigiendolo por criterios estrictamente feudales, según los cuales, todo ingreso o producción conocidos debían ser gravados indiscriminadamente, con el único objeto de acrecentar las arcas de la corona. El sistema español de aduanas y monopolios no se diferenciaba esencialmente del sistema del pillaje organizado de los señores feudales, puesto que la finalidad era eminentemente la exacción; el atesoramiento de metales preciosos fué la motivación básica del pseudo mercantilismo imperante en aquella época y en el se basó el siste

na económico del imperio español.

El máximo ingreso fiscal posible a corto plazo y en cualquier forma, fue el principio rector de la política fiscal de la corona.

Las principales imposiciones de la corona española eran los derechos sobre metales preciosos que incluían el quinto Real; en 1548 fué reducido al diezmo sobre la plata; el 5 % sobre el oro; los derechos de amonedación en 1536; La Alcabala⁷, que fué introducida en la Nueva España en 1571; y el derecho de Almojarifazgo que era un impuesto aduanal del 15 %.

El interés fiscal encareció de tal forma el comercio colonial, que prohibió el tráfico ilegal de mercancías, negocio que tuvo un amplio florecimiento en dicha etapa histórica, haciendo que los países que no participaban del saqueo colonial de esa época, tuvieran una amplia compensación a través de esta lucrativa actividad.

La Cédula Real dictada el 15 de Octubre de 1532, es considerada como el primer documento legal expedido para nuestro país, este documento contenía medidas tendientes a combatir el contrabando y cuya letra establecía: "La reina.- Presidente y oidores de nuestra audiencia y cancillería real de la Nueva España y a nuestros oficiales de ella, sabed: Yo he sido informada de que algunas personas moradoras, estantes y tratantes de esa Nueva España, llevan a vender algunas mercancías habidas y producidas de los frutos de la tierra a otras partes de las demás Indias, islas y tierra firme del mar Océano, y que su color de dizque son frutos de la misma tierra, intentan defraudar el Almojarifazgo y otros derechos a nos debidos y pertenecientes de que nos seremos

La Alcabala.- Ha sido el típico ejemplo de impuestos aberrantes que al aplicarse sobre todas las ventas, propiciaba la corrupción, aumentando los precios de los productos y reduciendo la demanda efectiva.

de servidos. Por ende yo os mando que éstas veais, provais como los dichos fraudes, cesen y no se hagan de aquí adelante por manera que nuestras rentas no disminuyan y que se cobre el dicho almojarifazgo, sin que en ello haya fraude de mi cautela alguna e nin fagalas ende al".

El contrabando no cesó, a pesar de las leyes dictadas para reprimirlo, y de la vigilancia naval establecida en los puertos más frecuentados por los contrabandistas resultó contraproducente, pues los guardacostas entraron desde luego en arreglos con los que pudieron ofrecerles gratificaciones importantes y aprehendieron sólo a quienes no se encontraban en ese caso.

El contrabando no desapareció en la Nueva España en primer lugar porque estaba mal provista y escaseaban los artículos de primera necesidad, debido a la ineptitud de España para producirlos, y segundo porque la Nueva España estaba impedida de producir internamente casi cualquier artículo. Por lo tanto, como la Nueva España tenía que proveerse de alguna forma de los artículos que necesitaba, el contrabando fué la única solución para resolver ese problema.

De esta manera a mediados del siglo XVIII, se estima el comercio del contrabando por el número de navíos que hacen toda la navegación de España a América, que no pasan de de 40 al año, mientras que los ingleses y holandeses empleaban en la misma navegación por Curazao y Jamaica más de 300 navíos. Jamaica era para los ingleses una de sus colonias más importantes, principalmente por el comercio del contrabando con los españoles.

La falta de registro de la mercancía que iba o venía a la Nueva España, aún cuando no se hubiera hecho la descarga en tierra, se castigaba con la confiscación de todos los efectos; aplicándose al juez una sexta parte, del resto; correspondía un ter-

cio al denunciante y lo demás era para la Real Hacienda.⁹

Los navíos que arribaran maliciosamente y sin ocasión precisa, apartándose de las armadas y flotas sin licencia, eran confiscados junto con las mercancías que llevaban, aplicándose por terceras partes a la Cámara Real, jueces y denunciante; y los maestros y pilotos culpables eran castigados con 10 años de galeras de remo.⁹

A los oficiales de los navíos que llevaran cosas sin haber sido registradas, se les aplicaba la pena de confiscación de todos los bienes además del destierro perpetuo del reino y de las Indias por cuatro años.¹⁰

El contramaestre o guardian del galeón en el que se localizara debajo de cubierta cualquier cosa sin registro, era considerado con 10 años de galeras al remo y perdía el flete de lo que llevaba.

En muchos de los casos estas penas tan severas eran aplicadas sin juicio .

La Ley XLVII, Título XXXIII, de la Recopilación de Indias, disponía que no se vendiera oro ni plata ni otra cosa antes que el navío llegara a Sevilla, aunque por necesidad arribara a las Indias Azores, salvo en cantidad de 100 ducados para lo estrictamente necesario, bajo pena de confiscación de todo el cargamento y de los bienes y raíones, y muebles que tuvieran los culpables en España o en las Indias; sin necesidad de juicio en el que desde luego se les tenía por condenados, aplicando los bienes a la Cámara y Fisco Real, sin otra sentencia y declaración, reservando la tercera parte al denunciante y las personas a la merced del -

⁹-Ley Primera, Título XVII del Libro VIII de la Recopilación de Indias.

⁹-Libro IX, Título XXXIII, Ley IV, Recopilación de Indias.

¹⁰-Ley LVII, Título XXXIII, Recopilación de Indias.

rey.

La Ley XXXIII, del Título XV, Libro VIII, de la Recopilación de Indias, establecía la pena de 100 azotes y pérdida de sus bestias, para los arrieros que entraran a los puertos de carga y no fueran a las aduanas a registrar y pagar o asegurar los derechos mencionados.

Además de lo excesivo de los impuestos y penas por concepto de almojarifazgo, en la práctica resultaba aún más gravoso, - porque los aduaneros lo cobraban con despotismo y crueldad, cometiendo innumerables injusticias.

Los trecientos años de coloniaje modelaron una estructura económica muy desequilibrada, siendo las actividades económicas exclusivamente en los centros mineros; la estructura se constituyó con características muy estratificadas. Estas condiciones históricas del régimen colonial, es el antecedente de los orígenes de los desequilibrios en nuestro desarrollo.

EPOCA INDEPENDIENTE.- La independencia política de México, no significó la transformación de la estructura económica y social colonialista. Los gobiernos independientes se enfrentaron a múltiples problemas como la escasez de fondos públicos, la dispersión y falta de integración de los grupos sociales, las facciones en pugna y las dificultades para conseguir fuentes de financiamiento internas y externas.

Las limitaciones económicas dan como resultado una actividad productiva muy endeble; la industria no podía desarrollarse porque se enfrentaba a la escasez de materias primas de la agricultura y por lo tanto no podía satisfacer la demanda; por las feudales relaciones de producción, a lo que se aunaba la insuficiencia de transporte y vías de comunicación, así como lo atomizado del mercado.

Los aranceles fueron manejados con un criterio eminentemente fiscal ya que, la principal fuente de financiamiento provenía del rubro aduanero. Al lograr México su independencia, las autoridades mexicanas expidieron el primer Arancel Mexicano de Aduanas Marítimas y esto sucedió el 15 de Diciembre de 1821. En este arancel se liberalizaba las transacciones internacionales, como una lógica reacción al exagerado control existente durante la colonia y de acuerdo a las teorías liberales de la época. En este Arancel se acentaba que las mercancías no declaradas o el exceso que de ellas se encontrase, incurrieran en la pena de comiso que debía aplicarse judicialmente, participando de sus productos los empleados que descubrieran el fraude y el juez que lo castigase. Las autoridades no consideraban que el contrabando desaparecería por el simple hecho de eliminar una serie de prohibiciones al comercio exterior, pues subsistía la marcada debilidad del aparato productor interno.

Posteriormente, las autoridades, establecieron paulatinamente una serie de prohibiciones a la internación de artículos como la harina, arroz, azúcar, mieles de caña, café, trigo maíz, etc., es decir, se intentó defender de la competencia externa a las escasas actividades nacionales. Tales medidas se aplicaron sin contar con un criterio definido y un conocimiento técnico y económico acerca del poder y limitaciones de los aranceles, lo cual dió motivo a cuantiosos fraudes y contrabandos.

El 4 de Septiembre de 1823 el Congreso expidió el Reglamento para la Distribución de los Comisos, en el que establecía que si el contrabando excedía de \$ 500, se publicaría el nombre y el delito en los periódicos, en caso de reincidencia, se sancionaba al responsable, con suspensión, por cinco años, de sus derechos ciudadanos y si volvía a reincidir se le expulsaba del país.

En los Aranceles de Aduana de 11 de Marzo de 1837 y 4 de Octubre de 1845, y en la Ordenanza de Aduanas de 31 de Enero de 1856, el ilícito aduanero se castigó con mayor energía, por ejemplo; quien no pagaba la multa o no tenía bienes en que trabar el embargo, se ponía a disposición del juez, para que le impusiera la pena discrecionalmente, según la falta o el delito, y tomando en cuenta el monto de la multa.

En 1846 surge el conflicto bélico entre los Estados Unidos y México, los Estados Unidos bloquearon los puertos de Tampico y Veracruz en el Golfo; Guaymas y Mazatlan en el Pacífico y San Francisco y Monterrey en California. Por lo que el gobierno mexicano se vió en la necesidad de permitir la descarga de mercancías en cualquiera de los puertos habilitados de la República, exentos del pago de derechos de importación correspondiente.²

Después de terminada la guerra, se presentó una verdadera desorganización en el cobro de aranceles, proliferando el contrabando al percatarse los ciudadanos norteamericanos de que de modo fácil podían introducir ilegalmente todo género de manufacturas por las nuevas fronteras mexicanas, situación ante la cual el gobierno mexicano respondió mediante una serie de disposiciones y reglamentos destinados a atacar dicho fenómeno.

El 24 de Noviembre de 1849 se expidió el Reglamento de Aduanas Marítimas, Fronterizas y de Cabotaje, que habilitó para el comercio extranjero a los principales puertos nacionales, estableciendo además diversas aduanas fronterizas.

A fines de 1851 debido al contrabando muchos talleres artesanales estaban en situación crítica, habiendo inclusive cerrado sus puertas otros más, provocando situaciones de desempleo especialmente en la industria del calzado y el vestido. Todas las

²-Decreto del 11 de Septiembre de 1846.

medidas que se habían tomado hasta entonces, resultaron inoperantes debido al irregular funcionamiento de las aduanas, la falta de vigilancia y sobre todo, a la débil estructura económica del país en esa época.

La Ordenanza de 1856, conservó las penas de comiso y multas, señaló la de prisión de 10 años, para los dueños o consignatarios de las mercancías, o de cualquiera otra que transportara los efectos, así como la pena de publicación de sus nombres en todos los periódicos, junto con el de la casa de comercio que hubiera hecho o favorecido el contrabando. Todo esto con el fin de amedrentar a los contrabandistas.

Esta misma Ordenanza, establecía dos procedimientos para la instrucción del sumario y aplicación de las penas.

1o.- La Vía Judicial ante los tribunales ordinarios del país, hasta su última instancia, actuando éstos con arreglo a la ordenanza, pero con facultades para aplicar diversas penas y sanciones, imponiendo siempre la más leve en los casos de hechos no previstos.

2o.- La Vía Administrativa, en cuya primera instancia conocía el administrador de la aduana; en segunda, la Junta de Aranceles y en tercera y definitiva, la Junta de Crédito Público, con aprobación del gobierno.

Los afectados podían elegir entre las dos vías, en el momento mismo en que incurriera en contrabando, pero una vez realizada la elección no se les permitía seguir la otra, excepto en los casos en que por algún acontecimiento o incidente del mismo, debierase juzgar criminalmente y en tal evento castigarse con penas corporales.

En 1861, bajo el gobierno de Benito Juárez, el Secretario de Hacienda José María Mata, propone como única solución para con

trarrestar el contrabando, el que se practiquen reformas al arancel, bajando los derechos de importación a los artículos objeto de contrabando hasta el punto de dejarse de prestar el aliciente al contrabando y señala a sí mismo que: "La existencia de las Aduanas interiores, que ha sido considerada por sus partidarios como un medio eficaz de impedir el contrabando, da un resultado contraproducente. En la traba la vejación que se hace pasar sobre el comercio legal, poniéndole embarazos y hasta celadas para hacerlo incurrir en las penas de la ley, mientras que para el contrabando es el estímulo, el aliciente de operaciones atrevidas y productivas. Los hechos de que antes he hablado prueban que el contrabando se hace en una inmensa escala, sin que baste para impedirlo esa red extendida por toda la República, que sólo sirve para coger a los infelices; pero sobre la cual pasan fácilmente los poderosos".

El 18 de Noviembre de 1872 se expidió el Reglamento de Contrarresguardo de la Frontera Norte, debido principalmente al gran desarrollo de las ciudades norteamericanas aledañas a nuestra frontera y que trajo como consecuencia un gran auge del contrabando por vía terrestre. Con este Reglamento de Contrarresguardo se pretendía evitar tanto la introducción ilegal de efectos extranjeros, como la salida de moneda y metales preciosos.

Dicha medida tuvo escasos logros principalmente por los altos derechos de importación y por la inestabilidad política imperante.

La época porfirista trajo al país cierto crecimiento, pero las bases sociales, económicas y políticas en que se sustentaba su régimen, no correspondía a los anhelos populares.

El sustento económico de éste régimen fue el sector externo; por una parte, la exportación masiva de productos primarios

y por la otra la importación creciente de productos manufacturados, para satisfacción y disfrute de los reducidos grupos detentadores del poder económico y político.

Su régimen fiscal se apuntalaba en los impuestos al comercio exterior.

Durante el porfiriato el contrabando fué objeto de una atención especial por parte de las autoridades, las que dictaron una serie de ordenamientos tendientes a mejorar el sistema y la organización aduanal.

En 1885 se estableció el Cuerpo de Gendarmería Fiscal, - que contaba con facultades de inspección, fiscalización y aún ejecutivas. Este Cuerpo debía evitar tanto la internación y circulación de efectos extranjeros, como la exportación de artículos nacionales gravados.

El 10. de Marzo de 1887, se expidió la Ordenanza General de Aduanas Marítimas y Fronterizas, que en su época, fué el documento más completo sobre el control de tráfico Aduanero. En lo referente a la importación se estableció una política abierta; ya que no existían prohibiciones para importar artículos extranjeros, excepto el material de guerra que se encontraba sujeto a autorizaciones especiales; aún cuando dicha ordenanza fué positiva, ya que estableció bases para legalizar la entrada y salida de mercancías por las fronteras.

La Ordenanza Aduanera de 12 de Junio de 1891, sustituye la anterior Ordenanza, la cual tenía como finalidad normar más eficientemente el tráfico de mercancías y regularizar además, la percepción de impuestos al desarrollo industrial que se venía su citando. También estableció que el contrabando y las infracciones aduanales podían ser juzgados por las autoridades administrativas y por la autoridad judicial, con lo que se inicia la duplicidad

de juicios por un mismo delito o infracción.

La Revolución de 1910, acaba con 30 años de dictadura porfirista; transtornando desde sus cimientos al sistema económico, social y político de México. En esta época el problema del contrabando se manifiesta todavía más especialmente en materia de armas y de municiones.

Actualmente el desarrollo económico y social se ha sustentado, a partir de la etapa constructiva de la Revolución, en el pretendido fomento de la industrialización; tendiendo así a diversificar nuestra producción buscando con ésta, generar ocupación e ingresos, en la medida necesaria para contrarrestar las presiones demográficas y de garantizar de esta forma la elevación de los niveles de vida de los mexicanos.

a).- EL ESTADO Y LOS ILICITOS DE ADUANA

Estado, término con el que se designa, de modo general, la organización política de un país. La palabra en sí misma es multívoca y su empleo tiene su origen en Maquiavelo, quien comienza su obra "El Príncipe" con la frase: "Todos los Estados, todas las denominaciones que tuvieron y tienen autoridad sobre los hombres, fueron y son repúblicas o principados".

Los antecedentes del Estado los encontramos en la Polis griega, La Civitas y El Imperium Romanos, El Dominio Medieval y El Land Anglosajón.

El término Estado alcanza universal aplicación, quizá debido al hecho mismo de no tener una significación precisa ni política ni jurídica y mostrarse susceptible de amparar diversos contenidos.

A través de la historia podemos encontrar "modelos" de Estado, los cuales se reducen sistemáticamente en tres: Antiguo, Medieval y Moderno. Hay muchos que se adhieren a la noción histórica tripartita con arranque en la antigüedad; pero algunos entran al análisis de subtipos.

Así, Jellinek en su Teoría General del Estado, distingue en el imperio Oriental los subtipos despótico y teocrático. El primero significando el arbitrio ilimitado del Rey o el jefe sobre los dominados; el orden vinculado únicamente a la voluntad ilimitada del dominante. El segundo en el que el dominante representa el poder divino, lo que dota, a su vez, de legitimidad a su poder y al orden de él resultante. Sin embargo, nunca faltó algún orden jurídico que suavizara el despotismo; y la teocracia puede aplicarse tanto para fortalecer o debilitar el poder del Estado.

Así, el pueblo Judío; partiendo de la existencia del or

den impuesto por Dios y de sus mandatos específicos, el sacerdote es un guardián del mismo y ese orden limita el imperio del déspota.

La primera experiencia política importante del mundo occidental es Grecia; la realización de la vida política sirve de punto de partida del desenvolvimiento de fórmulas posteriores, como lo son en el aspecto filosófico las obras de sus figuras más eminentes, Aristóteles y Plátón. La unidad política es la Polis, la ciudad; el ámbito territorial es muy reducido. En ese ámbito hay una ciudad matriz y una serie de pueblos, villas o pequeños núcleos cuya existencia gira en torno a aquella. El número de habitantes es reducido; la polis como unidad se constituye sobre un orden vinculado a una comunidad religiosa, por esto se afirma la ciudad griega como un orden totalitario que abarca por completo la vida de los ciudadanos.

El gobierno es Democrático; son los ciudadanos de la Polis los que detentan el poder y participan directamente en su ejercicio. La democracia ateniense como modelo se caracteriza por la adhesión del pueblo a la causa y por la moderación del régimen. Pericles, en su oración fúnebre, afirma que los ciudadanos que se sientan ajenos a las cuestiones de la ciudad no son amigos de la tranquilidad, sino seres inútiles.

La evolución histórica de Roma nos muestra caracteres diferentes en su organización política. Originalmente el Estado Romano se diferenciaba poco del griego: emerge asimismo de la Ciudad-Estado; Las Civitas, centro de un reducido territorio, una unidad religiosa y participación de todos los ciudadanos en el gobierno de la ciudad misma. La evolución la transformó en Imperium; su expansión que la llevó a dominar el Occidente, impuso nuevas formas de organización. La inicial idea democrática cede

paso a la idea imperial; el emperador recibe el poder del pueblo a través de la Lex Regia y actúa personalmente como depositario de aquellos.

En los romanos se gestan las ideas de Derecho Público (rex pública) y privado o familiar, ius gentium, imperio universal -que nutría las aspiraciones del Sacro Imperio Romano- y, por último, de la personalidad corporativa como creación del Estado, haciendo que todas las corporaciones y asociaciones deriven su ser del reconocimiento que la autoridad política les otorga.

Con la invasión de los bárbaros y la caída del Imperio Romano se da paso a la Edad Media. El Estado ofrece la novedad intelectual de la división interna, del enfrentamiento entre el príncipe y el pueblo.

Ese dualismo básico deriva del cristianismo; en el que, el Sacro Imperio Romano pretende recoger para sí la unidad del mundo romano y el Papado, la otra gran fuerza y la espiritual -predominante del medievo, también pretende recoger para sí la gran unidad del mundo romano, sintiéndose superior al poder temporal del imperio; por su fundamentación divina. Ambos poderes se declaran la lucha y éstas abarcan gran parte de la historia de esa época.

Los primeros intentos en pro de la unidad del Estado -proceden de la última época medieval.

El nacimiento del Estado moderno está ligado al deterioramiento de ese gran orden medieval; se forman unidades corraídas de poder que se delimitan entre sí mediante la frontera, línea precisa que sustituye a la marca o zona; los límites se fijan de acuerdo al poder del príncipe.

El Renacimiento significa un cambio trascendental para el hombre; de la concepción teocéntrica del mundo, se pasa a la

antropocéntrica y ésto conlleva a la secularización de la política; si en la edad media se encuentra unida a la teología y a la moral, se erige la parte del conocimiento humano con vida propia. Esto es lo que Maquiavelo nos muestra en El Príncipe, en el que trata de romper las ligaduras de la política, la moral y la teología cristiana. Pretendiendo una Italia fuerte y unida, y para ello ideó un Estado secular, autoritario, lo bastante fuerte para rechazar al extranjero y hacer frente a la política temporal del Papado, subordinando a ello toda consideración y trato leal entre los hombres. La razón entendida como razón del Estado separada de la religión y la moral, que deja al hombre en un mundo sin Dios, sólo con las fuerzas de su naturaleza para luchar con las demás potencias, lucha en la que es lícito usar todas las armas, incluso las morales rechazadas, con tal de conseguir y mantener la posesión del poder.

Bodino agrega a esta independencia política un fundamento doctrinal esencial: la Soberanía. La proclamación del Estado soberano, implica que no ha de reconocer poder superior alguno en el orden temporal y al mismo tiempo le dota de una consistencia jurídica.

El Renacimiento plasma en líneas maestras las formas políticas del Estado: pueblos o grupos con características nacionales generalmente, asentados en un territorio definido y regidos por un poder soberano.

La primera manifestación de estas nuevas formas de organización política es el Estado absoluto que se implanta en toda Europa Occidental, coincidiendo con la formación de las naciones: España con los Reyes Católicos, Inglaterra bajo Enrique Tudor y Francia con Luis XII.

La característica consiste en que el monarca, en una labor unificadora y centralizadora del poder dentro del Estado, - lucha contra los privilegios de la nobleza, apoyándose en las ciudades con frecuencia, contra los fueros y potestades preexistentes, hasta conseguir aquella unidad que obtiene el Estado monárquico tras una evolución que llega a su apogeo con Luis XIV- y de quien es la frase: "El Estado soy yo".

Centralizado el poder en manos del Rey, para que sea eficaz, éste crea sus propios instrumentos y éstos son fundamentalmente; una burocracia fiel y un ejército regular.

Asimismo centraliza las finanzas y no acepta más impuestos y moneda que los establecidos por él. En el campo económico, el Estado absolutista es el tránsito de la economía natural o - la capitalista, mediante la implantación de los sistemas mercantilistas.

Este tipo de Estado llega a su ocaso en el siglo XVIII, el siglo de las luces. Pero la filantropía y el espíritu del siglo hacen surgir la tesis del Despotismo Ilustrado, que afirma que el gobierno será para el pueblo, pero sin el pueblo. Este - no se resigna de quedar al margen del ejercicio del poder y la Revolución Francesa es la cristalización de esa reacción.

El Estado absoluto ha realizado en occidente la idea de la unidad estatal; forma una unidad interior de territorios originalmente separados; tiene un ejercicio no sujeto a las contingencias de la fidelidad de los vasallos; ha suscitado una burocracia; ha puesto bajo su amparo la administración de justicia.

Para subvenir las necesidades de mantener esas instituciones, es necesario y se crea un verdadero sistema recaudatorio.

Sin embargo, nace también la concepción del individuo - como un poder social, con derechos propios.

En el Estado contemporáneo se construye el dualismo por la formulación abstracta de los derechos de la libertad que expresan la idea de un sometimiento limitado de la persona al poder político.

Gerth y Wright Mills en su obra "Carácter y Estructura Social", establecen que el Estado como institución política, reclama el poder supremo sobre un territorio definido y que esta pretensión se podrán sostener si el Estado cumple la condición de monopolizar efectivamente el uso de la violencia legítima -- contra los enemigos internos y externos.

De lo anterior podemos desprender que el Estado debe -- contener: un poder político, un poder real, instituciones burocráticas, ejército y como sustento al individuo. Este en grupos sociales asentados en territorios definidos.

La energía que el Estado despliegue para conseguir su meta del bien común constituye su poder. Pero no un poder simple, suficiente para dar órdenes a los miembros de la agrupación social. No, no se trata de poder de dominación que es irresistible porque le es dado ejercitar la coacción para que se -- cumplan realmente sus mandatos y sus sanciones.

EL ESTADO MEXICANO.- Los elementos del Estado mexicano son: el pueblo, el territorio y el poder ordenado y coactivo. -- Este último se expresa en dos órdenes; en su soberanía, es decir, en el orden externo; y en el imperio o poder coactivo, es decir, en el orden interno.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 34, señala quienes forman el pueblo en su sentido político y étnico; en el 42, establece las bases materiales del territorio; y en el 39, define el concepto político de nuestra soberanía. El artículo 49 señala que el Supremo Poder de la

Federación se divide, para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

El primero tiene su función esencial en establecer la ley, o sea, la norma jurídica general, abstracta y obligatoria, con sanciones penales o sin ellas.

El poder Ejecutivo ejecuta la ley, pero en ocasiones dicha ejecución no siempre es como la ley lo quiere, es decir, es posible que la ejecución sea jurídicamente irregular.

Si esto pasa o existe arbitrariedad administrativa, el Poder Judicial se encarga de restablecer el imperio del derecho; ya que si la norma jurídica existe es para ser cumplida u obedida.

Estos poderes son el medio idóneo para externar la voluntad de la agrupación política, para determinar las funciones de la autoridad, que luego ejecutan los órganos, según una actividad concreta y específica que se denomina servicio público.

Así las personas, individuales y colectivas se encuentran protegidas por medio jurídico, respecto de los demás y, sobre todo, respecto de los poderes u órganos del Estado, esas normas atribuyen derechos públicos subjetivos.

Estos derechos tienen fundamento, para su ejercicio, en la Constitución y en las leyes, que al establecerlos o reconocerlos, también pueden limitarlos pero sin quitarles su naturaleza ni afectar su esencia.

El artículo 50. de nuestra Constitución, establece la libertad personal para ejercer la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. En este caso contemplamos un derecho público subjetivo.

Igualmente en las disposiciones contenidas en los artículos 10, 20 y 30. del Código Aduanero, ya que autorizan la reg

lización del libre comercio de productos extranjeros por las aduanas marítimas, fronterizas, interiores y los aeropuertos internacionales; condicionando únicamente a los requisitos que las leyes establezcan y a las limitaciones o prohibiciones que acuerde el Gobierno Federal; y se especifica que una vez que las mercancías entren en aguas territoriales, en el territorio o en el espacio aéreo de la nación, estarán sujetas a dichas leyes, limitaciones y prohibiciones.

Lo anterior nos revela el ejercicio del Poder Legislativo al crear la ley de Aduanas; y el Poder Ejecutivo al señalar prohibiciones o limitaciones. Ambos casos se refieren a las leyes materiales en sentido estricto, atendiendo a la naturaleza de la actividad del Estado; pero también estamos, en el caso del Código Aduanero, ante una ley en sentido formal, ya que sólo podía emanar del Poder Legislativo.

Conforma al artículo 89 de la Constitución, el titular del Ejecutivo Federal, tiene facultades para promulgar y ejecutar leyes expedidas por el Congreso de la Unión, pero tiene la obligación de no trascender esta competencia y debe limitarse.

Ya que hemos dejado asentado el origen del Estado; su evolución a través de la historia; los elementos que lo integran; los órganos que lo constituyen; su forma de operar y el imperium que ejerce sobre los ciudadanos. Pasemos a analizar la conducta de los infractores aduanales que tanto daño causan a la economía de cualquier país y en este caso a la economía mexicana.

Se considera que el individuo se ve afectado cuando con prueba que los demás son castigados, está ante una expectativa en razón de que el efecto del castigo como disuasorio para aquellos que no son castigados. El hombre que ha presenciado una conducta ilegal y el castigo contingente con ella, tratará de no -

comportarse de ese modo y de prevenir a los demás. Al hacer ésto, este sujeto presenta su apoyo al poder gubernamental.

Pero, es muy raro que quien presencie la conducta, presencie el castigo.

En lo que respecta a los ilícitos de Aduana, debemos de tomar en consideración los graves perjuicios que causan en la economía nacional y al Fisco, pero es triste reconocer que el elemento humano siempre propende, en nuestro país, a su bien particular. Principalmente por la falta de conciencia cívica, de sentimiento patriótico y de convicciones morales.

Al relajarse los valores de un individuo, traerá como consecuencia que el contrabandista y el contrabando organizado sientan que la defraudación aduanera constituye otro renglón de producción o, a su vez, una gran empresa.

El introductor en pequeño se cree listo por eludir el control aduanal y ahorrarse una pequeña cantidad de impuestos, pero debemos considerar que los infractores en grande sí están lesionando, en forma indiscutible, toda la economía de la nación, lo cual incidirá en su nivel de vida.

Por ésto, el Estado establece su Código, sus prácticas de control y si estas prácticas de control son violadas, traerá como consecuencia una sanción. Ya que, la característica de la coactividad del Derecho es la sanción, y así lo establece el jurista Luis Legaz y Lacambra al decir: "La coactividad consiste en la posibilidad de aplicar una sanción, posibilidad que representa una fuerza espiritual, una presión psíquica, una amenaza que debe motivar el cumplimiento del derecho y que, cuando es ineficaz, se lleva a la práctica, aplicándose las sanciones que restauran el orden perturbado".³

³Introducción a la Ciencia del Derecho, Barcelona, pág.-

Tanto las sanciones penales como las sanciones administrativas son de carácter represivo y se aplican con un propósito de punición al infractor, con el fin de intimidar en general a los sujetos y así inducirlos a evitar la violación de las Leyes, además de perseguir la corrección del infractor.

Según Zanobini, "la inobservancia de cualquier deber de los particulares hacia la Administración Pública, constituye un acto ilícito de Derecho Administrativo y es causa de la responsabilidad del transgresor hacia el ente titular del interés tutelado por la norma y en virtud del cual se impone el deber". - Es decir, surge una responsabilidad al darse actos contrarios al Derecho, aunque no se haya producido un daño concreto. Ahora, - si se ocasionó un daño, la responsabilidad impone la obligación de repararlo, pero además acarrea siempre la aplicación de una pena que puede tener el carácter de sanción penal o de sanción administrativa.

Las sanciones, tanto en el Derecho Penal como en el Derecho Administrativo, son en ocasiones similares, por ejemplo, - dentro del Derecho Administrativo se aplica la multa administrativa mientras que en el Derecho Penal se aplica la sanción pecuniaria penal; el arresto en el primero, como la prisión en el segundo; etc. La diferencia estriba en su duración o en su gravedad.

Por lo tanto, podemos deducir que las sanciones administrativas como las sanciones penales, ambas, son de carácter represivo o punitario y que su diferencia está en su procedimiento: las penas son aplicadas por las autoridades judiciales siguiendo un procedimiento especial señalado en el ordenamiento - 578, 1943. cit. por Lomelí Cerezo, Derecho Fiscal Represivo, Editorial Porrúa, México, 1979, pág. 11.

penal, mientras que las sanciones administrativas son impuestas por los órganos administrativos, siguiendo los procedimientos establecidos en las Leyes administrativas. Guido Zanobini señala como criterio práctico que: "Son penas administrativas y no sanciones penales todas aquellas cuya aplicación reserva la Ley a la autoridad administrativa"⁴.

Asimismo podemos clasificar a las sanciones administrativas y penales en principales, accesorias y subsidiarias.

Las principales generalmente son las multas, las accesorias puede ser el comiso de las mercancías introducidas en contrabando y las subsidiarias son las que se aplican cuando la sanción principal no puede ser cumplida, por ejemplo; prisión subsidiaria para el caso de insolvencia económica del sancionado - por una multa.

La potestad sancionadora de la administración es un atributo indispensable para la realización de sus fines y se deriva de la soberanía misma del Poder Público, además que "nuestra Legislación y Jurisprudencia han reconocido la facultad del Poder Ejecutivo para la ejecución de las resoluciones administrativas, reconociéndose que cuando una Ley señale un camino diverso, como el judicial, debe seguirse éste. Son frecuentes en las Leyes administrativas que ellas establezcan a opción de los interesados, el doble camino, administrativo y judicial"⁵.

El fundamento Constitucional de la potestad sancionadora de la administración Pública, lo encontramos en los artículos

⁴ Corso di Diritto Amministrativo, Milano, 1936, Tomo II, pág. 467, cit. por B. Villegas Basavilbaso, Derecho Administrativo, Tomo I, pág. 131, T.E.A., Buenos Aires, 1950.

⁵ Serra Rojas, Derecho Administrativo, Librería Manuel Porrúa, México, 1962, pág. 303.

89 fracción I, artículo 21 y artículo 22 de la Constitución.

El artículo 89, en su fracción I, establece la facultad del Ejecutivo para proveer en la esfera administrativa a la exacta observancia de las Leyes expedidas por el Congreso de la Unión, implicando la expedición de los reglamentos por el Poder Ejecutivo, a fin de facilitar su aplicación y ejecución por el mismo Poder.

El artículo 21 Constitucional, establece que es competencia de la autoridad Administrativa el castigo de las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía.

El artículo 21, limita el campo de acción de la administración al hablar que únicamente castigará infracciones cometidas a los reglamentos antes mencionados. Pero basándose en lo que establece el artículo 89 fracción I, se puede decir que la Administración no contraviene lo dispuesto en el artículo 21 -- Constitucional, al imponer sanciones a personas que infrinjan preceptos legales contenidos en las Leyes administrativas; distintos a los reglamentos gubernativos y de policía. Toda vez -- que no hace sino aplicar una Ley expedida por el Congreso de la Unión. Por ser el Poder Ejecutivo el encargado de vigilar y proveer a su exacta observancia y, por lo tanto, el capacitado para constatar su cumplimiento.

Además el artículo 22 Constitucional ha sido interpretado por jurisprudencia de la Corte, en el sentido de no ser necesaria la intervención de la autoridad judicial cuando se hace aplicación de bienes para el pago de impuestos o multas.⁶

Dentro de las sanciones que aplica la Administración Pública, se encuentran las sanciones fiscales y de acuerdo a algunos autores como Dino Jarach, Giuseppe Maggiore y Manuel Andreozzi, estas sanciones fiscales están regidas por el Derecho Pe-

nal Fiscal o Tributario, y que este Derecho tiene una estructura "autónoma" del Derecho Penal Común. Estableciendo, estos autores, ciertas diferencias como son:

1.- En el Derecho Penal Fiscal las violaciones traen como consecuencia un castigo se denomina "sanción". En el Derecho Penal Común se denomina "pena".

2.- En el Derecho Penal Fiscal las sanciones son en general de carácter pecunario (multas) y rara vez restrictiva de la libertad personal. En el Derecho Penal Común las penas son generalmente privativas de la libertad.

3.- En el Derecho Penal Fiscal la obligación de sus normas debe ser expresa; no tácita. En el Derecho Penal Común sí hay abrogación tácita; cuando entra en vigor otra disposición al respecto.

Considerando que el Derecho Penal sanciona normas Constitucionales, Civiles, Mercantiles, de Derecho del Trabajo, etc., no es justificable la autonomía del Derecho Penal Fiscal; aunque cuenta en la actualidad con su propio sistema, teoría y método; pero, sus principios esenciales son los mismos del Derecho Penal Común, como por ejemplo: "no hay pena sin Ley", "Las penas no pueden ser aplicadas por Analogía" y su "naturaleza es esencialmente represivo". Lo que si se puede decir, es que el Derecho Penal Fiscal es de carácter complementario y sancionador -- del Derecho Penal Común.

Dentro del campo del Derecho en General, encontramos -- tres formas de responsabilidad que son: responsabilidad Civil, Penal y Administrativa. De las tres, la que nos interesa es la Administrativa, ya que tiene por objeto la aplicación de penas--

16-Gabino Fraga, Derecho Administrativo, 9 ed., Editorial-Porrúa, México, 1962, págs. 280 y 281.

impuestas por el Estado en el ejercicio de su Potestad administrativa y que compete a la Administración Pública.¹⁷

La responsabilidad por infracciones a las disposiciones tributarias y en relación con las penas aplicadas por la autoridad administrativa se denomina responsabilidad fiscal, la cual forma parte de la responsabilidad administrativa.

Pasando a la aplicación de las sanciones, siguiendo el principio "de dar a cada uno lo que le corresponde", éstas deben ser aplicadas a aquéllos a quienes sea imputable como propia la violación. De aquí que la responsabilidad fiscal debe ser un principio personal.¹⁸

Nuestro actual Código Fiscal en su artículo 37, fracciones VIII y IX, consignan el principio de la responsabilidad personal al señalar que por omisión de una prestación fiscal que corresponda a los actos o contratos que se hagan constar en escrituras públicas o minutas extendidas ante corredor titulado, la sanción se impondrá exclusivamente a los notarios o corredores y los otorgantes sólo quedarán obligados a pagar los impuestos omitidos; pero si la infracción se cometiere por inexactitud o falsedad de los datos proporcionados por los interesados al notario o corredor, la sanción se aplicará a aquéllos; y que cuando la liquidación de alguna prestación fiscal esté encomendada a funcionarios o empleados públicos, éstos serán responsables de las infracciones que se cometan y se les aplicarán las sanciones que correspondan, quedando únicamente obligados los -

¹⁷Vicenzo Manzini, Tratado de Derecho Penal, Buenos Aires, 1948, Tomo I, Vol. I, págs. 335, 350, cit. por Lomelí C., Derecho Fiscal Represivo, 1979, México, págs. 186, 187.

¹⁸Bielsa, Estudios de Derecho Público, Tomo II, págs. 454 y sigs.

causantes a pagar la prestación omitida, excepto en los casos - en que el mismo Código o alguna Ley fiscal disponga que no se - podrá exigir al causante dicho pago.

Como se podrá analizar, en las fracciones VIII y IX del artículo 37 del Código Fiscal de la Federación, la responsabilidad del infractor es estrictamente personal, pero no por esto - debemos pensar que éste principio prevalece dentro de nuestro - régimen fiscal, ya que, si bien es cierto que nuestro Derecho - Mexicano ha evolucionado en muchos aspectos, también es cierto - que nuestro Derecho aún tiene rasgos similares al Derecho Penal primitivo en el que la responsabilidad era objetiva y de carácter colectivo; ya que, la sanción no recaía en la persona autora de la violación, sino en todo el grupo a que ella pertenecía. El autor de esta teoría es el profesor argentino Francisco L. - Menegazzi, quién señala que en el Derecho de la comunidad primitiva es típica la sanción determinada colectivamente, esto es, - la venganza contra cualquier miembro del clan a que pertenecía - el delincuente. La responsabilidad no se determina por la culpa; sino basta el hecho para que se aplique la pena. Estos rasgos - primitivos los encontramos en nuestro Derecho Penal Fiscal, sobre todo en materia de aduanas, en el que se castiga al grupo - formado por el propietario de la mercancía y quienes defraudan con ella; y en materia de impuestos internos, al grupo integrado por el transgresor real (fabricante) y el poseedor del producto gravado con el impuesto al consumo en el momento en que - se inicia el sumario.

Un ejemplo de responsabilidad colectiva en el Derecho - de Aduanas, es la pérdida para el dueño de la mercancía objeto del contrabando que fué realizado sin su conocimiento. No sólo es responsable quién cometió el contrabando, por ejemplo, "el -

despachante de aduana", sino también el dueño y los conductores; al primero se le aplica la pena de comiso y multa a los segundos.

Según Menegazzi, también la confiscación de la mercancía que se hace independientemente de una declaración de culpabilidad; lo que la distingue de la confiscación establecida en el Código Penal, constituye un rasgo de primitivismo, que se advierte, igualmente, en que la confiscación no se dirige contra una persona sino contra la cosa misma y le afecta quién quiera que sea la persona que la tiene en su poder.¹⁹

Algunos rasgos de primitivismo en la represión de las infracciones fiscales lo tenemos en el artículo 6 del Código Aduanero, que establece un derecho real del Fisco sobre las mercancías objeto de las operaciones aduanales, por el importe de sus derechos e impuestos, así como por las multas y gastos a que dieran lugar. Es decir, las mercancías responden de las multas impuestas a los responsables de la infracción de contrabando, aunque el propietario no haya tenido participación en ella, pues de acuerdo con el artículo 706 del Código Aduanero se establece la responsabilidad solidaria del dueño o comitente por actos u omisiones de los agentes aduanales, aún cuando sean delictuosos. Y el artículo 46 del Código Aduanero, establece que el destinatario o dueño de las mercancías es también responsable de los actos de los consignatarios y remitentes.

Analizando estas deficiencias en nuestra legislación, tanto el Tribunal Fiscal de la Federación como la Suprema Corte de Justicia han emitido Jurisprudencia al respecto, y así vemos

¹⁹Francisco Luis Menegazzi, El Derecho Represivo Fiscal - del Porvenir, La Plata, 1945, págs. 11 a 25. cit. por Lomelí Cezeo, Derecho Fiscal Represivo, Ed. Porrúa, México, 1979, págs. 189 a 191.

como el Tribunal Fiscal de la Federación expresa: "La doctrina de la sanción debe ser un capítulo esencial de toda ética, sea o no normativa y, por tanto, debe ser una garantía de justicia que exige claramente que la pena debe limitarse al culpable y sería lo contrario una grave injusticia, al castigar a un individuo por un hecho de otro, en el cual no ha tenido participación" (Rev. del T.F.F., Tomo VI, Junio de 1937, pág. 2229).

La Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no ha sido uniforme, ya que, estableció primero: "Los consignatarios son responsables, ante la Ley, por las faltas en que incurran los cargadores o remitentes de mercancía" y que "Las mercancías responden directamente al Fisco por los derechos y penas en que incurran los consignatarios" (S.J.F., Tomo XXIV, pág. 369). Posteriormente se negó a admitir la responsabilidad solidaria del comitente importador respecto de las infracciones cometidas por el Agente Aduanal, que establecen los artículos 46 y 706 del Código Aduanero, ya que estos preceptos quedan limitados por la fracción IX del artículo 212 del Código Fiscal (anterior al vigente), el cual excluye de sanciones entre otros, a quienes incurran en omisiones por hechos ajenos a su voluntad (Amp. en Rev. 6332/58 Bol. de Inf. Jud. N. 139, Marzo de 1959, pág. 155).

Este Criterio fué reiterado en la siguiente ejecutoria:

SANCIONES, INTRASCENDENCIA DE LAS. La sala Fiscal sentenciadora contempla el problema a debate dentro de un marco jurídico congruente con el principio consignado en la Constitución General de la República, relativo a la intrascendencia de las sanciones, actitud que también es concordante con lo dispuesto en la fracción IX del artículo 212 del Código Fiscal, por lo que debe excluirse de sanción a quienes demuestren fehacientemente-

que han sido obligados a cometer los hechos o a incurrir en las omisiones infractoras, por fuerza mayor, caso fortuito o hechos ajenos a su voluntad. (Rev. Fiscal 105/64, Importadora General-Eléctrica, S.A., Fallado el 10 Julio de 1964. Informe rendido por el C. Presidente de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Año 1964, pág. 171).

Pasando a analizar la naturaleza jurídica de la multa, podemos decir que es de naturaleza eminentemente represivo, puesto que dentro del Derecho Penal Fiscal rigen los principios del Derecho Penal Común, es decir, la multa no tiene como finalidad reparación del daño o un fin indemnizatorio o compensatorio, sino que, la multa es una sanción que tiene como finalidad el de intimidar a los contribuyentes para que éstos cumplan con sus obligaciones fiscales. En cambio la naturaleza jurídica de los recargos, que se causaron por la falta o mora en el pago de una prestación tributaria, si tiene un fin reparatorio del daño producido al fisco por falta de pago oportuno.

Dentro de las infracciones fiscales se puede ser responsable en cualquiera de los dos grados de la culpabilidad, es decir, el dolo y la culpa.

Las infracciones en que esta presente el elemento "Dolo" se encuentran: Cuando se ha producido la evasión total o parcial de un impuesto o derecho; por las maniobras, simulaciones o falsificaciones a que se refería el artículo 228 del Código Fiscal de la Federación anterior, tales como no llevar los libros que requieren las Leyes fiscales, o no llevarlos en la forma legal, llevar doble juego de libros, no hacer en los libros prevenidos por la ley, los asientos correspondientes a las operaciones ejecutadas, hacerlos incompletos e inexactos; alterar, raspar o tachar cualquier anotación o constancia hecha en dichos libros, -

destruir o inutilizar éstos para evitar la inspección fiscoal, - no practicar los inventarios y balances que ordenan las leyes, - etc. (Rev. T.F.P., Abril a Junio 1959, pág. 93).

Las infracciones en que esta presente el elemento "culpa", es por la negligencia u omisión en el cumplimiento de ciertas obligaciones fiscales accesorias, como no presentar avisos, o declaraciones; extemporaneidad en el mismo cumplimiento; falta de requisitos formales en los documentos prevenidos por la legislación fiscal, etc.

Dentro del Derecho Penal Fiscal también existen causas-excluyentes de responsabilidad, y así vemos el artículo 8 de la Ley de Hacienda del Departamento del D.F., establece que cuando se trate de personas absolutamente incultas o que se encuentren en una situación miserable económica, podrá concederseles un --plazo de gracia para el cumplimiento de las leyes y disposiciones fiscales, así como eximir las de las sanciones en que hubieren incurrido por las infracciones cometidas.

El artículo 37 en sus fracciones X y XI, del Código Fiscal de la Federación, dispone que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público dejará de imponer sanciones cuando se haya incurrido en infracción a causa de fuerza mayor, o de caso fortuito, o cuando se enteren en forma espontánea las prestaciones --fiscales no cubiertas en los plazos legales, o cuando la infracción se haya producido por hechos ajenos a la voluntad del infractor, circunstancia que ésta deberá probar a la Secretaría --de Hacienda.

Los agravantes de la responsabilidad fiscal son: el dolo, la reincidencia y el carácter continuo de la infracción.

La reincidencia, de acuerdo a la Jurisprudencia del Tribunal Fiscal de la Federación es: "Deben considerarse como con-

titutivo de una sola infracción todos los actos del mismo carácter de violación, de manera que para que pueda decirse que un - causante es reincidente, o lo que es lo mismo, que ha cometido por segunda vez la infracción, es necesario que haya sido penado por la autoridad con anterioridad" (Rev. T.P.F., año 1940, pág. 68).

El carácter continuo de la infracción consiste en la ejecución de actos u omisiones considerados como infracción y se repiten una vez que los anteriores dejaron de surtir efecto. Si éstos persisten, habrá continuidad y de acuerdo con el artículo 37, fracción V, del Código Fiscal de la Federación, será sancionado con el triple del máximo de la sanción que corresponda.

La acción administrativa del Fisco para el castigo de las infracciones a las disposiciones fiscales y el derecho de exigir el pago de las multas, se extingue por varias causas y acarrear por lo consiguiente la extinción de la responsabilidad por infracciones fiscales y son:

- 1.- Cumplimiento de la Pena, El Pago o Compensación.
- 2.- Por Condonación.
- 3.- Prescripción.
- 4.- Muerte del Infractor.

1.- Cumplimiento de la Pena, Pago o Compensación.- La causa más general de extinción de la responsabilidad por infracciones fiscales es el cumplimiento de la sanción impuesta, o sea, el pago de la cantidad en dinero. Excepcionalmente se puede conmutar la sanción pecuniaria en pena de arresto, cuando aquella no es satisfecha oportunamente. Por ejemplo, los artículos 628, fracciones XXXVIII y XLV y 629 del Código Aduanero, señalan multas que pueden ser conmutadas en arresto hasta de 3, 15 y 30 días respectivamente.

Existe la posibilidad de efectuarse la compensación de la multa cuando ésta ha sido pagada bajo protesta y posteriormente revocada o anulada por la autoridad administrativa o jurisdiccional competente, de manera que el Fisco está obligado a devolver su importe, es decir, el particular tiene un crédito contra la Hacienda Pública por el monto de la multa en tanto que, a su vez, es deudor a la misma Hacienda de un impuesto o derecho, con el que puede compensarse la multa.

2.- **Condonación.**- Es cuando el Poder Público declara que no deben de hacerse efectivo, total o parcialmente los créditos en favor de la Hacienda Pública, no puede hacerse a título particular, sino sólo mediante disposiciones de carácter general, cuando se haya afectado o trate de impedirse, se afecte la situación de alguna región de la República o de alguna rama de la actividad económica según el artículo 30 del Código Fiscal de la Federación.

3.- **Prescripción.**- Según el artículo 32 del Código Fiscal de la Federación, las obligaciones ante el Fisco Federal y los créditos a favor de éste por impuestos, derechos, productos o aprovechamientos, se extinguen por prescripción en el término de 5 años.

La prescripción del crédito principal extingue simultáneamente los recargos, los gastos de ejecución y, en su caso, los intereses.

La prescripción empezará a computarse desde la fecha en que el crédito o el cumplimiento de la obligación puede ser legalmente exigible y será reconocida o declarada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, a petición de cualquier interesado.

4.- **Muerte del Infractor.**- El Código Penal del Distrito

Federal en su artículo 91 dispone: "La muerte del delincuente - extingue la acción penal, así como las sanciones que se le hubieren impuesto, a excepción de la reparación del daño, y la de decomiso de los instrumentos con que se cometió el delito y de las cosas que sean efecto u objeto de él".

De acuerdo con este precepto, las multas penales quedan extinguidas por la muerte del infractor, ya que tiene el carácter de sanciones pecuniarias conforme al artículo 29 del mismo ordenamiento, sin que puedan exigirse a los herederos del delincuente.

El principio penal de extinción de las sanciones por -- muerte del infractor se aplica en el Derecho Penal Fiscal y sobre todo, si tomamos en cuenta lo que señalamos en este mismo inciso de que la multa es una sanción y que no tiene el carácter de reparación del daño entonces, con esto reforzaremos aún más este principio. Además que el artículo 22 Constitucional, - prohíbe que se transmita a los sucesores.

II.- Estructura Aduanera Vigente en México.

La Estructura Aduanera mexicana en la actualidad está organizada de la siguiente forma: En primer término podemos poner a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público ya que, es de su competencia dirigir los servicios aduanales y de inspección y la política fiscal de la Federación, es decir, le corresponde organizar los servicios aduanales.

El artículo 2o. del Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público establece que: "Para el despacho de los asuntos de su competencia, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público contará con los siguientes funcionarios y unidades administrativas: Dirección General de Aduanas; Dirección de Política Aduanera; Dirección de Investigación y Vigilancia Aduanal; Dirección de Administración Aduanera; Dirección de Procedimientos Legales; Dirección de Planeación y Sistemas; Unidad de Información y Estadística;...". Es decir, estas direcciones se encargan de llevar a cabo la política aduanera que establece la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Por otra parte, el artículo 70 del mismo Reglamento determina en el último párrafo de la fracción XXIII que: "La Dirección General de Aduanas estará a cargo de un Director General, auxiliado por un Subdirector General, por los Directores de Política Aduanera; de Investigación y Vigilancia Aduanal; de Administración Aduanera; de Procedimientos Legales; y de Planeación y Sistemas y por el Jefe de la Unidad de Información y Estadística así como por los Administradores o Jefes de Aduana, -
por los Co-

Artículo 31 fracción V, de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, que entró en vigor el 1o. de Enero de 1977.

mandantes en Jefe de Zona de Inspección y Vigilancia Aduanal y p
por el personal de Inspección que sea necesario".

Es decir, este artículo establece las Direcciones que van
a auxiliar en los asuntos de su competencia, a la Dirección Gene-
ral de Aduanas. Estas Direcciones son de reciente creación y se
encuentran reglamentadas dentro del Reglamento Interior de la Se-
cretaría de Hacienda y Crédito Público, que entro en vigor el --
primero de Enero de 1980.²

La Dirección General de Aduanas, que depende de la Secre-
taría de Hacienda y Crédito Público, fue creada en el año de 1900.

Sus funciones y atribuciones las establece el Código Adua-
nero en Título Decimo Septimo, y de los artículos 682 al 689.
También el Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y --
Crédito Público, determina los asuntos de su competencia en el ar-
tículo 70.

La Dirección General de Aduanas cuenta con la siguiente-
estructura:

1.- Dirección General:

- a).-Asesores.
- b).-Visitadores.
- c).-Unidad de Información y Estadística.

2.- Subdirección General:

- a).-Región Centro: Aduanas; México, Postal, Aeropuerto,
Tampico, Veracruz, Coatzacoalcos y Sala 5.

3.- Dirección de Política Aduanera:

- a).-Comisión Nacional de Criterio Arancelario,
- b).-Subdirección de Estudios;

b.1.- Departamento de Estudios Arancelarios.

b.2.- Departamento de Estimulos al Comercio Exterior.

²-Publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 31
de Diciembre de 1980.

- b.3.- Departamento de Zonas fronterizas y Maquiladoras.
- c).- Región Sureste: Aduanas; Ciudad del Carmen, Campeche
Progreso, Can Cun, Chetumal, Comitán y Ciudad Hidalgo.
- 4.- DIRECCIÓN DE INVESTIGACIÓN y VIGILANCIA:
 - a).- Subdirección de Investigación.
 - a.1.- Departamento de Investigación.
 - b).- Subdirección de Vigilancia Aduanal.
 - b.1.- Zonas de Inspección y Vigilancia.
 - b.2.- Comandancias de Resguardo Aduanal.
 - c).- Región Noreste: Aduanas; Ciudad Acuña, Piedras Negras,
Nuevo Laredo, Miguel Alemán, Reynosa, Matamoros, y
Apodaca.
 - 5.- DIRECCION DE ADMINISTRACION ADUANERA:
 - a).- Subdirección de Operaciones.
 - a.1.- Departamento de Procedimientos.
 - a.2.- Departamento Pericial Calificador.
 - a.3.- Departamento de Operaciones Especiales.
 - a.4.- Departamento de Operaciones Temporales.
 - b).- Subdirección de Control de Almacenes y Fianzas.
 - b.1.- Departamento de Adeudos y Fianzas.
 - b.2.- Almacen Central Fiscal.
 - c).- Subdirección de Valoración.
 - c.1.- Departamento de Importadores.
 - c.2.- Departamento de Mercancías Identificables.
 - c.3.- Departamento de Control.
 - d).- Región de Occidente: Aduanas; Salina Cruz, Torreón,
Mazatlan, Guadalajara, Manzanillo, Lázaro Cárdenas,
y Acapulco.
 - 6.- DIRECCION DE PROCEDIMIENTOS LEGALES:
 - a).- Subdirección de Procedimientos Legales.

- a.1.- Departamento de Instrucción de Expedientes.
- a.2.- Departamento de Revisión de Expedientes.
- a.3.- Departamento de Servicios Legales.
- a.4.- Unidad de Estudios Legislativos.
- b).- Región Noroeste: Aduanas; Tijuana, Tecate, Mexicali, San Luis Rio Colorado, Santa Rosalía, Guaymas, La Paz, Ensenada.

7.- DIRECCION DE PLANEACION Y SISTEMAS:

- a).- Subdirección de Programación.
 - a.1.- Departamento de Programación.
 - a.2.- Departamento de Organización y Métodos.
 - a.3.- Departamento de Presupuesto.
 - a.4.- Unidad de Orientación, Información y Quejas.
- b).- Subdirección Administrativa.
 - b.1.- Departamento de Administración.
 - b.2.- Departamento de Recursos Materiales.
- c).- Escuela Nacional de Capacitación Aduanera.
- d).- Región Norte: Aduanas; Puerto Peñasco, Sinoita, Nogales, Naco, Agua Prieta, Palomas, Ciudad Juárez y Ojinaga.

De acuerdo al artículo 70 del Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, es competencia de la Dirección General de Aduanas:

Formular la política Aduanera, conjuntamente con otras unidades administrativas competentes.

Proponer los planes y programas de actividades en materia de recaudación, comprobación, vigilancia e inspección, liquidación, cobro coactivo, contabilidad de ingresos y movimientos de fondos, aplicación de estímulos fiscales, imposición de infrac---

ciones, recursos administrativos de su competencia, los planes y programas en materia de inspección, verificaciones y reconocimientos para comprobar el cumplimiento de las obligaciones fiscales en la materia de su competencia, también proponer, el establecimiento o supresión de aduanas o secciones aduaneras, autorizar el pago de las participaciones derivadas de sanciones y de los honorarios para la prestación y control de servicios extraordinarios a cargo del personal aduanero.

Establecer los sistemas y procedimientos a que deben sujetarse las Aduanas y las Zonas de Inspección y Vigilancia Aduanales y evaluar sus resultados.

Participar en el estudio y formulación de aranceles, precios oficiales y de proyectos de estímulos fiscales a las exportaciones y subsidios a las importaciones, en el estudio y elaboración de las medidas relativas a operaciones fronterizas, a las operaciones temporales de importación y exportación así como a los estímulos fiscales para el fomento de la industria maquiladora, y para el desarrollo de las zonas fronterizas y de las zonas y perímetros libres.

Representar a la Secretaría en los organismos internacionales en materia de tributación aduanal y dar cumplimiento a los acuerdos y convenios internacionales que se celebran.

Integrar la información estadística sobre las operaciones de comercio exterior, Llevar el Registro Nacional de Importadores y Exportadores.

Tramitar las solicitudes de patente aduanal; someter a la consideración de la Subsecretaría de su adscripción, los proyectos de acuerdo concernientes a la expedición, suspensión y cancelación de la patente que proceda, llevar el Registro de Agentes Aduanales, diseñar y aprobar las formas oficiales de avisos, de-

claraciones, manifestaciones y demás documentos requeridos por las disposiciones fiscales y dar instrucciones para su formulación, recibir de los particulares y, en su caso, requerir los avisos, manifestaciones y demás documentos que conforme a la legislación aduanera deben de presentarse ante la misma.

Resolver las consultas que formulen los interesados en situaciones reales y concretas sobre la aplicación de las disposiciones materia de su competencia y de las solicitudes de devolución y compensación de impuestos a la importación o exportación. Aplicar la legislación aduanera, incluyendo la Ley de Valoración Aduanera de las Mercancías de Importación; autorizar y supervisar las operaciones aduaneras y aplicar los subsidios, franquicias, exenciones y estímulos fiscales que se otorguen con arreglo a las disposiciones en la materia.

Ordenar y practicar visitas domiciliarias de inspección y verificación y reconocimientos, así como realizar los demás actos que establezcan las disposiciones fiscales para comprobar el cumplimiento de las obligaciones en materia de impuestos, derechos y aprovechamientos a la importación, a la exportación, de valoración aduanera y de otras operaciones aduaneras y, en su caso, secuestrar las mercancías.

Requerir de los causantes y demás obligados, la exhibición de libros de contabilidad, de documentos, correspondencia e informes y proceder a su revisión, a fin de comprobar el cumplimiento de las obligaciones fiscales.

Determinar la existencia de créditos fiscales, dar las bases para su liquidación y fijarlos en cantidad líquida respecto de impuestos, derechos y aprovechamientos, en materia de importación, exportación y otras operaciones aduaneras en los tér-

minos de las leyes respectivas, a los causantes y demás obligados, así como recaudar dichos conceptos de ingresos y sus recargos observando los sistemas, procedimientos e instituciones que fije la Tesorería de la Federación.

Recaudar los impuestos que se causen con motivo de la importación de bienes y sus recargos, observando los sistemas, procedimientos e instituciones que fije la misma Tesorería.

Investigar, comprobar y sancionar las infracciones a las disposiciones aduaneras, instruyendo al efecto los procedimientos administrativos correspondientes, así como revisar de oficio las resoluciones de las aduanas en esta materia.

Conceder prórrogas y autorizaciones para el pago en parcialidades de créditos fiscales en las materias de su competencia, previa garantía de su importe y accesorios legales, con sujeción a las directrices, requisitos, limitaciones, sistemas de control y supervisión que fije la Tesorería de la Federación.

Tramitar y resolver los recursos administrativos en los asuntos de su competencia.

Informar a la Procuraduría Fiscal de la Federación la presunta comisión de delitos fiscales y oficiales de que tenga conocimiento con motivo de sus actuaciones, y a las autoridades correspondientes de las infracciones fiscales cuando no sea de su competencia imponer las sanciones correspondientes.

Compete a la Dirección de Política Aduanera:

Proponer la política aduanera de la Secretaría, ejercer las facultades de la Dirección General de Aduanas de participar conjuntamente con las autoridades competentes respecto al estudio y formulación de los aranceles, precios oficiales, estímulos fiscales a las exportaciones y subsidios a las importaciones, así

Artículo 71 del Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

como en el estudio y elaboración de las medidas relativas a operaciones fronterizas, a las operaciones temporales de importación y exportación, así como a los estímulos fiscales para el fomento de la industria maquiladora, y para el desarrollo de las zonas fronterizas y de las zonas y perímetros libres.

Estudiar y proponer la política sobre acuerdos y convenios internacionales en materia aduanera.

Compete a la Dirección de Investigación y Vigilancia --
Aduanal:

Proponer los planes y programas en materia de inspección, vigilancia, verificación y reconocimientos para comprobar el cumplimiento de las obligaciones fiscales en materia aduanal; los sistemas y procedimientos a que deban sujetarse las mismas y las que deban realizar las Aduanas y las Zonas de Vigilancia e Inspección Aduanal.

Ordenar y practicar visitas domiciliarias de inspección, verificación y reconocimiento, así como realizar los demás actos que establezcan las disposiciones fiscales para comprobar el cumplimiento las obligaciones en materia de impuestos, derechos y aprovechamientos a la importación, a la exportación, de valoración aduanera y de otras operaciones aduaneras y, en su caso, secuestrar las mercancías.

Requerir de los causantes y demás obligados, la exhibición de libros de contabilidad, documentos, correspondencia, e informes y proceder a su revisión a fin de comprobar el cumplimiento de las obligaciones fiscales en las materias de los impuestos a la importación, a la exportación, de valoración aduanera y de otras operaciones aduaneras.

Investigar las infracciones a la legislación aduanera, incluyendo la Ley de Valoración Aduanera de las Mercancías de impor-

Artículo 72 del Reglamento Interior de la S. H. y C. P.

tación. Comunicar los resultados obtenidos en las visitas de inspección, verificación, reconocimiento y demás actos de comprobación a las autoridades competentes para determinar créditos fiscales a fin de que ejerzan sus facultades.

Informar a la Procuraduría Fiscal de la presunta comisión de delitos fiscales y oficiales de que tenga conocimiento con motivo de sus actuaciones.

Compete a la Dirección de Administración Aduanera⁵:

Aplicar la legislación aduanera incluyendo la Ley de Valoración Aduanera de las Mercancías de Importación, autorizar y supervisar las operaciones aduaneras y aplicar los subsidios, franquicias, exenciones y estímulos fiscales que se otorguen con arreglo a las disposiciones en la materia.

Recibir de los particulares y, en su caso, requerir los avisos, manifestaciones y demás documentación que conforme a las disposiciones fiscales deben presentar ante la misma.

Determinar la existencia de créditos fiscales, dar las bases para su liquidación y fijarlos en cantidad líquida respecto de impuestos, derechos y aprovechamientos en materia de importación, exportación y otras operaciones aduaneras en los términos de las leyes respectivas, a los causantes y demás obligados, así como recaudar dichos conceptos de ingresos y sus recargos, observando los sistemas procedimientos e instituciones que fije la Tesorería de la Federación.

Resolver las consultas que formulen los interesados en situaciones reales y concretas sobre la aplicación del arancel, de las disposiciones materia de su competencia y las solicitudes de devolución y compensación de impuestos a la importación o exportación.

⁵Artículo 73 del Reglamento de la S. H. y C. P.

Tramitar el recurso de inconformidad interpuesto contra la rectificación de la clasificación arancelaria de las mercancías.

Conceder prórrogas y autorizaciones para el pago en parcialidades de los créditos fiscales en las materias de su competencia previa garantía de su importe y accesorios legales con sujeción a las directrices, requisitos, limitaciones, sistemas de control y supervisión que fije la Tesorería de la Federación.

Compete a la Dirección de Procedimientos Legales:

Sancionar las infracciones a la legislación aduanera y - revisar las soluciones de las aduanas en esta materia.

Tramitar las solicitudes de patente de Agente Aduanal, - así como elaborar los proyectos de acuerdo concernientes a la expedición, suspensión o cancelación de patentes que procedan.

Llevar el Registro de Agentes Aduanales. Resolver las consultas que formulen los interesados en situaciones reales y concretas sobre la aplicación de las disposiciones materia de su competencia. Informar a la Procuraduría Fiscal de la Federación de la presunta comisión de delitos fiscales y oficiales de que tenga conocimiento con motivo de sus actuaciones, y a las autoridades competentes tratándose de infracciones fiscales cuando no sea de la competencia de la Dirección General de Aduanas imponer la sanción correspondiente.

Compete a la Dirección de Planeación y Sistemas:

Elaborar los sistemas y procedimientos de control de las unidades de la Dirección General de Aduanas.

Hacer los estudios sobre la organización de las unidades administrativas de la Dirección General de Aduanas y proponer -

6. Artículo 74 del Reglamento de la S. H. y C. P.

7. Artículo 75 del Reglamento de la S. H. y C. P.

las medidas que procedan.

Implantar las políticas generales de personal, recursos presupuestales y materiales generados por la Oficialía Mayor.

Diseñar las formas oficiales de avisos, declaraciones, manifestaciones y documentos requeridos por las leyes aduaneras, elaborando los instructivos para su formulación.

Compete a la Unidad de Información y Estadística:

Llevar la estadística sobre las operaciones de comercio exterior.

Llevar el Registro Nacional de Importadores y Exportadores.

Llevar la información administrativa y contable de las Aduanas de la República y de la Zonas de Inspección y Vigilancia Aduanal.

Como nos pudimos dar cuenta, algunas de sus actividades, las realizan en forma coordinada y algunas para aprobación superior.

Actualmente, estas Direcciones integran la Estructura Aduanera Vigente en México y todas dependen de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

a).- El Derecho Aduanero como Rama del Derecho Fiscal.

Para poder comprender la naturaleza jurídica del Derecho Aduanero, es necesario saber el significado del término "aduana", el significado de "aduana" como institución, su finalidad y, el objeto del Derecho Aduanero.

Primeramente analizaremos el término "aduana". Como anteriormente vimos en la introducción, "aduana" es una palabra de origen árabe; "ayaduan" o "adayuán" significa "el libro de cuentas", y el término "divanun" que significa "la casa donde se cobran los impuestos". Así nos dimos cuenta que por deflexión idiomática se transformó en "divana", "duana", hasta llegar a la denominación que actualmente conocemos: **Aduana**.

La lengua Española ha establecido, que el término "aduana", significa "oficina pública establecida generalmente en las costas y fronteras para registrar en el tráfico internacional los géneros y mercaderías que se importan o se exportan, y cobrar los derechos que se adeudan".

Estos derechos que se "adeudan", son los impuestos que se deben cubrir para tener el derecho de importar y exportar toda clase de géneros gravables.

"Aduana" como institución, es aquella que tiene a su cargo la percepción de los derechos de importación y exportación de mercaderías y, de un modo general, la ejecución de las Leyes y reglamentos relativos a la política fiscal en orden al tráfico fronterizo.

Es una institución de derecho público, puesto que desarrolla una actividad propia del Estado y cuya finalidad es la -

percepción de los impuestos aduaneros.

El objeto de la relación jurídica-tributaria es la prestación pecuniaria o tributo, así lo establece la doctrina, tratándose de los tributos en general.

Quien importa y exporta las mercancías, siendo operaciones gravables, debe dar al Fisco un tributo⁹ constituido por una suma de dinero.¹⁰

Por lo anterior, podemos decir que el objeto del Derecho Aduanero, es el de aportar recursos al presupuesto del Estado, - a travez de los impuestos que se aplican a las actividades que - se desarrollan para la importación y exportación de géneros o mercaderías gravables.

La Aduana constituye uno de los más importantes atributos de la soberanía de la Nación. Es el medio para ejercer el poder de Policía Fiscal, en todo cuanto se relaciona con la importación, exportación y tránsito de mercancías por sus fronteras.

Las normas aduaneras que gravan el ingreso o egreso de mercaderías, o que prohíben, restringen o reglamentan el tráfico comercial por las fronteras, regulan las garantías constitucionales de entrada y salida de nuestro territorio, de navegar y comerciar.

Por lo tanto, las normas legales y reglamentarias que determinan el régimen fiscal al cual deben someterse los importadores, exportadores, agentes aduanales, despachantes de aduana y, en general, quienes realizan operaciones con mercaderías a traves de las fronteras de la República, por las vías marítimas, aéreas, terrestres y postales, constituyen el Derecho de Aduana.

9."La obligación fiscal nace cuando se realizan las situaciones jurídicas o de hecho previstas en las leyes fiscales...". Artículo 17 del Código Fiscal de la Federación.de 1967

10: "El pago de los créditos fiscales deberá hacerse en efectivo..." . Artículo 23 del Código Fiscal de la Federación.de 1967.

El Derecho de Aduana es, esencialmente, Derecho Público, - es decir, protege directa e inmediatamente intereses públicos, - aunque de manera mediata e indirecta el interés privado, ya que, como señala Bielsa,¹¹ "los destinatarios son siempre los habitantes".

Las relaciones jurídicas a que da lugar el impuesto de aduana son, en general, relaciones de Derecho Público y sólo por vía de excepción hallarán aplicación las normas de Derecho Privado; siempre y cuando resulte evidente que las leyes especiales - han querido referirse a ellas.

Dentro del Derecho Público se halla el Derecho Fiscal que se encarga del estudio de los ingresos del Estado y de todos los procedimientos que se llevan a cabo para la obtención de impuestos, derechos y aprovechamientos (ingresos ordinarios). Para Bielsa,¹² el Derecho fiscal regula la acción dirigida a la determinación y percepción de las contribuciones y las correlativas garantías jurisdiccionales de los contribuyentes.

En Derecho Fiscal, las relaciones entre Estado-Fisco y - el contribuyente u obligado, se caracterizan por la existencia - del factor Poder o Imperium; el Estado-Fisco actúa como poder y, sus dictados tienen fuerza coactiva, ya que están dotados de Imperium.

El Derecho Aduanero es, por su objeto, una Rama del Derecho Fiscal. En el orden de las prestaciones aduaneras, el Estado por intermedio de sus organismos, de su administración, concurren - riendo un determinado supuesto de hecho -ingreso o egreso de - mercancías o prestación de servicios-, exige autoritativamente - una determinada prestación pecuniaria (impuesto o tasa), de quien

¹¹Rafael Bielsa, Derecho Administrativo, Buenos Aires, 1954, Tomo I, página 35.

¹²Rafael Bielsa, op. cit., Tomo IV, página 455.

se halle obligado a su pago. El Estado, dice Bielsa¹³, constituye el elemento dominante de la relación jurídica fiscal. En el orden de la Aduana lo es el Estado Nacional, dado que los Estados Federados no pueden, por carecer de imperium, imponer derechos de Aduana.

Para fundamentar, aun más, lo anterior, podemos hacer mención a lo que establece el artículo 10. del Código Fiscal de la Federación¹⁴, al señalar: "Los impuestos, derechos y aprovechamientos se regularán por las leyes fiscales respectivas, en su defecto por éste Código y supletoriamente por el derecho común.."

Ahora, si el término "divanun" significa "la casa donde se cobran los impuestos", y los impuestos se regulan por las leyes fiscales entonces, podemos decir que el Derecho Aduanero es parte o mejor dicho, es una rama del Derecho Fiscal.

El mismo Código Aduanero, en su Título Segundo, trata del sujeto, objeto, cuotas y solidaridad en el pago de las prestaciones fiscales.

Otro vínculo, del Derecho Aduanero, con el Código Fiscal es relacionado a los derechos de importación y exportación. Que señalamos al determinar a la Aduana como una institución que tiene a su cargo la percepción de los derechos de importación y exportación, y que están previstos, esos derechos, también, por el artículo 10. del Código Fiscal y señala que serán regulados por leyes fiscales.

Además, al analizar el concepto de Derecho Fiscal y del Derecho Aduanero, nos daremos cuenta que, mientras "El Derecho Fiscal es una rama del Derecho Público que se encarga del estudio

¹³Rafael Bielsa, op. cit., Tomo IV, página 456.

¹⁴Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 19 de Enero de 1967.

de los ingresos del Estado y de todos los procedimientos que se llevan a cabo para la obtención de impuestos, productos y aprovechamientos (ingresos ordinarios)". El Derecho Aduanero es una rama del Derecho Fiscal que se encarga o trata de la percepción de los derechos de importación y exportación de géneros y mercaderías gravables.

Es decir, el Derecho Fiscal es el género y el Derecho Aduanero es la especie. Ya que, el primero regula los ingresos del Estado de una manera general (impuestos, derechos, productos y aprovechamientos). Mientras que el Derecho Aduanero regula los ingresos del Estado de una manera específica (La ejecución de las leyes y reglamentos relativos a la política fiscal en relación al tráfico de géneros y mercaderías).

Por último, el Derecho Aduanero está constituido por normas de índole tributaria propiamente dicho, administrativas, procesales y penales. Este complejo normativo, gobernado por principios constitucionales, presenta características específicas, como consecuencia de la primacía de la materia tributaria. Las normas administrativas, penales y procesales, se armonizan entre sí, para la consecución de los objetivos tributarios del Estado. Siendo el Derecho Aduanero, un instrumento por medio del cual el Estado exterioriza su política arancelaria en materia de comercio internacional, en cumplimiento de las estipulaciones de sus leyes o de los tratados de los cuales es parte, y como objetivos debería tener, el eximir del pago del impuesto a determinadas importaciones así, como gravar determinadas importaciones de mercaderías extranjeras para proteger a las industrias del país.

b).- Transformación de la Legislación Aduanera en México.

Las disposiciones que actualmente nos rigen son el Código Aduanero de 1952, la Tarifa General de Exportación de 1958 y la Tarifa General de Importación de 1964.

La Tarifa General de Importación de 1964, está basada en la Nomenclatura Aduanera de Bruselas. Esta Nomenclatura es producto de un acuerdo de más de 80 naciones, las cuales reunidas - en Bruselas acordaron la creación de una tarifa uniforme para todos los países.

El término Nomenclatura deriva del latín nomenclatura, - que significa nómina, conjunto o catálogo de voces técnicas y propias de una actividad.

La Nomenclatura Aduanera de Bruselas, con sus notas legales, reglas interpretativas y las notas explicativas preparadas por el Consejo de Cooperación Aduanera de Bruselas, fue adoptada por nuestra legislación a partir de 1964.

La Comunidad Económica Europea y la Asociación Latino Americana de Libre Comercio adoptaron la Nomenclatura de Bruselas. La aceptación mundial de ese instrumento, facilita las transacciones comerciales al uniformar, en la forma técnica más apta, - las voces para designar a los productos, frutos y mercaderías.

Las normas y estructuras generales son afines a todos - los países, que pertenecen a ésta agrupación, pero se les deja libertad para que regulen en las últimas dos cifras, conforme a sus características peculiares, el comercio internacional.

En México se requiere que haya una verdadera y completa transformación dentro de su legislación aduanera ya que, es poco provechoso contar con un adecuado sistema de clasificación de mer-

cancias, si los actos previos y posteriores a la ubicación del producto en el arancel, para determinar su gravamen y las modalidades normativas de su importación o exportación, son demasiado lentos, y tan lentos que parece que estamos en la época en que no se contaba con los medios de comunicación ni con la infraestructura portuaria y las instalaciones que en los aeropuertos existen en la actualidad.

México requiere un sistema de aduanas de alta eficacia, un régimen impositivo aduanero que se vincule al plan de progreso económico general, un cuerpo regulador para la aplicación de las modernas directrices en materia de protección económica, de seguridad nacional y de salvaguarda de la salud pública, además de una tenaz, extensa y permanente labor de vigilancia que proteja las finalidades de nuestro comercio exterior y las manifestaciones positivas del sistema económico mexicano, dañado grandemente por el contrabando.

La transformación que actualmente es muy necesaria, no es una cuestión sencilla ni rápida.

Las tarifas de Importación y Exportación¹⁵ es lo más actualizado de nuestro sistema aduanero, y no han podido adecuarse del todo a los requerimientos de la simplificación de las negociaciones en materia arancelaria-aduanal.

Tampoco, estas tarifas, han logrado la integración regional, por lo que las autoridades hacendarias se han avocado al estudio de una nueva política arancelaria, que sea uniforme y que sea más accesible a los particulares, y principalmente que sea acorde a las necesidades actuales de nuestro país.

¹⁵La Tarifa del Impuesto General de Exportación ha quedado adecuado a la Nomenclatura Arancelaria de Bruselas, con lo cual se ha extinguido la incongruencia de operar con sistemas diferentes que limitaba y frenaba las negociaciones internacionales sobre tratamiento preferencial, particularmente con los países miembros de la Asociación Latino Americana de Libre Comercio.

Los primeros frutos, de esa nueva política arancelaria, se han concretizado, al eliminar el impuesto específico. La cual se determinaba por una cantidad fija sobre una cuenta determinada (tonelada, litro, etc.) y que, en razón de su rigidez, perdía eficacia si los precios de los artículos se elevan o resultaban muy gravosos si descendían. Además de que las importaciones de mercaderías de alta calidad quedan prácticamente desgravadas, mientras que los importadores de artículos de menor calidad soportan una carga tributaria más fuerte.

Por lo tanto, a partir del primero de enero de 1975 se abandonó el sistema tributario mixto, en el cual concurrían las cuotas específicas y ad valorem, y entro en vigor, como único gravamen, el impuesto ad valorem¹⁶; el cual consiste, en cobrarse un porcentaje sobre el valor de la mercancía.

El impuesto ad valorem es un impuesto aduanero por naturaleza y por medio de él, se aplican los principios de equidad y proporcionalidad en materia impositiva.¹⁷ Es eficaz porque mantiene una independencia total de las fluctuaciones de precios y de monedas.

La transformación aduanera deberá ser gradual, pero expedita, ya que, al ser la materia aduanera tan extensa y compleja, en donde se inter-relacionan y contraponen diversos intereses, - que han hecho llegar a un alto nivel de complicación y que en la actualidad se refleja en la anarquía impositiva existente en el país. Y por lógica, debe iniciarse esa transformación a partir del actual Código Aduanero.

¹⁶Con la implantación del impuesto ad valorem y la exclusión del impuesto específico, se adoptó el sistema de valoración conforme a la definición del Consejo de Cooperación Aduanera.

¹⁷Ya que así se grava la importación tomando en cuenta el grado de manufactura de los productos, desde los primarios, hasta los suntuarios.

El primer paso, para lograr la transformación total de nuestra legislación aduanera, consiste en hacer una revisión concienzuda de ese ordenamiento y así obtener una visión precisa de su funcionalidad. Haciendo ésto, nos daremos cuenta que ese ordenamiento es mucho muy extenso y muy rígido; que fué redactado, - incorporando a su estructura, los conceptos de la época, y se pretendió convertirla en una ley actualizada, haciendo las adaptaciones consideradas pertinentes. **Omitiendose la característica más importante de la materia fiscal: su inevitable y permanente evolución.**

Por todo esto, el Código Aduanero no ha podido adaptarse fácilmente a las variantes del comercio exterior.¹²

Para lograr una verdadera transformación, se requiere que el Congreso de la Unión reforme totalmente el Código actual pero, por ser tan complejo y lento el acto legislativo, ha resultado - más práctico seguir con instituciones obsoletas y legislar al margen de los procedimientos constitucionales, en lugar de poner en movimiento el aparato legislativo, para realizar una reforma legal. Por esto en la actualidad, nos rigen Códigos como el Código Civil, que está vigente desde el año de 1932; el Código Penal que nos rige desde 1931; el propio Código Aduanero que nos rige desde - 1952, etc. Por esta razón las leyes mexicanas, en su mayoría, - son obsoletas.

Así, el Código Aduanero, que pretendió abarcar toda la - normatividad al respecto, no distinguió ninguna diferencia de normas. En él se incluyeron a un mismo nivel, los principios fundamentales, las normas reglamentarias y las disposiciones meramente de instructivo; normas que quedan inmóviles y que han tenido -

12 El cambio de la realidad ha sido más rápido que el sistema de reformas ya que, al reformarse tal o cual supuesto para actualizarlo; al entrar en vigor esa reforma, la realidad ya varía. Dejando inoperante la reforma hecha.

el inconveniente de sujetar drásticamente a la autoridad y a los particulares, a procedimientos adecuados a las realidades de la década de los cincuentas; década en que fué publicado dicho código y que en la actualidad constituye una ley arcaica y obsoleta que ha traído como consecuencia el fomento, en una gran proporción, tanto de la corrupción en las aduanas como el incremento del contrabando.

Durante los trabajos del seminario "La industria de transformación y el comercio exterior", el director general de Aduanas de la Secretaría de Hacienda, Guillermo Ramírez Hernández ¹⁹ afirmó, que la realidad económica nacional precisa de adecuar la administración pública a su ritmo, para estar en posibilidades de responder, en forma eficiente, al aumento de la demanda de mercancías del exterior, destinadas a la producción y a incrementar la oferta disponible de alimentos, así como de impulsar el crecimiento de las exportaciones. Reconoció la necesidad de adaptar constantemente los procedimientos en materia aduanal.

Ramírez Hernández considera que la mutua confianza entre los importadores habituales y la autoridad pública fiscal, hará posible la simplificación y eliminación de trámites que frenan la prontitud de los despachos aduanales. Cosa que es difícil de lograr y si se lograra, sólo se lograría en los asuntos en que interviniera un importador habitual y no abarcaría al grueso de la población que en un momento dado quisiera importar o exportar géneros o mercaderías. Por lo tanto, la única solución es lograr una verdadera y total transformación en la legislación aduanera, que se adecúe a la realidad económica del país; haciendo más ágiles y sencillas las actividades del comercio exterior para que así, reditúen mayores beneficios y competitividad en el exterior.

¹⁹ Organizado por CANACINTRA durante el mes de Julio de 1981.

c).- Rigidez del Actual Código Aduanero .

En el año de 1951 se expidió la nueva legislación para aduanas con el nombre de Código Aduanero de los Estados Unidos Mexicanos, que si bien es cierto, con numerosas reformas, está vigente hasta la fecha. Este Código esta integrado por 727 artículos diseminados en 19 Títulos.

Este Código trajo como consecuencia una gran abundancia de decretos, circulares, acuerdos y de todo tipo de disposiciones internas, debido, principalmente, a la rigidez de dicho Código. Todo esto se hizo con la finalidad de adecuar los supuestos previstos por la ley, a las necesidades que se fueron presentando, debido principalmente, al lógico desarrollo económico del país. Es decir, en un momento determinado el supuesto original se volvió inoperante para ser aplicado en un caso real y concreto.

Por esto, el Código Aduanero ha tenido que ser objeto de constantes reformas, en áreas en que era ineludible adaptarlos a las nuevas realidades; muchos artículos han sido derogados por su inoperancia. De esta forma se mantienen en su articulado un cúmulo de suposiciones prácticamente inútiles, y en la actualidad no se han plasmado, en el Código Aduanero, instituciones nuevas y de probada eficacia como las normas sobre contenedores, la autodeterminación del impuesto, etc. Por estos razonamientos, nos daremos cuenta que es indispensable remodelar en su totalidad, los sistemas aduaneros en México ya que, con las simples reformas y la abundancia de decretos, circulares, acuerdos, etc., se caerá completamente en una anarquía operativa.

2o Como ejemplo podemos mencionar a nuestra legislación en materia de Tráfico aéreo que casi es inexistente y que su articulado tenga constantes antinomias, con disposiciones de tipo moderno junto a otras notoriamente anticuados.

En 1970, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público preparó un proyecto de Ley de Impuestos a la Importación y exportación, incluyendo en ella sólo los preceptos esenciales; propios de una ley de impuestos, y recogió las normas secundarias en un reglamento y aún, en instructivos dirigidos al personal para el desarrollo meramente administrativas. Lo único malo de éste proyecto, consistió en que fue elaborado estrictamente bajo un régimen fiscal.

Como señalamos en el inciso anterior, el Código Aduanero, por su objeto, es de naturaleza fiscal, ya que, su régimen está orientado a la mera recaudación de impuestos. Pero, no obstante que es eminentemente fiscal, también se establecieron objetivos extrafiscales como por ejemplo: objetivos económicos, objetivos sociales y objetivos políticos.

Los objetivos económicos, también denominados objetivos proteccionistas, son aquellos que tienen como finalidad el proteger a las industrias nacionales. Por Ejemplo: la liberación o rebaja de derechos a las materias primas extranjeras no existentes en el país y que son necesarias a las industrias nacionales, o a las máquinas, repuestos y accesorios necesarios para las propias industrias.

Los objetivos sociales son aquellos que se ponen de manifiesto cuando se realiza la ejecución de normas que protegen la higiene, la seguridad, la cultura, las ciencias, las artes, etc. Por ejemplo: La fiscalización y prohibición de entrada de alimentos adulterados o tóxicos; de figuras, pinturas u objetos obscenos, estiletes, cuchillos de doble filo, etc.; facilitar el ingreso al país de libros y elementos culturales, de aparatos e instrumentos para actividades científicas, artísticas, etc.

Los objetivos políticos se ponen de manifiesto al eximir, del pago de los respectivos impuestos, a las mercancías que importan directamente los Municipios, los Estados Federados o la Federación y que tienen como finalidad, cumplir con funciones — del Poder Público.

Considerando lo anterior, la materia aduanera requiere de un conjunto normativo con una connotación más amplia que la meramente fiscal, es decir, desvinculándose del concepto tradicional del término "aduana" y de la simple recaudación de impuestos, y reconociendo otra finalidad trascendental como son la protección y fomento de las actividades socioeconómicas de un Estado, en este caso del Estado Mexicano.

Claro que esto implica graves problemas técnicos, debido principalmente, a que en nuestro país, la función aduanera compete a diversos entes administrativos. Que participan cada cual en su especialidad, en la conformación de la política aduanera del país. Por ejemplo: La Secretaría de Hacienda y Crédito Público, de Salubridad y Asistencia, de la Defensa Nacional, de Relaciones Exteriores, De Marina, etc., emiten acuerdos, prohibiciones, restricciones y medidas de seguridad en materia de importación, exportación y tránsito de mercancías. Al igual que otros entes de menor jerarquía como el Instituto Mexicano de Comercio Exterior, el de Antropología e Historia, el de Bellas Artes y aún dentro de la Secretaría de Hacienda, la Dirección General de Aduanas, — la Procuraduría Fiscal de la Federación, etc., intervienen con escasa coordinación, no sólo en la política impositiva, sino en la creación de disposiciones de alcance general que modifican los — ordenamientos aduaneros.

Por lo que es necesario finiquitar el desarticulado ejercicio de la función aduanera y unificar, coordinada y razonada—

mente, las funciones tanto fiscales como extrafiscales de la actividad aduanera.

Establecer un instrumento estrictamente fiscal equivaldría a continuar propiciando la automatización de la función aduanera, obligando a la creación de un mayor número de leyes específicas, dirigidas a cubrir el resto de sus áreas e incrementaría grandemente la legislación aduanera. De por sí, la legislación aduanera es uno de los mayores volúmenes normativos, aplicables a una sola actividad del Poder Ejecutivo. Sin contar que al lado del Código Aduanero, de cotidiana aplicación en la materia aduanera, existen cerca de 52 leyes conexas. Encontrándose dentro de ellas, un gran número específicamente de naturaleza tributaria, como el propio Código Fiscal de la Federación, la Ley del Impuesto sobre Cerillos y Fósforos, la Ley del Impuesto sobre consumo de Gasolina, la Ley del Impuesto de productos de Petróleo y sus derivados, etc., leyes específicamente aduaneras como la Reglamentaria del Párrafo Segundo del artículo 131 Constitucional, la del Registro Federal de Automóviles, de la comisión para la protección del Comercio Exterior de México, etc., leyes de aplicación general como el Código Federal de Procedimientos Penales, el Código penal Federal, el Código Federal de Procedimientos Civiles, el Código Civil, etc.; Leyes relativas a otras materias, como la de pesca, la de Sanidad Fitopecuniaria, el Código Sanitario, la Ley de Navegación y Comercio Marítimo, etc.; además de este tipo de normas jurídicas, que las aduanas se ven precisadas a manejar en su diario desempeño, han de tenerse a la mano algo más de 60 reglamentos, tan importantes como el de Protección y Conservación de Monumentos Arqueológicos, el de Servicio de Sanidad Internacional en los Aeropuertos, el de Expedición de Permisos para la Importación de

mercancías sujetas a restricciones, el de Importación y Exportación de ganado entre México y los Estados Unidos de Norteamérica, etc.; también existen, junto a estas disposiciones generales, más de 100 decretos²¹ del Ejecutivo, algunos con gran importancia como el que reglamenta el artículo 39 de la Ley Orgánica del Servicio Exterior Mexicano, el que establece la Tarifa de Derechos Marítimos y Portuarios, el del 7 de enero de 1936 sobre franquicias a diplomáticos y otros dignatarios, etc.; existen también más de 100 acuerdos a nivel de Secretarías de Estado, centenares de circulares y oficios circulares, varias tarifas, entre las cuales se encuentra la del Impuesto General de Importación y las del Impuesto General de Exportación, con sus respectivas reglas y métodos de aplicación; Además se encuentran los diversos tratados, arreglos y convenios internacionales celebrados por México con diversos países, entre los que reviste especial importancia el tratado que establece una zona de libre comercio e instituye la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio.²²

Concluyendo, podemos decir, para solucionar la problemática aduanera, es necesario asumir una actitud razonable de reunificación, de coordinación, para organizar la pluralidad de acciones que demanda la actividad aduanera, ya que, la acción plural se traduce en ineficacia cuando no existe coordinación entre los órganos que la realizan.

21-El que contiene el texto de la Convención Unica de 1961, sobre estupefacientes.

22-Convención celebrada en Montevideo, Uruguay. el 18 de Febrero de 1960.

III.- Responsabilidad del Agente Aduanal derivadas de su gestión.

Primeramente debemos establecer que significa o genera el término de "responsabilidad".

Responsabilidad significa o genera una obligación de compensar, satisfacer o reparar, por si o por otro un daño, una culpa, un delito, etc., es decir, es una deuda en la cual existe la obligación o carga moral que resulta para uno del posible yerro en cosa o asunto determinado.

La expresión "responsabilidad" según Zanobini, indica la obligación de aquél, a quien por cualquier título, incumben las consecuencias de un hecho dañoso.¹

Tomando como base lo antes expuesto, podemos decir en términos generales, responsabilidad es la situación en que se encuentra aquél que debe sufrir las consecuencias de un hecho que le es imputable y que causa un daño.

El Derecho Fiscal o Tributario establece una gran variedad de deberes u obligaciones a cargo de los sujetos del crédito fiscal, respecto de los terceros y respecto de los funcionarios, empleados públicos, notarios, etc. Estas obligaciones pueden ser principales o accesorias; las obligaciones principales son aquellas cuyo contenido u objeto es una prestación fiscal; las obligaciones accesorias son aquellas cuya finalidad es asegurar el pago de los créditos fiscales, por ejemplo; presentar avisos, de claraciones, llevar ciertos libros, etc., o bien, se trata de obligaciones que se relacionan con las funciones de vigilancia atribuidas a los funcionarios, empleados públicos, notarios, etc.

¹-Guido Zanobini, Corso di Diritto Amministrativo, Milano, Dott Agiuffre, Vol. I, pág. 335, 7a. Edición, 1964, cit. Lomelí Cerezo, Derecho Fiscal Represivo, Ed. Porrúa, México, 1979, p.183

El incumplimiento de cualquiera de estas obligaciones y la consiguiente infracción del precepto o preceptos relativos, es lo que produce o traerá como consecuencia la responsabilidad fiscal.

Rafael Bielsa sostiene, que de acuerdo al carácter eminentemente patrimonial del Derecho Fiscal, la responsabilidad fiscal es simple y objetiva. Se considera que es simple porque; para el fisco no importa la imputabilidad o inimputabilidad del sujeto, - ya que para él sólo hay contribuyentes y sino cumplen con sus obligaciones fiscales, el Fisco ejercitará los medios legales de coerción y aplicará las sanciones que la ley impone. Ahora, se considera que la responsabilidad fiscal es objetiva porque ésta no surge solamente de la conducta del sujeto, sino de la existencia misma del bien o acto jurídico gravado.

En el Capítulo anterior se trató lo referente a la responsabilidad fiscal y con base al artículo 37 fracción VIII y IX, - se estableció que la responsabilidad fiscal es estrictamente personal, pero también, nos dimos cuenta que hay ocasiones que la legislación se aparta de este principio y tales excepciones se pretenden justificar por razón de la presunción de culpabilidad que la ley establece respecto de ciertas personas que se encuentran en una relación determinada con el directamente responsable. Es decir, nos dimos cuenta que aún, dentro del Derecho Fiscal, - encontramos rasgos de primitivismo y que éste se manifiesta principalmente dentro de la materia aduanera, en la cual se da la responsabilidad colectiva y se castiga, no al sujeto individualmente sino a un grupo que supuestamente infringió las disposiciones fiscales.

El artículo 6 del Código Aduanero establece un derecho +
s. Rafael Bielsa, Estudios de Derecho Público, Tomo II, Buenos Aires, 1951, págs. 452 y 541.

real del Fisco sobre las mercancías objeto de las operaciones aduanales, por el importe de sus derechos e impuestos, así como por las multas y gastos a que dieren lugar. Las autoridades fiscales, basandose en éste precepto, sostienen que las mercancías responden de las multas impuestas a los responsables de la infracción de contrabando, aunque el propietario no haya tenido participación en ella; el artículo 706 del mismo Código, establece la responsabilidad solidaria del dueño o comitente por los actos u omisiones de los agentes aduanales, aún cuando sean delictuosas y además establece la responsabilidad solidaria de los agentes aduanales por todas las obligaciones y créditos fiscales que se originen con motivo de las operaciones aduaneras en que intervengan; por último, el artículo 46 del Código Aduanero determina que el destinatario o dueño de las mercancías es también responsable por los actos de los consignatarios y remitentes.

Es decir, según los anteriores artículos, en el contrabando, no sólo es responsable el despachante de aduana, sino también el dueño y los conductores. La Suprema Corte de Justicia de la Nación no se ha definido al respecto ya que, de acuerdo a la jurisprudencia que ha emitido (ver Cap. primero, inciso "b", pág. 38), en una reconoce la responsabilidad colectiva y en otra reconoce la responsabilidad personal.

Las características de la Responsabilidad por infracciones fiscales, se pueden establecer de la siguiente forma:

1.- Para que se configure la responsabilidad debe haber violación de una norma de Derecho Fiscal.

2.- La violación tiene siempre un carácter de Derecho Público, aunque no se produzca un daño concreto para el Fisco, porque la norma violada es de Derecho Público y su transgresión a--

fecta el orden jurídico tributario, que existe en razón de necesidades e intereses públicos; fundamentalmente, que el Estado — cuente con los recursos indispensables para atender los gastos — públicos.

3.- La responsabilidad derivada de una infracción fiscal comprende no sólo la obligación de reparar el daño causado al — fisco, o sea, el pago de los impuestos o derechos y los recargos correspondientes; sino la de sufrir la pena, multa, clausura, suspensión de actividades, etc.

4.- Se origina por dolo o culpa, reales o al menos presuntos, del infractor, sin que sea admisible, como regla general, la responsabilidad objetiva.

5.- En principio la responsabilidad es personal, aunque se admiten excepciones que se basan en ciertas presunciones de — culpabilidad; por instigación o complicidad, derivadas de las relaciones especiales entre el responsable directo y otras personas.³

El artículo 707 del Código Aduanero establece la responsabilidad ilimitada en el orden fiscal y en el administrativo de los agentes aduanales; por los actos que ejecuten y las omisiones en que incurran sus dependientes.

El Tribunal Fiscal de la Federación, ha admitido en sus fallos, la legalidad de las multas impuestas a los responsables — solidarios por actos no ejecutados personalmente por ellos (Rev. T. F. F., octubre a diciembre de 1958, pág. 122).

La responsabilidad objetiva que se establece en el artículo 6 del Código Aduanero, sobre las mercancías, es preferente, mas no excluyente de responsabilidad subjetiva del destinatario de acuerdo al artículo 43 de dicho Código. Por lo que podemos con

Lomelí Cerezo, Derecho Fiscal Represivo, Editorial Porrúa, pág. 192, México, 1979.

cluir que si las mercancías ya no están en poder del destinatario o éstas no alcanzan a cubrir las prestaciones aduaneras, independientemente de su posible persecución y rescate, el propio destinatario está obligado a pagarlas de su peculio.⁴

El mismo Tribunal ha señalado, en relación a los agentes aduaneros, que la responsabilidad solidaria establecida por el artículo 706 del Código Aduanero, opera en el momento en que se ha cometido la infracción, es decir, basta la irregularidad que se cometa, independientemente de las circunstancias atenuantes del comitente, para que se presente la solidaridad.⁵

También ha confirmado, dicho Tribunal, la pena de cancelación de la Patente de un agente aduanal, por los actos realizados por un dependiente suyo.⁶ En virtud de que el agente aduanero no pueda demostrar que su dependiente no había actuado conforme a sus instrucciones.

En un caso similar, se apoyó la sentencia en los artículos 22 Constitucional y 10 del Código Penal Federal; conforme los cuales, la responsabilidad no debe pasar de la persona y de los bienes del responsable directo; refiriéndose sólo a la responsabilidad penal, pero no a la del orden fiscal.⁷

Pasando a analizar la responsabilidad por infracciones fiscales, que prevee el artículo 37 en su fracción XI, del Código Fiscal de la Federación, nos daremos cuenta que esta responsabilidad no existe cuando se trata de hechos ajenos, pero siempre y cuando se pruebe fehacientemente ante la Secretaría de Hacienda - que se trata de hechos ajenos.

⁴-Juicio 1861/70, Resolución de 30 de Octubre de 1970, Rev. T. F. F., 1970, 4o. Trimestre, págs. 294 y 296.

⁵-Exp. 2835/62, 21 de Agosto de 1962, Rev. T.F.F., pág. 122.

⁶-Exp. 2172/53, Rev. T.F.F., 1975, 1er. Trimestre, pág. 67.

⁷-Exp. 3554/55, Rev. T.F.F., 4o. Trimestre, 1958, pág. 67.

Las disposiciones que consignan la responsabilidad por hechos de terceros, suponen un nexo o relación entre éstos y aquellas personas a quienes se pretende responsabilidad, o sea, una participación en el hecho ilícito, pues de otra manera se incurre en notoria injusticia.

Un caso que puede ser ejemplo de lo anterior, es la pretensión de las autoridades aduanales de responsabilizar a los agentes aduanales por actos realizados por el comitente con posterioridad del retiro de las mercancías del dominio fiscal, lo cual no fue admitido como válido por el Tribunal Fiscal.

De acuerdo a lo anterior, Lomelí Cerezo sostiene que: - "Las disposiciones aduanales deben interpretarse en el sentido de una presunción de culpabilidad juris tantum, que no se aplica si se demuestra la falta de participación del supuesto responsable en los actos ilegales, por no existir connivencia, instigación o encubrimiento. De no aceptarse tal interpretación, los mismos preceptos resultan violatorios del artículo 22 Const."

Para finalizar podemos decir que, tanto la Suprema Corte como el Tribunal Fiscal de la Federación no han querido definir se, en lo referente a la responsabilidad personal o colectiva; ya que, ambos han reconocido las dos formas de responsabilidad. Tampoco nuestras leyes se han definido ya que, tanto el Código Aduanero como el Código Fiscal reconocen las dos formas de la responsabilidad pero, podemos concluir que la responsabilidad que es válida dentro de la materia Fiscal es la responsabilidad colectiva y que solamente podrá aplicarse la responsabilidad personal como una exclusión de la responsabilidad colectiva.

⁷Exp. 3704/64, Fallado el 18 de Noviembre de 1964, Rev. T.F.F., 1964, págs. 242.

a).- Antecedentes Históricos Legislativos.

La institución jurídica del Agente Aduanal en nuestro país, es relativamente nueva.

Hasta los primeros años del presente siglo no se había reglamentado, en forma específica, la actividad de quienes intervenían habitualmente y por cuenta ajena en las tramitaciones de índole aduanal.

La Ordenanza General de Aduanas marítimas y fronterizas, de 12 de Junio de 1891, sólo reconocía personalidad para el trámite de las operaciones aduaneras a:

- 1.- Los Consignatarios de Buques.
- 2.- Los Capitanes de los mismos.
- 3.- Los Consignatarios de las mercancías, señalados en los conocimientos.
- 4.- Los Agentes de Express.
- 5.- El último Endosatario de un conocimiento a la "orden".
- 6.- A quien presentara un conocimiento al "portador".
- 7.- Los pasajeros respecto de sus equipajes.
- 8.- Los Representantes o Apoderados de los importadores y exportadores.

Si bien es cierto que ya en la época en que rigió este ordenamiento, existieron personas que habitualmente despachaban ante las Aduanas, por cuenta ajena, efectos y mercancías de tráfico internacional, al amparo de cualquiera de las calidades señaladas; la Ordenanza no reglamentó ni admitió la intervención profesional de los Agentes Aduanales.

El artículo 112 de la citada Ordenanza, establecía: "Los

administradores de las Aduanas cuidarán, bajo su más estrecha - responsabilidad, de no admitir en ninguna de las operaciones de las Aduanas, mas persona ni firma que la del Consignatario de - la mercancía; a no ser que éste otorgue poder suficiente a algu - na persona o, por lo menos que la acredite con Carta Poder para los asuntos aduanales".

Con esto nos podemos dar cuenta que el despacho de mer - cancias, se llevaba a cabo directamente por sus dueños o bien - por las personas señaladas como Consignatarios o Representantes, que generalmente eran comerciantes o residentes en los puertos y fronteras.

Por primera vez en la legislación mexicana, la función del Agente Aduanal, quedó regulada en la Ley de Agentes Aduana - les del 15 de Febrero de 1918; en virtud de que hasta antes de esa fecha no se había legislado sobre las funciones del Agente Aduanal.

Es importante conocer las razones por las cuales se hi - zo necesaria la creación de la Ley mencionada, siendo éstas:

1.- La necesidad de definir los derechos y obligaciones de las personas que habitualmente gestionaban en nombre de otra, ante las Aduanas, el despacho de mercancías de exportación y de importación, y

2.- La necesidad de garantizar tanto los derechos del - Fisco Federal, así como de los ciudadanos mexicanos, a quienes dichas personas prestaban sus servicios para los trámites para toda operación Aduanera. Así se desprende expresamente del texto del "Considerando Unico" consignado en el Decreto que publicó di - cha ley.

Decreto que define los Derechos y Obligaciones de los A

gentes Aduanales. El mencionado Decreto fue publicado en el Diario Oficial de 20 de Febrero de 1918 y aunque no puede considerarse como un catálogo completo de los derechos y obligaciones de los Agentes Aduanales, apunta la necesidad de que el Estado controle y reglamente sus funciones, "para garantizar los derechos del Fisco Federal y de los ciudadanos mexicanos".

Señala además, los requisitos que debe cumplir una persona, para ser considerado como Agente Aduanal, entre los que se pueden citar:

a).- Obtener la autorización correspondiente de la Secretaría de Hacienda.

b).- Ser mexicano (los extranjeros o sociedades extranjeras, también podían ser Agentes Aduanales siempre que conforme a las leyes de su país se permitiera dicha actividad a las personas o sociedades mexicanas).

c).- Estar domiciliado dentro del país.

d).- No ser empleado del ramo de aduanas o de la Secretaría de Hacienda.

2.-Decreto de Venustiano Carranza, 15 de Febrero de 1918, El considerando de esta Ley establecía: "Para definir los derechos y obligaciones de las personas que habitualmente gestionen, en nombre de otra ante las Aduanas de la República, el despacho de mercancías de importación y exportación, así como para garantizar los derechos del Fisco Federal y de los ciudadanos mexicanos, se hace necesario legislar sobre Agentes Aduanales y reglamentar sus funciones, por lo que he tenido a bien decretar lo siguiente:

Artículo 1o.- Para los efectos de esta Ley, se reputan como Agentes Aduanales las personas que, en legítima representación de los dueños, remitentes o consignatarios de mercancías, gestionen habitualmente ante las Oficinas Aduaneras, la Dirección General de Aduanas o ante los Consulados o Vicecónsules de México en el extranjero, las operaciones que autoriza la Ordenanza General de Aduanas y disposiciones relativas".

Reglamento relativo a los Agentes Aduanales de 7 de Mayo de 1918. Este reglamento ya contiene una ordenación más completa de la Institución del Agente Aduanal, dividida en tres capítulos, a saber:

Capítulo Primero.- "Condiciones para ser Agente Aduanal", entre las que se pueden citar las siguientes:

- a).- Ser mayor de 21 años.
- b).- Ser mexicano por nacimiento o por naturalización. (extranjeros sólo en caso de reciprocidad).
- c).- Residir dentro del territorio nacional.

Capítulo Segundo.- "Obligaciones de los Agentes Aduanales", entre los que se consignaron:

- a).- Desempeñar por sí mismo las funciones de su cargo ante las Aduanas respectivas.
- b).- Llevar un libro de registro de todas las operaciones en que intervengan.
- c).- Dar oportuno aviso del cambio de su residencia para las debidas anotaciones en los registros.

Capítulo Tercero.- "Penas".

Por ser el Agente Aduanal depositario de intereses particulares y auxiliar de la Administración Pública; su conducta debía realizarse dentro de los cauces que la propia administración consideraba conveniente.

Este capítulo de penas estableció el primer catálogo de sanciones aplicables a los Agentes Aduanales, por la transgresión o inobservancia de las disposiciones reguladoras de su actuación.

Las sanciones establecidas fueron principalmente, pecuniarias (multas desde \$ 10.00 hasta \$ 500.00), y de privación de

derechos para el ejercicio de funciones de Agente Aduanal.¹⁰

Decreto de 30 de Mayo de 1925.- Por Decreto Presidencial, fueron abrogados la Ley de 15 de Febrero de 1918 y su Reglamento de 7 de Mayo del mismo año.

Según su propio "Considerando", por el hecho de que "han desaparecido las causas que determinaron la promulgación del Decreto de 15 de Febrero de 1918 y de su respectivo Reglamento, - relativos a la actuación de Agentes Aduanales".

El artículo 2 de este Decreto abrogatorio, consignaba: "Todas las personas que habitual o accidentalmente tengan que hacer gestiones ante las Aduanas, quedarán sujetas a los preceptos de la Ordenanza General de Aduanas vigente; relativos a consignatarios y expedidores de mercancías".

Ley de Agentes Aduanales de 27 de Agosto de 1927.- La - reglamentación de las funciones de Agentes Aduanales, constituía una necesidad urgente para el Estado. Las causas que motivaron la expedición del Decreto de 1918 y su Reglamento, permanecían latentes, cobrando mayor importancia."

¹⁰ Este Reglamento, por causas que se desconocen, no se puso plenamente en vigor. Por lo menos en los años de 1920 a 1923, los Agentes Aduanales que actuaban en diversos puertos, carecían de la respectiva autorización de la Secretaría de Hacienda y fue hasta los últimos meses de este año cuando la Dirección de Aduanas notificó a las Aduanas que requirieran a los Agentes en ejercicio, para que iniciaran gestiones con ese objeto.

En cada una de las autorizaciones que se concedieron a los Agentes Aduanales, se señalaba que las mismas tenían un carácter meramente provisional y que la Secretaría se reservaba el derecho de confirmarlas más tarde, cuando se llenaran los requisitos exigidos por el Reglamento, situación que subsistió hasta que se expidió y puso en vigor la nueva Ley de Agentes Aduanales de 1927.

// En el Informe del General Plutarco Elías Calles, en la apertura del período ordinario del primer año de sesiones del 33.º Congreso de la Unión, el 1.º de Septiembre de 1928, se dijo:

Las principales innovaciones de esta Ley, fueron las relativas a considerar que la función del Agente Aduanal, reviste un carácter profesional y personalísimo, y por ello su artículo 2o. excluyo la posibilidad de que las patentes fuesen expedidas a favor de sociedades o personas morales y requirió en el Agente, capacidad legal con arreglo al Código de Comercio, el otorgamiento y vigencia de una garantía por su actuación y no ser empleado ni funcionario de la Federación, ni militar en servicio activo.

Se le dió personalidad de consignatario o mandatario, pero en ningún caso podía substituir su mandato para el efecto del Despacho, ni endosar en conocimiento respectivo, sin la autorización expresa y escrita del destinatario final de la mercancía.-- Pero olvidando ese sello personalísimo que se le había imprimido al Agente Aduanal, el propio legislador en el artículo 12, -fracción, IV, autoriza abiertamente, sin limite alguno, a que el Agente Aduanal delegue o substituya el mandato o encargo recibido en uno o más empleados suyos, con la única obligación de manifestarselo así a la Aduana de su jurisdicción.

Debía manifestar el nombre y dirección del destinatario final de la mercancía; otorgar a sus comitentes, cuenta permenorizada de todas las prestaciones fiscales y gastos efectuados en los despachos; conservar en su archivo, por lo menos los 5 años anteriores, los documentos relativos a todas las operaciones aduanales en que hubieran intervenido; se estableció la responsa

"El inconveniente más perceptible de los impuestos aduanales, ha sido la falta de una política arancelaria definida, ya que tales impuestos, en conjunto y en general, han sido puramente medios para obtener recursos.

Además era necesario reformar los procedimientos Aduanales, tanto para ajustarlos a las necesidades del comercio con la simplificación de prevenciones legales, cuanto para corregir si tunciones y prácticas que se traducen en perjuicio del Fisco.

bilidad en forma solidaria y mancomunada con su comitente.

Reglamento de la Ley de Agentes Aduanales, de 21 de Febrero de 1928.- Este Reglamento consignaba las disposiciones, - formas y procedimientos necesarios para la debida interpretación y aplicabilidad de la Ley de 27 de Agosto de 1927.

Como simple ejemplo de sus disposiciones reglamentarias, cabe mencionar la contenida en su artículo 20, que exigía que en toda operación de despacho, el Agente Aduanal acreditara ante la Aduana respectiva, el carácter con que operaba; si éste era el de mandatario, mediante poder notarial otorgado en los términos de la legislación común, o bien, mediante carta poder que confi riera mandato especial para la operación de que se tratara; si era el de consignatario, la comprobación debería hacerse en los términos de la Ordenanza General de Aduanas.

Ley Aduanal de 18 de Abril de 1928.- Esta Ley representa el primer esfuerzo realizado para agrupar en un sólo cuerpo legal, las diversas disposiciones que regulaban el comercio exter rior del país y que se encontraban dispersas en ordenamientos - jurídicos autónomos o independientes.

Por lo que hace a la actividad de los Agentes Aduanales, esta Ley la reglamenta en Capítulo especial; en el que básicamente se insertaron las disposiciones de la Ley de Agentes Adua nales de 27 de Agosto de 1927; mismas que se han comentado en - el punto anterior.

Sin embargo, por causas políticas o administrativas, es ta Ley nunca llegó a entrar en vigor.

Reglamentos de la Ley Aduanal de 1928.- Este reglamento fue la séptima disposición que regulaba las características del Agente Aduanal. Estos reglamentos, que fueron catorce en total,

se publicaron en diversas ediciones del Diario Oficial correspondientes al año de 1928, corrieron la misma suerte de la Ley, por las causas mencionadas y no llegaron a tener aplicación en el año en que se expidieron. Fue hasta el año de 1930 cuando entraron en vigor; pero como reglamentos de la Ley Aduanal de 1929, que substituyó a la de 1928.

Ley Aduanal de 30 de Diciembre de 1929.- Ante la necesidad de dotar de una legislación Aduanal al país, que estuviera de acuerdo con la época y con las exigencias del creciente comercio exterior; en virtud de que la Ley Aduanal de 18 de Abril de 1928 y sus Reglamentos, no llegaron a tener vigencia, el 31 de diciembre de 1929 se publica la Ley Aduanal que habría de aplicarse, según su artículo 10. transitorio, a partir del día primero de Enero de 1930.

Esta Ley reproduce substancialmente tanto la estructura como el criterio y disposiciones que configuran la anterior de 1928, aunque con algunos cambios. Por ejemplo, a través de sus XVIII Títulos, las prevenciones generales del Régimen Aduanal Mexicano, las facultades y obligaciones del Ejecutivo Federal en esta materia, las de los Cónsules; los requisitos de personalidad para los trámites aduanales; las diversas clases de tráfico y operaciones de aduana, sus requisitos, formas y consecuencias; las infracciones y sanciones y las formalidades administrativas de los diversos actos o procedimientos aduanales.

El Reglamento de la Ley Aduanal de 1929 fue la novena - disposición expedida en relación al Agente Aduanal, cada título de esta Ley, requería de una reglamentación específica, razón - por la cual se utilizaron los diversos reglamentos que con anterioridad se habían expedido para la Ley de 1928.

Estos Reglamentos se denominaron: "Reglamento del Título I de la Ley Aduanal", Reglamento del Título II...", etc.

El Reglamento del Título II de la Ley, relativo a los Agentes Aduanales, fue expedido el 29 de Agosto de 1928, pero entró en vigor junto con la Ley Aduanal que comentamos, es decir, hasta el 10. de Enero de 1930.

En dicho reglamento se establecieron disposiciones aclaratorias y de procedimiento, tendientes a una mejor interpretación y observancia de la Ley. Como por ejemplo, el artículo 20 por el que se autorizó expresamente a los Agentes Aduanales para formar sociedades de carácter mercantil, de cualquier clase, para la explotación de sus Patentes; sin que ello implicara que los socios gozaran de los derechos exclusivos del propio Agente, ya que, sólo se les confería el de despachar ante las Aduanas con el carácter de dependientes de la agencia aduanal, siempre que cumplieran con los requisitos establecidos en el propio reglamento.

La Ley Aduanal de 19 de Agosto de 1935, fue la décima ley expedida y se publicó en el Diario Oficial el 31 de Agosto de 1935; entrando en vigor hasta el 10. de Enero de 1936.¹²

Esta Ley, durante su vigencia que fue de 1936 a 1951, fue objeto de múltiples reformas.

Entre las reformas y adiciones que destacan por su importancia, se puede señalar las que se establecieron en el artículo 44, obligando a los Agentes Aduanales de cada localidad a integrar una Asociación que debía, a su vez, agruparse con -

12-El artículo 10. Transitorio de esta Ley, establecía: "La presente Ley empezará a surtir sus efectos a partir del día en que entre en vigor el Reglamento de la misma".

Por su parte, el artículo 10. Transitorio del Reglamento de 24 de diciembre de 1935, establecía: "El presente Reglamento empezará a surtir sus efectos desde el día 10. de Enero próximo".

las demás, formando una Confederación cuyo domicilio sería la - Ciudad de México.

Tanto la Asociación como la Confederación quedaban obligadas a velar por el buen comportamiento de sus miembros, para con el Fisco y para con sus comitentes, en el ejercicio de sus actividades; a auxiliar al Gobierno Federal en todo aquello que se les solicitara en relación con las actuaciones de los Agentes Aduanales y de los demás que con respecto a ellas establecieran la Ley, el Reglamento de la misma y los estatutos de dicha organización.

El artículo 44 estableció la obligación de los Agentes Aduanales autorizados para actuar ante Aduanas fronterizas, debían tener su domicilio y oficinas precisamente en la población en que estuviera ubicada la Aduana.

El artículo 45, prohibía a los Agentes Aduanales substituir el mandato conferido cuando no mediara la autorización respectiva.

El artículo 49 estableció que, el Agente Aduanal no tuviera parentesco con el Jefe o con el Subjefe de la Aduana en que actuara, en línea recta sin limitación de grado y en la colateral dentro del cuarto grado; y la facultad de la Secretaría de Hacienda para limitar la expedición de patentes al número que juzgara necesario, así como expedir o modificar en cualquier tiempo la Tarifa de Honorarios a que deberían estar sujetas las actividades del Agente Aduanal.

La decimo primera disposición que habla del Agente Aduanal, es el Reglamento de la Ley Aduanal de 1935, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 27 de diciembre del mismo

13 Expedido el 13 de diciembre de 1935, por el presidente de la República el General Lázaro Cárdenas.

1935

El Capítulo II de este Reglamento, relativo a la Actuaciones de los Agentes Aduanales, contenía 5 secciones que eran:

Sección I.- Expedición de las Patentes.

Sección II.- Actuación de los Agentes Aduanales.

Sección III.- Obligaciones de los Agentes Aduanales.

Sección IV.- Vistas a los Agentes Aduanales.

Sección V.- Suspensiones y Cancelación de las Patentes.

En cada una de ellas se agrupan las disposiciones que, en forma más completa y ordenada, rigieron la actividad de los referidos Agentes.

La Tarifa para el cobro de honorarios de los Agentes Aduanales de 18 de Septiembre de 1939, es otra de las disposiciones que regulan esta actividad; siendo la primera reglamentación en su especie y la única se que expidió en el país para controlar el cobro de dichos honorarios; aunque nunca fue aplicada.

En ella se establecen diferentes cuotas o porcentajes, atendiendo al valor y clase de la mercancía, al número de artículos diferentes que comprende cada embarque, a la naturaleza jurídica del importador o del exportador, etc. Y la falta de cumplimiento a cualquiera de sus disposiciones, daba lugar a la cancelación de la Patente respectiva.

El Código Aduanero de 30 de Diciembre de 1951, es la última disposición expedida hasta hoy; y actualmente regula la actividad del Agente Aduanal. Entro en vigor el 10. de Abril de 1952 y ha sido objeto de reformas en cuatro ocasiones: Las publicadas en el Diario Oficial de 23 de diciembre de 1954; Las contenidas en el Decreto de 27 de diciembre de 1957; Las publicadas el 30 de diciembre de 1961 y Las publicadas en el Diario Oficial el 31 de diciembre de 1965. Siendo todas estas disposiciones, los antecedentes históricos legislativos referentes al Agente Aduanal.

b).- Requisitos para ejercer como Agente.

Los individuos a quienes la Secretaría de Hacienda autoriza, mediante la patente respectiva, para ocuparse, por cuenta ajena, en los trámites aduanales necesarios para la importación y exportación de mercancías, y en la celebración de los contratos necesarios para hacerlos llegar a su lugar de destino, se les denomina Agentes Aduanales.

La institución del Agente Aduanal en nuestro régimen jurídico aduanero tiene una gran importancia, debido principalmente, a la importancia que tiene dentro de nuestro sistema impositivo; como uno de los medios más idóneos y eficaces de que se sirve el Estado, para allegarse los recursos pecuniarios indispensables a la realización de los servicios públicos y satisfacción de las necesidades generales; la utilización de dichos impuestos como instrumento de política económica fiscal, tendientes a lograr la regularización de los mercados, la protección de la industria y la producción nacional; la política de fomento y estímulos fiscales a las exportaciones, encauzadas fundamentalmente a alentar, orientar y apoyar a los productores y exportadores de nuestro país, en sus esfuerzos por colocar más artículos y mercancías cada día en los mercados extranjeros. Por todas estas razones y por el constante incremento de las operaciones aduaneras, el Agente Aduanal ha alcanzado tal relevancia dentro de nuestro sistema impositivo..

La institución del Agente Aduanal se encuentra regulado dentro del Título Decimo Octavo del Código Aduanero, que trata lo referente al régimen jurídico de los Agentes Aduanales y que

abarca del artículo 690 al 723.

Para ser Agente Aduanal se requiere que sean satisfechos los requisitos exigidos en el artículo 691 del Código Aduanero, y que son los siguientes:

1o.- Nacionalidad: Los aspirantes deberán ser mexicanos por nacimiento. Este requisito es de orden constitucional, ya que en el último párrafo del artículo 32 Constitucional, se establece que será necesario la calidad de mexicano por nacimiento para desempeñar todas las funciones de Agente Aduanal.

No obstante lo anterior, el artículo 691 establece expresamente como primer requisito el ser "ciudadano mexicano por nacimiento", lo cual considero, un error de términos y a lo que se refería o quiso expresar el legislador, era lo concerniente a la nacionalidad, es decir, que el Agente Aduanal debe ser de nacionalidad mexicana por nacimiento.

2o.- Tener capacidad legal: La fracción II del artículo 691, requiere en el aspirante capacidad legal con arreglo al Código de Comercio, o sea, conforme al artículo 5o. de este último ordenamiento; el aspirante a Agente Aduanal deberá ser una persona a quien las leyes comunes consideran hábil para contratar y obligarse, y a quien las propias leyes no prohíben expresamente la profesión del comercio.

3o.- Ser notoria su honestidad: El requisito de que los aspirantes sean de honorabilidad notoria es muy importante, en virtud de las actividades que van a realizar, además, se puede señalar la necesidad de que su comprobación, por parte de la autoridad, se haga de la manera más fehaciente posible, con el objeto de seleccionar debidamente a la persona en quien se depositará; tanto la confianza del Fisco, como la de intereses particulares.

4o.- Preparación Técnica: Al establecer la fracción IV del artículo 691, el requisito de que el aspirante deberá sustentar exámen para demostrar sus conocimientos de aplicación del Código Aduanero y de las Tarifas de Importación y Exportación, ante un jurado que estará integrado por representantes de la Secretaría de Hacienda y de la Dirección General de Aduanas. Con esto, el legislador no hace otra cosa más que ratificar el interés del Estado, porque las personas a quienes se les va a atribuir la calidad de Agentes Aduanales, tengan la preparación técnica suficiente.

El exámen previo que se comenta, es sin perjuicio de los de eficiencia que posteriormente está obligado a sustentar el Agente Aduanal, en cualquier periodo que así lo determine la Secretaría de Hacienda; de acuerdo con las facultades que le otorga el artículo 710 del mismo Código.

La preparación que se requiere en el Agente Aduanal es muy amplia, pues teniendo que declarar, para los efectos de su clasificación y pago de impuestos, la naturaleza o la clase de infinidad de productos, artículos o mercancías que entran o salen del país, está obligado a tener; conocimientos elementales de las técnicas y ciencia predominante en el mundo actual.

5o.- No ser Funcionario o Empleado de la Federación o de los Estados, militar en servicio activo, ni representante, empleado o agente de alguna empresa de transporte de nacionalidad extranjera o en la que la mayoría del capital o de los socios tengan ese carácter. Este requisito obedece a razones lógicas, ya que, siendo el Agente Aduanal un elemento de enlace entre la Administración Pública por un lado y el particular por otro; no podría cumplir debidamente sus funciones si se encontrara liga-

do a la propia administración en virtud de cualquier cargo.

Tampoco podría cumplir su cometido siendo militar en ser vición activo, puesto que, tanto la Ordenanza militar como el Có digo Aduanero, establecen obligaciones para los que tienen esas calidades, que son a primera vista incompatibles.

El ser empleado o representante de alguna empresa extran jera de transporte, afectaría según la mente del legislador; la igualdad en que deben estar colocados todos los Agentes Aduanales y por ello se prohíbe este tipo de vinculación en el Agente.

6o.- No tener parentesco por consanguinidad o afinidad con el jefe o subjefe de la Aduana de adscripción de la patente. Este requisito se consigna en la fracción VI de este artículo. Con esta restricción, el legislador tuvo la idea de prevenir o evitar la realización de actos contrarios a la ley, o bien, aquellos que son perjudiciales a los intereses o funciones que tienen encomendadas tanto el jefe o el subjefe de una Aduana.

Del texto anterior, no se desprende hasta que grado o línea de parentesco, del Agente Aduanal con el jefe o subjefe de la Aduana; constituye un impedimento para la obtención o el disfrute de la patente respectiva. Dicha imposición del legislador puede generar graves consecuencias, pues si la fracción X del artículo 720 del Código Aduanero, establece como causa de cancelación de las patentes, el hecho de que un Agente Aduanal deje de reunir cualquiera de los requisitos que fija el artículo 691, con esta restricción cualquier Agente Aduanal puede dejar de serlo en el momento mismo de que un pariente suyo, consanguíneo o por afinidad pero en línea o grado imprecisos; adquiriera o le sea atribuida (casual o intencionalmente), la calidad de jefe o subjefe de su adscripción.

El problema será mayor, si tomamos en cuenta lo que establece el artículo 715 del mismo Código, al disponer que las patentes no podrán ser trasladadas a Aduanas distintas para aquellas que fueron expedidas, ni ser canceladas para ser expedidas en otra Aduana; pues aun en este supuesto, el aspirante deberá sujetarse a las reglas que para el otorgamiento de la patente señala este título.

7o.- El Agente Aduanal deberá establecer sus oficinas principales en la población de la Aduana, de adscripción; pero si fueran varias las poblaciones para las que haya sido habilitado en la patente aduanal, deberá designar alguna de ellas como principal.

8o.- Los aspirantes deberán designar un apoderado o representante legal ante la Dirección General de Aduanas, que responda de las responsabilidades en que pudiera incurrir con motivo del mal uso de la patente y que establezca sus oficinas en la Ciudad de México.

9o.- Otorgar garantía de actuación: Una vez que el aspirante ha cumplido con todos los requisitos anteriores, excepto el 7o. requisito, y si la Secretaría de Hacienda resuelve otorgarle la patente solicitada; dicha resolución se comunica a la Tesorería de la Federación, con objeto de que ante ella sea otorgada una fianza por \$ 250.000.00 (doscientos cincuenta mil pesos). Esta fianza garantizará al Fisco, cualquier multa o responsabilidad pecuniaria en que incurran los Agentes Aduanales, durante su ejercicio, así como cualquier omisión o deficiencia de las garantías otorgadas por operaciones aduaneras concretas y su monto deberá ser reconstituído en un plazo de diez días hábiles cuando por cualquier motivo disminuya.

Quando el aspirante satisfaga todos los requisitos que

establece el artículo 691, éste no adquiere ningún derecho concreto a la patente, pues el artículo 692 del mismo ordenamiento, faculta a la Secretaría de Hacienda para que por conducto de la Dirección General de Aduanas, limite la expedición de patentes al número que juzgue necesario y las niegue a pesar de que se hayan llenado todos los requisitos.

Los aspirantes para la obtención de una patente de Agente Aduanal, deberán presentar su solicitud a la Secretaría de Hacienda por conducto de la Aduana ante la cual pretenden ejercer, demostrando con los documentos idóneos, llenar los requisitos - que se exigen. La Aduana una vez que ha comprobado que dicha solicitud reúne todos los requisitos, publicará un aviso en el tablero de sus oficinas, durante cinco días consecutivos, y por - una sólo vez, en algún periódico de la localidad, para que el - público pueda, ante la propia Aduana, por escrito, oponer las - objeciones a que hubiera lugar.

Dentro de los cinco días siguientes al término de la publicación, la misma enviará los originales al Director General de Aduanas con un informe detallado y confidencial de las pruebas y publicaciones efectuadas.

La Dirección General de Aduanas procederá a revisar la solicitud correspondiente y dará cuenta a la Secretaría de Hacienda para que designe representante; que en unión del suyo, - proceda a practicar exámen de eficiencia del peticionario y si éste resulta aprobado, dará nueva cuenta a la Secretaría para - que resuelva si se otorga o no la patente solicitada.

La Dirección de Aduanas pondrá en conocimiento del interesado y de la Aduana correspondiente la resolución que se dice:

Artículo 697 del Código Aduanero de 1951.

sin expresar, en su caso, los motivos de su negación. Contra dicha resolución no cabe recurso alguno.

Analizando lo anterior, nos daremos cuenta que esto es o constituye una contrariedad a todo sistema de derecho y prohija una conducta arbitraria y caprichosa de las autoridades, que podrá, basándose en este precepto; no expresar las causas de su negativa, después de que el aspirante haya realizado y cumplido con todos los requisitos que señala el Código.

Por supuesto que la Secretaría de Hacienda puede gozar de una facultad discrecional que le permita apreciar con libertad las necesidades de cada zona o Aduana; las realidades económicas del comercio exterior que presenta el país, para determinar el número de Agentes Aduanales que deban prestar sus servicios, así como para negar la expedición de las patentes; por ello no debiera permitirse, que dicha facultad se ejerza arbitrariamente ni tampoco a que, en caso de una negativa, se deje de expresar su motivo o fundamento; requisitos de motivación y legalidad, que de acuerdo al artículo 16 Constitucional, debe integrar todo acto de autoridad.

Acordada favorablemente la solicitud y otorgada la garantía, procedera la Dirección de Aduanas a expedir la patente que se publicará por una sola vez en el Diario Oficial de la Federación.

En la patente se determinará la Aduana de adscripción del beneficiario; y éste sólo puede actuar ante ella y sus secciones aduaneras. A ninguna persona se le expedirá más de una patente.

La Secretaría de Hacienda tiene la facultad de suspender

15-Artículo 698 del Código Aduanero.

en su ejercicio a los Agentes Aduanales o cancelarles su patente.

La suspensión de un Agente Aduanal en sus funciones puede ser por:

1.- Cuando exista presunción de perjuicio para el interés fiscal que se funden en actos del Agente.

2.- Siempre que la garantía otorgada por un Agente Aduanal se extinga o venga a menos.

3.- Cuando el Agente, después de haber sido apercibido por la Aduana de su adscripción, no cumpla con cualquiera de las obligaciones que le impone el artículo 710 en sus fracciones I a VII, X y XI, y 711 del Código Aduanero.

En el caso del primer punto, la suspensión se hará hasta la fecha en que la Dirección de Aduanas comunique a la Aduana la resolución que dictó. En los casos siguientes, la suspensión de que se trata se levantará tan pronto como se subsane la omisión cometida; pero si al cabo de 30 días, ésta persiste, se procederá a la cancelación de la patente.

Todo caso de suspensión debe comunicarse a la Aduana -- respectiva para que la notifique al Agente y, a partir de esa -- fecha, el afectado no podrá iniciar nuevas operaciones, sino sólo concluir las que tuviera ya iniciadas.

El artículo 720 del Código Aduanero dice: "Procede la cancelación de la patente de Agente Aduanal:

I.- Cuando el Agente renuncie a su patente.

II.- Por muerte del beneficiario.

III.- Cuando el Agente deje de sustentar el exámen de eficiencia a que periódicamente lo someta la Secretaría de Hacienda

16.- Artículo 714 del Código Aduanero.

17.- Artículo 717 del Código Aduanero.

18.- Artículo 718 del Código Aduanero.

19.- Artículo 719 del Código Aduanero.

da, o bien que, habiéndose sometido a esa prueba, resulte reprobado. Contra dicha resolución no cabe recurso alguno.

IV.- Cuando la patente sea explotada por una sociedad a la que pertenezcan socios que no sea mexicanos por nacimiento, o por sociedades de acciones al portador.

V.- Cuando en el curso de seis meses el Agente mantenga ociosa la patente o verifique un número reducido de despachos - que por su cantidad o cuantía sean, a juicio de la Secretaría de Hacienda, insuficientes para el sostenimiento de la agencia y - del propio Agente. La Secretaría de Hacienda, por conducto de la Dirección General de Aduanas, investigará periódicamente todos los casos que se encuentren en esas condiciones.

VI.- Cuando intervenga en un despacho en que se hayan aplicado indebidamente las tarifas de importación o exportación, o se alteren los pesos o el número de unidades que deban servir de base para la liquidación de los impuestos, en perjuicio del Fisco, siempre y cuando el hecho sea descubierto al practicarse un segundo reconocimiento aduanero, por denuncia o por cualquiera otra circunstancia.

VII.- Cuando el Agente sea condenado por sentencia ejecutoria por delito contra el Fisco o la propiedad, en que se imponga pena corporal, la cancelación procede aunque la autoridad judicial absuelva; si persiste en el orden administrativo la convicción de falta de honorabilidad del Agente.

VIII.- Por incurrir en falsedad a que se refiere el segundo párrafo del artículo 704, en operación en que haya resultado lesionado el interés fiscoal.

IX.- Por no ocuparse personalmente, en forma habitual, de las actividades propias de su encargo como Agente Aduanal; ya -

sea ante la Aduana de su adscripción o en sus oficinas.

X.- En todo caso en que el Agente deje de reunir cualquiera de los requisitos que fija el artículo 691.

XI.- Por prestar el Agente Aduanal sus servicios mediante cuotas superiores o inferiores a que fija la tarifa de honorarios respectiva, o por incurrir en cualquier acto que desvirtúe la aplicación de la misma.

XII.- Por prestar el Agente Aduanal su nombre o servicios a algún intermediario o Agente Aduanal extranjero. Se trata como prueba plena el hecho de que las cuentas de gastos sean expedidas por o pagadas a una persona o sociedad radicada en el extranjero, respecto de operaciones aduaneras en que haya intervenido el Agente mexicano ante Aduana mexicana.

XIII.- Cuando persista la desobediencia de un Agente Aduanal a mandato legítimo de las autoridades del ramo, a pesar de habersele apercibido, multado o suspendido por la misma causa.

XIV.- Por contravenir lo dispuesto por el artículo 710, tercer párrafo de la fracción I, suspendiendo sus actividades como resultado de acuerdo o coalición expreso o tácito.

XV.- Por no llevar o llevar incompleto, o con datos falsos o incorrectos, los apéndices a que se refiere el art. 712.

XVI.- Por separarse en forma definitiva y por cualquier causa, del Organismo Público Descentralizado con personalidad jurídica propia, que solicitó o respaldó la expedición de la patente de dicho Agente Aduanal. En este caso, los archivos del Agente Aduanal quedará en poder del expresado Organismo Descentralizado. Esta causal es para los Agentes Aduanales que gestionan a nombre del Organismo Público Descentralizado que respaldó su solicitud como aspirante a Agente Aduanal, para hacerse cargo del despacho de todas sus operaciones aduaneras.

Los casos de cancelación que enumera este artículo, implican la inmediata suspensión de las funciones del Agente Aduanal, entre tanto se dicta la resolución que proceda, como lo previene el artículo 720 de este Código.

La cancelación de la patente será acordado por la Secretaría de Hacienda en un procedimiento sumario en la Dirección de Aduanas y con audiencia del interesado, salvo en los casos de fallecimiento o renuncia. La cancelación de una patente será comunicada en la Aduana respectiva para que la notifique en los términos de la Ley, excepto, en los casos de fallecimiento, por una sola vez en el Diario Oficial.

Conforme al Apartado 8 de la Circular 301-3-27, del 25 de Marzo de 1952, que contiene instrucciones presidenciales para la aplicación del Código Aduanero, no cabe dicha cancelación; - si las diferencias de clasificación no obedecen a connivencia, o negligencia del sancionado. Y que no hubo connivencia, debe estimarse demostrado, si así lo establece la resolución de la correspondiente Aduana, también debe estimarse acreditado que no hubo negligencia por parte del Agente, si, en todo extremo, ella sería del vista, por haber incurrido, según la repetida resolución, en aceptar como buenos los datos de los pedimentos, - sin haberse tomado la molestia de verificar su exactitud. Simultáneamente es clara la improcedencia de la referida suspensión al Agente, en el ejercicio de sus funciones como tal; porque los artículos 717, fracción I, 712 y 721 del Código Aduanero, permiten ver que tal medida es un acto preparatorio que se emite en esas situaciones, con vista exclusivamente a una resolución sobre cancelación de patente; cancelación que ya se dijo, no procede si no existe la connivencia por la negligencia - del sancionado".

c).- La Naturaleza jurídica de las Funciones del Agente Aduanal.

Nuestra legislación Aduanera le da, al Agente Aduanal, -diversas calidades; sin determinar específicamente su personalidad, lo que trae como consecuencia una confusión total, al tratar de determinar la naturaleza jurídica de sus funciones.

El artículo 690 del Código Aduanero, establece: "Para ejercer como Agente Aduanal será necesaria una patente expedida por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público por conducto de la Dirección General de Aduanas, por la cual aquélla autorece - al beneficiario para actuar ante una Aduana, por cuenta ajena, como Gestor Habitual de las operaciones aduaneras..."

Aquí nos damos cuenta que el legislador le da el carácter de "Gestor" al Agente Aduanal. Dicha institución jurídica - se encuentra regulada del artículo 1896 al 1909 del Código Civil para el Distrito Federal.

El artículo 1896 establece: "El que sin mandato y sin estar obligado a ello se encarga de un asunto de otro, debe obrar conforme a los intereses del dueño del negocio".²⁰

Los elementos fundamentales que podemos sacar de éste - concepto son:

1.- "Sin mandato", es decir, la persona que va a realizar la gestión de negocios²¹, debe actuar sin ninguna autorización y sin ningún conocimiento, en un principio, del dueño.

²⁰ "El cuasicontrato de negotiorum gestio supone el que uno o más negocios ajenos sean gestionados por una persona que asume tal gestión de modo espontáneo y lícito; quedan pues, eliminadas del concepto las gestiones asumidas en virtud de obligaciones impuestas por la Ley". Ruggiero, cit. por Rojina Villegas, Der. Civil Mexicano, Tomo V, Vol. II, pág. 283, Ant. Lib. Robredo, 1951

²¹ La gestión de negocios "es un hecho jurídico estricto -

2.- "Sin estar obligado", es decir, aquí no hay una disposición legal que obligue a una persona, a hacer una cosa a la cual no se ha obligado.

Ahora, podemos decir que el Agente Aduanal, cuando interviene en alguna operación aduanal; aún sin tener mandato para ello, lo hace en cumplimiento de ciertas obligaciones que la ley le impone, por lo tanto, sí está obligado por una disposición legal.

Considero que el legislador, al expedir el Código Aduanero; no pretendió equiparar el concepto y funciones del "gestor" del Código Civil, con el concepto y funciones del "gestor" como Agente Aduanal. Sin mayor abundamiento, ya que el tema sería demasiado largo, considero que el legislador debió explicar, dentro del Código Aduanero, las características y funciones del "gestor" como Agente Aduanal, es decir, con características propias y diferentes a las del "gestor" del Código Civil.

Para fundamentar, aún más, esta idea, de acuerdo con -- las disposiciones del Código Aduanero, el Agente Aduanal sólo - puede intervenir en una operación cuando tenga cualquiera de las cualidades siguientes:

1.- Ser destinatario o remitente.²²

2.- Ser consignatario.²³

a).- Por estar así designado en un conocimiento nominativo de embarque marítimo.

b).- Por prestar un conocimiento marítimo expedido al "portador".

c).- Por ser el último endosatario de un conocimiento no censu; en virtud del cual una persona que recibe el nombre de gestor, sin tener mandato ni estar obligado a ello conforme a la ley se encarga gratuitamente de un asunto de otra persona que recibe el nombre de dueño", Gutierrez y Gonzalez, Der. Obligaciones, p. 354, Ed. Cajiga, México, 1961.

minativo o "a la orden".

d).- Por estarlo así, en las facturas comerciales, en tráfico terrestre y en las relaciones de importación a perímetros o zonas libres fronterizas.

3.- Ser mandatario.²⁷

En el primer caso, es el propio Agente Aduanal, aunque actúe al amparo de su patente, el directamente interesado en la operación y por lo mismo no puede configurarse como "gestor de negocios" de sus propios negocios.

Al intervenir el Agente Aduanal como consignatario, en cualquiera de los supuestos a, b, c y d; tampoco puede identificarse su condición con la de "gestor de negocios", en virtud de que éste actúa siempre sin mandato y sin estar obligado; en cambio, el Agente Aduanal, aun sin tener mandato, actúa en cumplimiento a las obligaciones que le impone su calidad de "consignatario" que son, entre otras; la de intervenir en el reconocimiento aduanero, cubrir los impuestos, presentar las facturas que amparen la mercancía, declarar su clasificación arancelaria, etc.

Otra obligación del consignatario es la que señala el artículo 786 del Código de Comercio, que establece: "El portador legítimo de un conocimiento que deje de presentárselo al capitán del buque antes de la descarga, obligando a éste por tal omisión a que haga el desembarco y ponga la carga en depósito, responderá de los gastos de almasenaje y demás que por ellos se originen".

El Código Aduanero en su artículo 38 establece la obligación del consignatario, en el supuesto de que renuncie a la consignación y siempre y cuando lo haga antes de que se practique el reconocimiento aduanero, de manifestarla por escrito a la A-

²²Artículo 702 del Código Aduanero.

²³Artículo 32 fracciones II y IV del Código Aduanero.

²⁴Artículo 32 fracción III, 34 y 35 del Código Aduanero.

duana, acompañándole el documento que acredite la personalidad del consignatario.

Por último, al intervenir el Agente Aduanal en calidad de mandatario, tampoco puede identificarse su conducta con la del "gestor" de negocios, puesto que el Agente actúa con esa calidad, sólo en los casos en que se le ha conferido mandato (especial o general), situación que excluye al "gestor" que siempre interviene sin mandato alguno.

Otra calidad que le otorga el Código Aduanero, al Agente Aduanal, es la de "comisionista", y esto se desprende, por lo que establecen los artículos 705, 706 y 710 fracción VIII y que a la letra dicen:

Artículo 705.- "El Fisco Federal será siempre ajeno a las cuestiones que se susciten entre los Agentes Aduanales y sus comitentes".

Artículo 706.- "Los comitentes son responsables solidarios, de sus agentes aduanales, de todas las obligaciones pecuniarias en favor del Fisco".

Artículo 710.- "Son obligaciones de los agentes aduanales:

Fracción VIII.- "Mostrar a sus comitentes, cuando lo deseen, los asientos del libro de registro y los documentos relativos, referentes a los encargos que les hubieren conferido".

De acuerdo a lo establecido por estos artículos, el Agente Aduanal, al tener relación con algún comitente, adquiere las características de un comisionista.²⁵

²⁵ El carácter de los Agentes Aduanales es muy similar al de los comisionistas, en cuanto se dedican a realizar los mandatos especiales que el público le confiere; sin embargo, en cuanto las gestiones ante las Aduanas no son actos de comercio, no quedan incluidos en el concepto de comisionista. Por el contrario, si quedan dentro de la denotación de tal concepto, en cuan

El comitente es la persona que encarga una comisión a otra y que recibe el nombre de comisionista. Si el comitente encarga una comisión al Agente Aduanal entonces, el Agente Aduanal es un comisionista.

El comisionista de acuerdo a su significado dentro de la lengua española²⁴; es aquella persona que desempeña comisiones o encargos mercantiles.

El artículo 273 del Código de Comercio, establece: "El mandato aplicado a actos concretos de comercio se reputa comisión mercantil y comisionista el que la desempeña".

El mismo ordenamiento mercantil, en su artículo 75, enumera los actos que la Ley considera de comercio y entre ellos no se incluyen los que realiza, como función propia, el Agente Aduanal.

El artículo 283 del Código de Comercio establece que: - "El "comisionista", salvo siempre el contrato entre él y el comitente, podrá desempeñar la comisión tratada en su propio nombre o en el de su comitente". Pero, "los Agentes Aduanales no pueden ejercer el comercio por cuenta propia"²⁵. Así el artículo 702 del Código Aduanero establece: "en todo caso el Agente Aduanal obrará al amparo de su patente".

El artículo 284 del Código de Comercio dice: "Cuando el comisionista contrate en nombre propio, tendrá acción y obligación directa con las personas con quienes contrate, sin tener que declarar cuál sea la persona del comitente". Lo cual es completamente opuesto a lo que establece el Código Aduanero en sus to contratan, como es frecuente, el transporte, el seguro, etc., de las mercancías exportadas o importadas". Mantilla Molina, Der. Mercantil, pág. 158, Ed. Porrúa, 17a. Ed., México, 1977.

²⁴Sopena, Diccionario Ilustrado de la Lengua Española.

²⁵Mantilla Molina, Derecho Mercantil, pág. 158, Ed. Porrúa 17a. Edición, México, 1977.

artículos 236 y 704, que establecen la obligación del Agente Aduanal de "manifestar, al final del pedimento, bajo protesta de decir verdad, el nombre y domicilio del destinatario de las mercancías en importación y del remitente en exportación".

Una de las principales actividades de la comisión mercantil es la compra o venta de productos o mercancías, y el Agente Aduanal no puede vender las mercancías que se le han consignado, ni tampoco puede actuar como lo hace el comisionista conforme a los artículos 299, 301, 302, 303, y demás relativos del Código de Comercio.

Esta no especificación clara, de la personalidad del Agente Aduanal, a suscitado graves problemas, y así podemos recordar el año de 1946, año en que algunos agentes aduanales fueron considerados por diversas Oficinas Federales de Hacienda, como causantes en la Cédula I; se presentaron numerosas demandas ante el Tribunal Fiscal de la Federación, para impugnar la validez de dichas resoluciones.²⁷

Los Juicios fueron tramitados y resueltos por diversas Salas del Tribunal Fiscal y no obstante que se analizaron los mismos hechos, las sentencias fueron totalmente opuestas en los juicios: 5498/946 de la Tercera Sala y 5545/47 y 665/48 de la Quinta Sala.

En el Juicio 5498/46, de la Tercera Sala, reconoció la validez de la resolución impugnada, fundándose en el siguiente razonamiento: CONSIDERANDO: Unico.- "que la Sala con anterioridad ha resuelto casos como el presente en el sentido de que a los Agentes Aduanales debe considerarseles como auxiliares del comercio y, por lo tanto, sujetos al pago del Impuesto Sobre la

²⁷ Los Agentes Aduanales estaban catalogados en ese entonces, como causantes del Impuesto Sobre la Renta, Cédula V, en atención a la naturaleza profesional de sus actividades.

Renta en Cédula I, puesto que la Ley Aduanal los considera gestores en operaciones mercantiles, según el artículo 44 y, con arreglo a la propia ley; deben obtener la patente respectiva, para la cual se requiere tener capacidad legal conforme al Código de Comercio (fracc. II, artículo 49)".

La Quinta Sala en los juicios 5545/47 y 665/48, anuló las resoluciones combatidas, por considerarlas ilegales. Ambas se fundaron en este razonamiento: "...Además de la razón que se acaba de indicar, los actos de los Agentes Aduanales no están catalogados como actos mercantiles en ninguno de los casos enumerados por el artículo 75 del Código de Comercio. En consecuencia, el Agente Aduanal desarrolla una actividad profesional, ya que aplicando sus conocimientos de la legislación Aduanal y su reglamento; gestiona ante la Aduana el despacho de mercancías. En este razonamiento podemos observar la profunda diferencia que hay con la comisión mercantil, en que generalmente el comitente encarga al comisionista la compra o la venta de mercancías o, le confiere un poder para que en su nombre o representación ejecute determinados actos de comercio".

Para resolver esta situación, la Procuraduría Fiscal de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, solicitó al Pleno del Tribunal para que fijara su Jurisprudencia al respecto.

El Pleno del Tribunal resolvió, con fecha del 6 de Julio de 1949, en el sentido siguiente: "Las actividades de un Agente Aduanal, no pueden ser equiparadas a un negocio industrial, ni constituyen empresas de comisión, ni de negocios comerciales. - En consecuencia por no ejecutar actos de comercio los Agentes Aduanales, como personas físicas, debe declararse la nulidad de las resoluciones que impugnan para el efecto de excluirlos del pago del Impuesto de Cédula I y, por ende, considerarlos causan

tes en Cédula V por tener propiamente el carácter de profesionistas²⁹".

Con lo antes expuesto, y basandonos en ésta Jurisprudencia, nos daremos perfecta cuenta que, el legislador también falló al querer establecer su personalidad como comisionista.

Los artículos 32 fracción III y 702 del Código Aduanero establecen otra calidad al Agente Aduanal y a la letra dice:

Artículo 32.- "Para el despacho y toda clase de trámites y gestiones relacionadas con las mercancías, se reconoce personalidad:

III.- A los Agentes Aduanales que actúen como consignatarios o mandatarios".

Artículo 702.- "Los Agentes Aduanales efectuarán las operaciones de su ejercicio, como consignatarios o mandatarios".

Al igual que los anteriores, tenemos que avocarnos a lo que establece el Código Civil ya que, la figura jurídica del mandato es una institución de carácter civil.

El artículo que regula ésta figura jurídica, es el 2546 y establece lo siguiente: "El mandato es un contrato por el que el mandatario se obliga a ejecutar por cuenta del mandante los actos jurídicos que éste le encarga".

Esta figura jurídica ha transpuesto los límites de su original campo de aplicación, para regular actividades que corresponden a otras materias.

En Derecho Mercantil es un mandato aplicado a actos concretos de comercio.

En Derecho Aduanero, es un mandato "especializado" para la realización de las características funciones que el ordena--

²⁹Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, durante los años de 1949 al primer semestre de 1959. Tomo I, p. 9 y sigs.

miento aduanero reconoce a dicho Agente.

El mandato otorgado para actos aduaneros tiene las siguientes particularidades:

1.- En ningún caso puede otorgarse verbalmente, ni en es crito privado simple (art. 34).

2.- El apoderado o mandatario sólo podrá tener la repre sentación de una persona, ante una sola Aduana y dentro de un e jercicio fiscal (art. 33)³⁰, y deberá reunir, además, los requisi tos que para los Agentes Aduanales señalan las fracciones I y IV del artículo 691, o sea, ser ciudadano mexicano por nacimiento y sustentar exámen de capacitación.

3.- Los poderes o mandatos que se otorguen, solamente - podrán ser³¹:

a).- Especiales, cuando se refieren a una sola operación. Deberán ser formulados en tamaño carta, firmado ante dos testi- gos y en presencia del jefe de una oficina del servicio Aduanero o de alguna otra federal, no importa el monto de los impuestos o el valor de las mercancías.

b).- Generales, cuando abarquen dos o más operaciones. Este poder debe extenderse en escritura pública o en carta firmada por dos testigos y ratificadas las firmas del otorgante y testigos ante notario.

En ambos casos, los originales de los poderes deberán - ser conservados en el archivo de la Aduana donde surtan efecto.

4.- En todo mandato extendida en materia aduanera, el - mandante se tendrá por obligado aunque el poder no lo exprese, a estar y pasar, sin limitación alguna, por lo que hiciere, au- torizare o consintiere el mandatario. Los mandantes son, así mis

³⁰Sólo para las personas que no son Agentes Aduanales.

³¹Artículo 34 del Código Aduanero.

mo, responsables solidarios con sus apoderados, de todas las obligaciones pecuniarias a favor del Fisco, por actos u omisiones de éstos, sean delictuosos o no (art. 35)

5.- El artículo 707 del Código Aduanero establece: "Los agentes aduanales deberán manifestar por escrito y bajo su firma ante la Aduana en que actúan, quienes de sus empleados quedan autorizados para representarlos "en todos los actos del despacho". ..Los Agentes adscritos a una Aduana interior quedan obligados, además, a comunicar de la misma forma a las Aduanas marítimas y fronterizas correspondientes, los nombres de los empleados a quienes para gestionar ante ellas la reexpedición de la carga, despachada o para despachar por la oficina a que están adscritos los propios Agentes".

De acuerdo a las obligaciones que establece el artículo 2581 del Código Civil, el mandante estará obligado, de las obligaciones que haya contraído el mandatario, hasta los límites que se establecieron en el mandato. Mientras que en la legislación Aduanera el mandatario estará obligado en forma ilimitada, de las obligaciones que contraiga el mandatario.

La legislación civil prohíbe la substitución del mandato cuando el mandatario no tiene facultades expresas para ello. En cambio en la legislación Aduanera, el Agente puede substituir el mandato en cualquiera de sus empleados, con el único requisito de comunicarlo a la Aduana respectiva.

Independientemente de las particularidades anteriores, el mandato que se otorga a un Agente Aduanal, se registrará por el Código Civil para el Distrito Federal, de aplicación en toda la República en materia Federal, y en todo aquello que no está regulado en forma específica, por el ordenamiento aduanal.

Ahora, de acuerdo a los mismos artículos 32 y 702 del -

Código Aduanero, antes citados, el Agente Aduanal puede desempeñar las funciones que le son propias a un consignatario, independientemente de que siempre lo haga al amparo de su patente. Esta calidad le será reconocida, como lo señalamos en la página 99, en los siguientes casos:

1.- Por estar así designado en un conocimiento nominativo de embarque marítimo.

2.- Por presentar un conocimiento marítimo expedido al "Portador".

3.- Por ser el último endosatario de un conocimiento marítimo nominativo o "a la orden".

4.- Por estar así designado en las facultades comerciales, en tráfico terrestre y en las relaciones de importación a perímetros o zonas libres fronterizas.

En términos generales, si un Agente Aduanal interviene en el despacho de mercancías, lo hará en calidad de consignatario.

Esto es principalmente, a que los importadores o interesados le señalen esa calidad en los conocimientos de embarque o facturas respectivas, ya sea desde el momento de hacer el pedido de las mercancías, o bien, por el endoso y entrega del conocimiento que directamente reciban.

Además, es la forma más sencilla de darle intervección a determinado Agente Aduanal, ya que, con la designación, endoso o entrega del conocimiento o facturas, los interesados se evitan el otorgar un mandato en los términos previstos por el artículo 34 del Código Aduanero.

La calidad de consignatario no abarca ni comprende todas las funciones del Agente Aduanal, por lo tanto, el Agente Aduanal nunca podrá tener la personalidad de "consignatario".

El artículo 16 del Código Aduanero establece y divide en dos fases los actos de despacho. En la primera fase podemos encontrar una relación jurídica entre la autoridad Aduanera y portadores o conductores de las mercancías; para efectos exclusivamente del control de éstas. En la segunda fase existe una relación jurídica entre la autoridad Aduanera y el remitente, con signatario o destinatario de las mercancías, y tiene por objeto practicar el reconocimiento de las mercancías y clasificarlas arancelariamente con el fin de llegar al conocimiento acerca de si las mismas causan o no impuestos, requiere o no de algún requisito de autoridad competente o son de tráfico prohibido en el territorio nacional; con el propósito a su vez de cobrar, en su caso, dichos impuestos, o exigir que los mismos se garanticen en debida forma o exigir que se cumplan los requisitos o permisos de autoridades competentes, o ambas cosas, según el caso, - todo esto a su vez con el objeto de que las mercancías puedan - quedar o no a la libre disposición de los interesados.⁵²

Dentro de estos actos, por su naturaleza tan especial, resalta el "reconocimiento aduanero de las mercancías" y "la declaración de la fracción arancelaria de la Tarifa del Impuesto a la Exportación, en que deban quedar clasificadas las mercancías"; los cuales están a cargo del Vista Aduanal, por parte de la Aduana ante la que se tramite la operación aduanera, y por parte del Agente Aduanal cuando éste interviene gestionando dicha operación. Esta obligación se le ha señalado expresamente⁵³ y a la letra dice: "La clasificación arancelaria en operaciones en que

X- Todos estos actos integran el Procedimiento Tributario. El maestro Flores Zavala dice: "El procedimiento tributario puede dividirse en 3 fases: Oficioso, Ejecutivo y Contencioso. La primera se forma por todos los actos de la Administración encaminados a la determinación y percepción del crédito Fiscal, fijación de las bases para su liquidación, la liquidación, la notificación al causante y su percepción".

intervenga un Agente Aduanal, será formulada por éste; pero sujeta esa clasificación a rectificación por el Vista designado en el pedimento, como si fuera él quien la asentara de conformidad con las obligaciones que le impone el Código Aduanero, y con sujeción a las sanciones que fijan la fracción XXIV del artículo 628 y la fracción VI del 720, para los Vistas y para los Agentes Aduanales, en los casos en que, se haga una inexacta clasificación con perjuicio para el Erario, cuando esa inexactitud no se derive de un verdadero error por apreciación o de criterio".

El Agente Aduanal debe reconocer las mercancías y clasificarlas arancelariamente y el resultado lo debe declarar en el documento correspondiente. Esto implica que el Agente Aduanal - debe conocer el manejo y aplicación de las tarifas de los impuestos a la Importación y Exportación así como del Código Aduanero y sus disposiciones conexas, es decir, debe conocer el régimen mexicano en su totalidad.

Todas estas son cualidades personalísimas del Agente Aduanal, que le dan la calidad de un verdadero "Técnico" en la materia; cuya función esencial, es el despacho de las mercancías.

Todos los actos que se llevan a cabo, tanto, dentro de la primera fase del despacho aduanal como en la segunda, y que no son las que determinan la clasificación arancelaria de las mercancías; constituyen actos accesorios que vienen siendo una extensión de las funciones propias del Agente Aduanal y que surgen de las prácticas mercantiles.

Hay autores que consideran al Agente Aduanal como una - institución auxiliar de la Administración Fiscal, y entre ellos se encuentra el Licenciado Olivo Amorós, quien en su Tesis pro-

31 Circular 301-3-27 del 25 de Marzo de 1952, publicada en el Diario Oficial del 2 de Abril de 1952.

fesional "El Agente Aduanal en México" establece: "El Agente Aduanal es un Auxiliar de la Administración Fiscal porque realiza una función descentralizada por colaboración". Y sostiene que - "La oportuna y correcta declaración de impuestos, la seguridad de su percepción, la celeridad en las tramitaciones aduaneras, la fluidez del tráfico internacional de mercancías, son simples ejemplos de las metas que el Estado persigue al regular el comercio exterior y, para ello, ante la imposibilidad de alcanzarlas por la actividad directa de sus órganos -exclusivamente con su personal, medios y recursos-, se vale en parte del Agente Aduanal, que realiza una función controlada, de intereses públicos, que propiamente constituye una función descentralizada por colaboración".

Es decir, el Licenciado Olivo Amorós, al establecer la naturaleza jurídica del Agente Aduanal, la estableció como una institución Auxiliar de la Administración Fiscal; basandose fundamentalmente, en el régimen de Descentralización por Colaboración.

Para comprender mejor el término "Descentralización por Colaboración", nos remitiremos a lo que establece el maestro Gabino Fraga³⁷, cuando analiza las Formas de Organización Administrativa y establece: "Al lado del régimen de centralización, existe otro tipo de organización administrativo que a su vez tiene diversas modalidades y que se conoce con el nombre de Régimen de Descentralización; y agrega: La administración podría concebirse como una organización en la que sólo intervienen los elementos que dejamos expuestos, de tal modo que no existieran dentro de ella más que dos grupos fundamentales: uno constituido por las Autoridades y otro por los Agentes Auxiliares de ella. Sin

³⁷Derecho Administrativo, 5a. Ed., Ed. Porrúa, México, 1952.

embargo, sucede que en algunos casos en que el Estado, para dar satisfacción a las ideas democráticas y para ser más eficaces en la realización de sus atribuciones, permite que se constituyan autoridades administrativas designadas por los mismos individuos cuyos intereses van a verse comprometidos por el funcionamiento de dichas autoridades. En otros casos, la naturaleza técnica de los actos que tiene que realizar la administración, la obliga a substraer dichos actos del conocimiento de los funcionarios o empleados centralizados, para encomendarlos a elementos que tengan la preparación suficiente a fin de que puedan atenderlos. Por último, ocurre con frecuencia que la administración se descarga en alguna de sus labores; encomendando facultades de decisión en algunos casos; de ejecución en otros y de consulta en los demás, a ciertos organismos constituidos por elementos particulares que no forman parte del personal de la misma administración". Y de esta forma determina que, correspondiendo a esos tres propósitos, la Descentralización ha adoptado tres modalidades diferentes que son:

- a).- Descentralización por región.
- b).- Descentralización por servicios, y
- c).- Descentralización por colaboración.

Posteriormente señala que: "La descentralización por colaboración se origina cuando el Estado va adquiriendo mayor ingerencia en la vida privada y cuando, como consecuencia, se le van presentando problemas para cuya resolución se requiere una preparación técnica de la cual carecen los funcionarios públicos y los empleados administrativos de carrera. Por lo que, ante la imposibilidad de crear en todos los casos necesarios, organismos especializados que recogerían considerablemente la tarea y los -

presupuestos de la administración, se impone o autoriza a organizaciones privadas su colaboración, haciéndoles participar en el ejercicio de la función administrativa. De esta manera, la descentralización por colaboración viene a ser una de las formas del ejercicio privado de las funciones públicas". Señalando los elementos que caracterizan esta institución, son:

1.- El ejercicio de una función pública, es decir, de una actividad desarrollada en interés del Estado; y

2.- El ejercicio de dicha actividad en nombre propio y de la organización privada.

Pero sostiene que: "no se trata de organizaciones privadas que por iniciativa propia ejerzan funciones públicas, ni tampoco de que ese ejercicio lo lleven a cabo libremente sin ninguna intervención del poder público".

Posteriormente el maestro Gabino Fraga establece que, -- las instituciones que colaboran con la administración, pueden -- ser clasificadas en tres grupos, tomando como punto de partida el elemento de la función administrativa cuyo ejercicio le está encomendado; y pone como ejemplo a las cámaras de Comercio e Industria y las Asociaciones Agrícolas (Instituciones de consulta) Establecimientos Incorporados de Enseñanza (están colaborando en la ejecución de las funciones administrativas) y Las Administraciones de las Colonias, que prevé la Ley de Colonización; Los Comisariados Ejidales; establecidos en la legislación agraria (Constituyen organismos asociados a las funciones de decisión y-ejecución).

De acuerdo a estas características, podemos establecer que únicamente las personas morales pueden participar dentro de la actividad del Estado como un organismo de Descentralización por colaboración.

Si llegamos a esta conclusión entonces, se puede refutar lo que establece el Licenciado Olivo Amorós, en el sentido de que el Agente Aduanal viene siendo una institución Auxiliar de la Administración Fiscal. Ya que le da esa personalidad, al basarse en las funciones de descentralización por colaboración. Y si únicamente pueden desarrollar esa función las personas morales o colectivas o personas jurídicas; el Agente Aduanal, al ser persona física, no puede desarrollar esas funciones.

En el supuesto de que fuesen personas físicas las que participaran en la función administrativa del Estado mediante la descentralización por colaboración y que dicha persona, entre otras, fuese el Agente Aduanal; su actividad en la participación de operaciones aduaneras, no las realiza en nombre propio ni en interés del Estado, sino que más bien, es en nombre y en interés de los particulares que demandan sus servicios.

Los conocimientos técnicos, en materia aduanera, del Agente Aduanal no se aplican, en los despachos de mercancías, en interés y representación del Estado, ya que, la existencia de Visitas Aduanales, la existencia del Departamento Pericial Calificador como parte integrante de la Dirección de Aduanas y la participación de la Comisión Nacional de Criterio Arancelario, demuestran que el Estado cuenta con personas y organismos técnicamente capacitados para la resolución de los problemas técnicos que se presentan a consecuencia de la tramitación de las operaciones aduaneras.

El Vista Aduanal realiza, en el despacho de mercancías, el reconocimiento de las mercancías para los efectos de la ratificación o rectificación de la clasificación arancelaria declarada por el Agente Aduanal en el documento requerido por la ley en una operación aduanera.

Algunos autores consideran al Agente Aduanal, como la persona física, que en virtud de una concesión otorgada por el Estado, llamada "Patente", está facultado para realizar por cuenta ajena, cualquier acto u operación aduanal como auxiliar de la Administración Fiscal.

Esta característica es sustentada, también, por el Licenciado Olivo Amorós, quien dice: "...la función descentralizada por colaboración, concurre claramente en la función del agente aduanal, cuya "Patente" debe ser considerada más como una verdadera "concesión", que como un permiso o cédula para ejercer determinada profesión..." "...puesto que esta cédula constituye un permiso que necesaria o forzosamente se extiende cuando el profesionalista ha reunido determinados requisitos de preparación" "en cambio la patente, al igual que una concesión, la expide el Estado en ejercicio de facultades discrecionales".

Tomando en cuenta que la doctrina jurídica mexicana, considera a la concesión como una de las formas preferentes de colaboración de la actividad privada, en la ejecución de la función administrativa. Y recordando lo que habíamos analizado; es decir, que el Agente Aduanal no puede ser un organismo de descentralización por colaboración, por ser una persona física. Podemos concluir que la "patente" no es una concesión.

Enrique Sayagués Lasso dice que: "Se diferencia claramente la concesión de la autorización, porque mientras ésta se reduce a permitir un derecho preexistente, aquella crea, en beneficio del concesionario, un derecho del cual carecía totalmente".

Tomando como base el término "un derecho preexistente", nos daremos cuenta que éste derecho si Existe; al remitirnos a

Tratado de Derecho Administrativo, Tomo I, 1963, p. 420,
Cit. Jorge Olivera Toro, Manual de Der. Adm. 4a. Ed., Ed. Porrúa,
1976, p. 236.

lo que establece el artículo 50. Constitucional y que dice: "A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos..", además que, "La Ley determinará en cada Estado, cuales son las profesiones que necesitan Título para su ejercicio, las condiciones que deben llenarse para obtenerlo y las autoridades que han de expedirlo".

La "Patente" de Agente Aduanal, sólo viene a ser el documento en el que se contiene la autorización dada por el Estado para que el Agente Aduanal pueda ofrecer al público sus servicios y se le tenga por reconocida su personalidad como tal ante la Aduana de su adscripción, y poder intervenir con ese carácter en las operaciones aduaneras, hasta en tanto no incurra en una causal de suspensión de sus funciones o de cancelación de su patente.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, refiriendose a los conceptos de autorización y concesión, dice: "...No debe confundirse la autorización con la concesión. La primera es una limitación al poder de obrar que consagran las leyes en virtud del interes; y la concesión es un acto jurídico del Derecho Público que tiene por fin organizar un servicio de utilidad general delegado en un concesionario..."

Como conclusión podemos establecer, que la Naturaleza - Jurídica de las funciones del Agente Aduanal, tienen la calidad de un Técnico en materia aduanal para efectos de reconocer y clasificar arancelariamente las mercancías en el despacho de las - mismas; cuando son materia de cualquier operación aduanera, y - por lo tanto, sus funciones corresponden a la de una prestación de servicios que el Estado regula en el Código Aduanero.

No debemos confundir la naturaleza jurídica de sus fun-

ciones con los actos previos o posteriores al despacho aduanero de las mercancías, actúa como asesor de las personas que solicitan sus servicios y dentro del despacho aduanero de las mercancías o posteriormente a él, actúa financiando, el pago de las prestaciones fiscales, o contratando y financiando también el seguro, almacenamiento o fletes de las mercancías hasta ponerlas a disposición de los interesados, sin que por ello se establezca que la naturaleza jurídica de sus actividades corresponden a cada uno de los actos que ejecute previa o posteriormente al despacho.

Para respaldar, todavía más, nuestra posición; mencionaremos lo que ha sustentado la Suprema Corte de Justicia de la Nación: "La patente que habilita a los Agentes Aduanales para el ejercicio de sus actividades, tiene más bien el carácter de un permiso (o licencia), expedido por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, similar a la Cédula profesional expedido por la Secretaría de Educación Pública en favor de los diversos profesionistas, que el de una concesión administrativa federal, ya que esta última constituye una autorización extendida por el Estado en favor de particulares, para que éstos realicen una actividad que originalmente corresponde desarrollar al propio Estado, consistente en la explotación de bienes propiedad de la Nación (minas, bosques, petróleo, etc.), o en la prestación de un servicio público de interés colectivo (teléfonos, energía eléctrica, ferrocarriles, etc.), circunstancias éstas que no se dan en el caso de los Agentes Aduanales..."

Y para finalizar, la Suprema Corte dice que: "...Las actividades de los Agentes Aduanales, tal y como aparecen regu

Informe rendido a la Suprema Corte de Justicia de la Nación por su Presidente, al terminar el año de 1965. P. 153 y 154. Antigua imprenta de Murguía, S. A., México, 1965.

lados por los preceptos legales relativos del Código Aduanero - en vigor, tienen el carácter de una prestación de servicios personales, consistentes en una gestión semiprofesional (prácticos en trámites aduanales) semejante a la que desarrollan los profesionistas, y cuyo ejercicio, no obstante pertenecer por su naturaleza al ámbito de las actividades particulares amparadas por el derecho fundamental de libertad de trabajo, consagrado por el artículo 4o. de la Constitución Federal, reclama cierta intervención estatal, tanto en su regulación y supervisión a través de la expedición de una patente o título, que garantice determinados requisitos de conocimientos y práctica sobre la materia aduanal fiscalización, por el interés económico del Erario Federal, que también está en juego..."

d).- Derechos y Obligaciones del Agente Aduanal.

La relación jurídico-impositiva está integrada por dos elementos fundamentales; uno es el sujeto activo o acreedor y el otro es el sujeto pasivo o deudor.

El sujeto activo o acreedor esta personificado por el Estado, mientras que el sujeto pasivo o deudor esta personificado por el contribuyente.

Esta relación jurídico-impositiva genera derechos y obligaciones, tanto para el Estado como para el contribuyente, es decir, esta relación es regulada por un ordenamiento jurídico con disposiciones imperativas, a cuya observancia quedan obligados - tanto los órganos del Estado como las personas sujetas a su potestad.

Pero la relación jurídico-impositiva está compuesta por obligaciones de diverso contenido, una, la principal o esencial que consiste en pagar el tributo y que se considera la piedra angular del derecho tributario y, otras, accesorias o secundarias que el legislador impone al contribuyente y aun a terceras personas, para el cumplimiento de múltiples actos o abstenciones tendientes a asegurar y facilitar la determinación y recaudación de los tributos.

Giannini establece que: "Del ordenamiento jurídico del impuesto nacen, además, no sólo la obligación de pagar y el correspondiente derecho de exigir una suma determinada cuando se produzcan los presupuestos de hecho establecidos en aquel, sino además, una serie de obligaciones y derechos de naturaleza y contenido diversos, tanto del ente público como de las personas sujetas a la potestad estatal. Efectivamente, con el fin de hacer

más seguras, más fáciles y más expeditas la liquidación y la recaudación del tributo, el legislador impone, ante todo, no sólo al contribuyente, sino también a otras personas, múltiples deberes, unos positivos- como la declaración de los elementos de hecho a los que la Ley vincula la obligación de satisfacer el impuesto y otros negativos- como la prohibición de expedir copias de documentos por los que no haya sido satisfecho el correspondiente impuesto³⁷".

Dentro del concepto genérico de sujeto pasivo, debemos distinguir al "sujeto pasivo del impuesto", que es el deudor o contribuyente; quien debe cubrir el impuesto porque su situación coincide con el presupuesto de la norma tributaria, y al "sujeto pasivo de la obligación" o "responsable" que es el que debe cumplir con los actos, formas o procedimientos que se le imponen como obligaciones secundarias, accesorias, distintas de la del pago del tributo.

Giuliani Fonrouge dice que: "La correlación existente entre y obligación tributaria, en cuanto esta última es una consecuencia de la existencia de aquél, dice a las claras que hay una vinculación entre sujeto pasivo del tributo (o sea, la persona individual o colectiva sometida a la potestad tributaria del Estado) y el sujeto pasivo de la obligación tributaria(esto es, la persona individual o colectiva que debe cumplir la prestación fijada por la Ley); pero de esto no se deduce de que haya identidad entre ambos conceptos. Por lo general, el sujeto del tributo (es decir el contribuyente, según la terminología corriente), es el sujeto de la obligación, pero en ciertos casos particulares la ley fiscal atribuye la condición de sujeto obligado a hacer efec-

³⁷Giannini, A. D., Instituciones de Derecho Tributario. Traducción de Fernando Sáinz de Bujanda.- Editorial de Derecho Financiero, págs. 67 y 68, Madrid, 1957.

tiva la prestación, a personas distintas del contribuyente y que, por esa circunstancia, se suman a éste o actúan paralelamente a él o también pueden sustituirlo íntegramente"

Bielsa establece también que, "Es preciso diferenciar, - pues, el verdadero sujeto de la relación fiscal o contribuyente, del obligado a cumplir una obligación administrativa fiscal, razón por la cual la misma ley llama a éstos, por ejemplo "agentes de retención". La ley quiere evitar, sin duda, la evasión no sólo por el verdadero contribuyente, sino también por obra de otros que están jurídicamente vinculados al contribuyente "no en razón de la obligación", sino "en ocasión de ejecutar otra obligación"³

Por lo tanto, cuando el Agente Aduanal interviene en la relación tributaria con motivo del ejercicio de sus funciones, - lo hace como "sujeto pasivo de la obligación", como un tercero - y no como si fuera el "sujeto pasivo del impuesto", ya que, él no es el interesado directo en las operaciones que realiza.

Ya que hemos definido la posición que guarda el Agente - Aduanal, dentro de la relación jurídico-impositiva, pasemos a establecer los derechos y las obligaciones de los mismos.

Entre los principales Derechos del Agente Aduanal podemos establecerlos de la siguiente manera:

1.- Como su principal derecho, está el cobro de sus honorarios; este se realizará conforme a la Tarifa de Honorarios - de los Agentes Aduanales, la cual ha sido autorizada por la Secretaría de Hacienda por conducto de la Dirección General de Aduanas y que fue expedida el 18 de Septiembre de 1939.

2.- El Agente Aduanal, tiene el derecho de formar, para la explotación de su patente, sociedades de cualquier naturaleza que

38-Bielsa Rafael, Compendio de Derecho Público, Constitucional, Administrativo y Fiscal, Tomo III, página 69, Buenos Aires, Argentina, 1952.

no sean por acciones al portador, ya que los socios deben ser o tener la calidad de mexicanos por nacimiento; y si están al portador, existe la posibilidad de que esa sociedad este integrada, también, por extranjeros.

3.- El Agente Aduanal debe anunciarse como tal, ya que, quienes se ostentan como tales sin serlo, serán sancionados con multa o con arresto, de acuerdo a lo que se establece en los artículos 628 fracción XLV y 709.

En cuanto a las obligaciones que adquiere el Agente Aduanal, por el ejercicio de sus funciones; el artículo 710 del Código Aduanal las clasifica de la siguiente forma:

I.- Primeramente, el Agente Aduanal tiene la obligación de mantener una oficina para el despacho de sus negocios, en el lugar donde actúa, la cual, deberá estar siempre abierta al público durante el horario que normalmente tenga establecido el propio Agente.

En dicha oficina, los Agentes Aduanales y el personal que labora en ellas, deberán desarrollar las actividades propias de su gestión y formular toda la documentación que el trámite Aduanero requiera.

Queda prohibido que dos o más Agentes de un mismo lugar suspendan sus actividades como resultado de acuerdo o coalición expreso o tácito.

II.- Debe agrupar todas las dependencias de sus oficinas, con excepción de las bodegas, en un solo edificio, y fijar en la fachada de éste, el anuncio de caracteres muy visibles, que determine el nombre del interesado, su calidad de Agente Aduanal y los números de los registros generales y local de la patente.

III.- Debe de manifestar por escrito la dirección de la oficina donde él trabaje personalmente y en su oportunidad comuni-

car el cambio que haga al respecto.

También está obligado a tener su domicilio particular en el lugar de ubicación de la Aduana. Sin embargo, cuando el Agente Aduanal tenga oficinas en otro lugar del País, podrá tener dicho domicilio en cualquiera de esos lugares.

IV.- Conservar constantemente en su oficina los libros y archivos de que se trata el presente capítulo.

V.- El Agente Aduanal debe llevar un libro de registro de todas las operaciones en que intervengan con el carácter de consignatarios o mandatarios, ya sea que gestionen personalmente o por conducto de sus dependientes. Los asientos en este libro no deberán tener un atraso mayor de tres días.

VI.- Debe formar con todos los documentos a cada operación, un legajo especial que se conserve como apéndice al libro de registro, con el número que corresponda a la operación aduanera.

VII.- Debe mostrar los libros del registro y los documentos que justifiquen sus asientos a los investigadores del ramo, a los empleados que al efecto comisionen los jefes de las Aduanas, así como facilitar en todo la práctica de las visitas oficiales que se les haga.

VIII.- Tiene la obligación, el Agente Aduanal, de mostrar a sus comitentes, cuando lo deseen, los asientos de registro y los documentos relativos, referentes a los encargos que se les hubiere conferido.

IX.- Debe remitir directamente a los destinatarios en importación y a los remitentes en exportación o tránsito por territorio extranjero, dentro del plazo de diez días a partir de la fecha del entero, el comprobante oficial de las prestaciones fiscales pagadas por cada una de ellas. Los destinatarios y remitentes que no reciban oportunamente dichos comprobantes deberán re-

clamarlos al Agente, por escrito, con copia para la Dirección General de Aduanas.

X.- El Agente Aduanal debe conservar en su archivo, por lo menos por los cinco años posteriores, los documentos relativos a las operaciones Aduaneras en que hubiere intervenido y los libros a que se refiere la fracción IV de este artículo.

XI.- Debe de mantener constantemente a disposición de las autoridades aduaneras, toda correspondencia y documentatos comerciales relacionados con las operaciones en que intervengan y coadyuvar con las mismas autoridades en todas las diligencias para las que sean requeridos.

XII.- Debe ocuparse personalmente y en forma habitual en las actividades propias de su encargo, ya sea ante la Aduana de su adscripción o en sus oficinas.

XIII.- El Agente Aduanal, también, debe comparecer y declarar ante las autoridades del ramo, respecto de los asuntos que haya manejado; y no podrán excusarse de hacerlo.

El Agente Aduanal que faltare a la verdad, al ser interrogado por alguna autoridad del ramo, no obstante de haber otorgado la protesta legal y haber sido apercibido de la pena en que puede incurrir por falso testimonio, será castigado judicialmente con la pena de dos meses a dos años de prisión; y multa de diez mil pesos.

XIV.- El Agente Aduanal debe someterse a los exámenes de eficacia que periódicamente determine la Secretaría de Hacienda.³⁹

XV.- Debe expedir directamente o a través de la sociedad que explote la patente, las cuentas de gastos correspondientes a cada una de las operaciones en que intervenga.

³⁹Circular 301-5-88 del 29 de Enero de 1962, publicada en el Diario Oficial del 30 de Enero de 1962, establece: "Los exámenes de eficiencia a que se refiere la fracción XIV del artículo 710, sólo se harán excepcionalmente, cuando a juicio de la Secretaría existan motivos fundados para llevarlos a cabo".

El Licenciado Olivo Amorós, en su Tesis sobre el Agente Aduanal, cataloga las obligaciones del Agente Aduanal en dos grupos que son: Obligaciones de carácter Administrativo y Obligaciones de carácter Fiscal.^{4o}

Las Obligaciones de carácter Administrativo generalmente son "los actos previos al despacho" y dentro de ellas clasifica a las obligaciones previstas en las fracciones I, II, III, XII, y XIV del Código Aduanero y que tienden a que los servicios que se encomiendan a los Agentes Aduanales, se presten con la debida seguridad, generalidad y permanencia.

Las prohibiciones que consignan los artículos 702, 710 -- fracción I, párrafo tercero y 720 fracción XI del mismo Código, -- son obligaciones de carácter administrativo, El artículo 702 establece que: "Un Agente Aduanal no puede figurar como empleado de otro Agente Aduanal, ni ejercer las funciones que su patente le confiere, en nombre o representación de la expedida en favor de otra persona; no poder substituir o delegar el mandato o encargo que les haya sido conferido, ni tampoco endosar un conocimiento a su consignación, cuando no medie la autorización expresa y por escrito del comitente". El artículo 720 fracción XI establece: "No prestar sus servicios mediante cuotas superiores o inferiores a las que fija la tarifa de honorarios respectiva, ni realizar cualquier acto que desvirtúe su aplicación".

También clasifica en este grupo, el Licenciado Olivo Amorós, a las obligaciones establecidas en las fracciones VIII, IX, y XV del artículo 710 antes comentado. Aunque considera a estas fracciones como obligaciones que corresponden a "actos posteriores al despacho"

^{4o.} "El Agente Aduanal en México", Tesis Profesional, México, 1966, págs. 88 y siguientes.

Las Obligaciones de carácter Fiscal, de acuerdo a Olivo Amorós, son aquellas cuyo principal objetivo es el garantizar los intereses fiscales Y fundamenta su criterio en lo que establece la Suprema Corte al señalar que: "Una ley que, en la mayoría de sus normas, es de naturaleza fiscal, como el Código Aduanero, puede contener, y con frecuencia contiene, diversos preceptos que no son de índole Tributaria. Por materia Fiscal debe entenderse lo relativo a la determinación, la liquidación, el pago, la devolución, la exención, la prescripción o el control de los créditos fiscales, o lo referente a las sanciones que se impongan con motivo de haberse infringido las leyes tributarias".⁴¹

También se clasifican en este grupo, las obligaciones que propiamente están referidas a la conducta que dicho Agente realiza "durante el despacho": el reconocimiento de las mercancías, su clasificación arancelaria; la formulación y presentación de los pedimentos; la presentación de facturas comerciales, permisos para operaciones especiales, franquicias, listas de empaque y demás documentos o pruebas exigidos en cada operación; la presentación de las mercancías precisamente en los lugares y ante las autoridades señalados por la ley; la declaración de los impuestos y su pago; la garantía del interés fiscal en los casos procedentes.

El Licenciado Olivo Amorós, considera dentro de este grupo a la garantía y control de los créditos, evitar evasiones, etc. Así mismo considera el que los agentes garanticen su actuación mediante fianza de compañía legalmente autorizada, por la cantidad de 250, 000.00 pesos.⁴²

Las obligaciones previstas dentro de las fracciones IV, V,

⁴¹-Suprema Corte De Justicia de la Nación, Amparo en Revisión 152/1961. Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte 1955-1963. "a. Sala, Ediciones Mayo, págs. 335 y 336.

⁴²-Artículo 701 del Código Aduanero.

VII, y X del artículo 710, también se encuentran dentro de este grupo.

La transgresión o incumplimiento de estas obligaciones, acarrea o deriva para el Agente Aduanal, responsabilidades o sanciones de carácter administrativo, que van, desde el apercibimiento, a fin de que se subsanen las omisiones o irregularidades, hasta las multas, suspensión temporal de funciones y cancelación definitiva de la patente.(artículo 628 del Código Aduanero).

El artículo 707 del Código Aduanero establece para el Agente Aduanal una responsabilidad ilimitada, tanto en el orden fiscal como administrativo, por los actos que ejecuten o las omisiones en que incurran sus dependientes autorizados.

El artículo 706 de dicho ordenamiento establece que, los Agentes Aduanales quedan obligados en los términos del artículo 14 del Código Fiscal, el cual establece la solidaridad como sigue:

"Son responsables solidariamente:

I.- Quienes en los términos de las leyes estén obligados al pago de la misma prestación fiscal;

IV.- Las personas a quienes se imponga la obligación de retener o recaudar créditos fiscales a cargo de terceros;

IX.- Los funcionarios públicos y notarios que autoricen algún acto jurídico o den trámite a algún documento, si no se cercioran de que se han cubierto los impuestos o derechos respectivos, o no den cumplimiento a las disposiciones correspondientes que regulan el pago del gravamen, y

XI.- Las demás personas que señalen las leyes.

El artículo 46 del Código Aduanero dice: "Son responsables solidarios por las faltas en que incurren los remitentes de mercancías que se introduzcan al país en una operación aduanera, los

Consignatarios y los destinatarios de ellas". Y como el Agente Aduanal en ocasiones tiene el carácter de consignatario entonces, el agente aduanal es responsable solidariamente.

Por último, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, con fundamento en el artículo 10 del Código Fiscal, estableció: "La responsabilidad solidaria de los Agentes Aduanales, en los casos que señala el segundo párrafo del artículo 706, operará cuando los créditos fiscales que se establezcan, sean consecuencia directa de infracciones o delitos que dichos Agentes Aduanales cometan en el ejercicio de las funciones que la ley les autoriza"⁴³. Esto se hizo, con el fin de evitar injusticias en contra de los Agentes Aduanales.

⁴³Circular número 301-5-88, Publicada en el Diario Oficial el 30 de Enero de 1962.

e).- Responsabilidad del Agente Aduanal en el Despacho de Mercancías.

El artículo 702 del Código Aduanero expresamente determina que: "Los Agentes Aduanales efectuarán las operaciones de su ejercicio como consignatarios o mandatarios y en todo caso obrarán siempre al amparo de su patente aun cuando despachen mercancías por las que tengan personalidad de destinatarios o remitentes".

Desde el momento que el legislador, señaló que, los Agentes Aduanales en todo momento actuarán siempre al amparo de sus patentes. Lo hizo con la única finalidad de que el Agente Aduanal no eluda responsabilidades como tal, ya que de no haber sido así, le resultaría muy favorable que una vez comprobada su responsabilidad derivada de una intervención en el despacho por no haber cumplido con todas las disposiciones legales aplicables a una operación aduanera, argumentaría que su actuación fue sólo como consignatario, destinatario, remitente o mandatario, para no comprometer su calidad de Agente Aduanal y así no encontrarse colocado en una causal, ya sea de suspensión de sus funciones o de cancelación de su patente.

El artículo 706 de dicho Código, también establece que los comitentes son responsables solidarios con sus Agentes Aduanales, de todas las obligaciones pecuniarias a favor del Fisco, por actos u omisiones de éstos, sean delictuosos o no. Así vemos que los Agentes Aduanales quedan obligados solidariamente, en los términos del artículo 14 del Código Fiscal de la Federación.

La responsabilidad solidaris de los Agentes Aduanales, en

los casos que señala el segundo párrafo del artículo 706, operará cuando los créditos fiscales que se establezcan, sean consecuencia directa de infracciones o delitos que dichos Agentes Aduanales cometan en el ejercicio de las funciones que la ley les autoriza.

Cuando el Agente Aduanal reconoce las mercancías y las clasifica arancelariamente; el resultado lo asienta en el documento correspondiente. Este documento pasa al Vista designado en el pedimento, para que esa clasificación sea revisada: si el Vista declara en el pedimento una inexacta clasificación arancelaria con perjuicio para el Erario, con infracción al artículo 212 del Código Aduanero, ya sea en la clase de la mercancía, en el peso o en la cantidad de unidades que deban servir de base para la liquidación de los impuestos aduaneros, o se omita la clasificación de algunas mercancías. El Agente Aduanal que hubiese intervenido en la operación, se le impondrá una multa igual al importe de sus honorarios que resultan de la aplicación de la tarifa que rige para el cobro de los mismos."

Las sanciones que derivan del incumplimiento de las obligaciones de carácter fiscal-aduanal, consisten generalmente en multas, así vemos como el artículo 628 en su fracción XIX, señala: "Una multa de tres a veinticinco pesos por cada documento, cuando efectuar la confronta se observen diferencias entre los datos en ellos declarados y los bultos que contengan las mercancías".

En dado caso, que la inexacta clasificación se descubra con motivo de un segundo reconocimiento, por denuncia o por cualquier otra circunstancia, al Agente Aduanal se le impondrá una -

44Artículo 628 fracción XXIX, del Código Aduanal.

multa equivalente a tres tantos del impuesto aduanero omitido, así lo determina el artículo 628 en su fracción XXIV.

Sin embargo de las multas que se le apliquen, en los casos en que resulten lesionados los intereses fiscales, el Agente Aduanal soporta la obligación solidaria de cubrir "directa" y totalmente el crédito fiscal insoluto; siempre y cuando sea su conducta la que haya dado margen a dicha lesión.⁴⁵

Cuando analizamos el tema de la responsabilidad, en el primer Capítulo, establecimos que, la responsabilidad por infracciones fiscales es, en principio, de carácter personal. Pero el derecho establece como excepción a la responsabilidad colectiva, y que se pretende justificar de las presunciones de culpabilidad que la ley establece con respecto de ciertas personas que se encuentran en relaciones especiales con el directamente responsable. Los casos considerados excepcionales son:

1.- Responsabilidad por las infracciones cometidas por factores, agentes o dependientes.

2.- Responsabilidad del representado por los hechos de sus representantes.

3.- Responsabilidad Aduanera.

Además, como lo mencionamos en el inciso anterior, el artículo 707 del Código Aduanero, establece la responsabilidad ilimitada en el orden fiscal y administrativo de los Agentes Aduanales, por los actos que ejecuten o las omisiones en que incurran sus dependientes.

Así mismo, señalamos, que, la Jurisprudencia del Tribunal Fiscal admite la legalidad de las multas impuestas a los responsables solidarios por actos no ejecutados personalmente por ellos.⁴⁶

⁴⁵"... La comodidad fiscal al crear una solidaridad legal (pero antijurídica), aumenta la posibilidad de percibir ingresos fiscales". Bielsa Rafael, op. cit., pág. 69.

⁴⁶Rev. del T. F. F., Octubre a Diciembre de 1957, pág. 25.

Igualmente ha confirmado la sanción de cancelación de la patente de un Agente Aduanal por los actos realizados por un dependiente suyo.⁴⁷

En un caso similar al anterior, la sentencia se fundamenta en los artículos 22 Constitucional y 10 del Código Penal del Distrito Federal, los cuales establecen que la responsabilidad no debe pasar de la persona y de los bienes del responsable directo, refiriéndose sólo a la responsabilidad penal, pero no a la de orden fiscal.⁴⁸ Pero, desde el momento en que considero que el Derecho Penal Fiscal es parte del Derecho Penal Común entonces, la responsabilidad por infracciones fiscales es de naturaleza penal, - por lo tanto, la responsabilidad no debe pasar de la persona y - de los bienes del responsable directo, también, en el orden fiscal.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido dentro de su jurisprudencia el que: "la responsabilidad por infracciones fiscales no existe cuando se trata de hechos ajenos, de acuerdo a lo que establece la fracción XI del artículo 37 del Código fiscal.

Por lo tanto, las disposiciones aduaneras deben interpretarse en el sentido de una presunción de culpabilidad *juris tantum*, que no se debe aplicar si se demuestra la falta de participación del supuesto responsable en los actos ilegales, por no existir connivencia, instigación o encubrimiento. Si no se da esta interpretación entonces, los preceptos resultan violatorios del artículo 22 Constitucional.

Para finalizar, diremos que la actividad del Agente Adua-

⁴⁷Exp. 2172/53, Rev. T. P. F., 1957, 1er. Trimestre, pág. 67.

⁴⁸Exp. 3554/55, Rev. T. P. F., 4o. Trimestre, 1958, págs.

67 y siguientes.

nal, tiene fundamental importancia, tanto para la administración pública como para los particulares, en virtud de la aportación de sus conocimientos técnicos que facilita la realización de las operaciones de nuestro comercio exterior y garantiza al Fisco Federal la percepción de los tributos que por tal concepto se causan.

La responsabilidad directa o solidaria del Agente Aduanal, que se deriva de las irregularidades en que incurren durante la tramitación de las operaciones Aduaneras y la consiguiente tipificación de ilícitos fiscales que sus actos u omisiones pueden figurar haciéndoles acreedores de las penas corporales que los ordenamientos punitivos preveen, tiene o pretende tener como finalidad, coadyuvar a erradicar en gran medida la comisión del contrabando y la evasión fiscal.

IV.- La Infracción de Tenencia Ilegal de Mercancía Extranjera.

El término infracción, se deriva del latín infractio que significa transgresión o quebrantamiento de una ley, pacto o tratado. Conforme a derecho es: la vulneración de los principios o de las reglas del derecho; en sentido estricto o legal se emplea, generalmente, para determinar la infracción de los reglamentos.

Conociendo el significado de infracción, analizaremos - lo que el Código Aduanero establece al respecto, al decir: "Es infracción toda violación a un precepto del Código Aduanero, consistente en dejar de hacer lo que manda o en hacer lo que expresamente prohíbe". Es decir, es toda acción u omisión que va en contra de las disposiciones de dicho ordenamiento.

El Código Fiscal establece dentro de su Capítulo Tercero, los aspectos de las infracciones y de las sanciones; abarcando del artículo 35 al 42. Es cierto que no nos da una definición precisa pero, de una manera general, el Código Fiscal establece como infracción "el no cumplir con las obligaciones que señalan las disposiciones fiscales".

Al lado de las normas que establecen los gravámenes a la importación y exportación de mercaderías, se encuentran las normas que prevén las infracciones que pudieran cometerse en contra de la normal percepción de dichos impuestos y en las cuales se determinan las sanciones aplicables.

Dentro de las Tarifas Generales de Importación y de Exportación, se han establecido las bases para determinar los impuestos, así como las exenciones de los mismos. Mientras que los

Artículo 553 del Código Aduanero.

requisitos o prohibiciones relativas a la entrada o salida de las mercancías del territorio mexicano, se encuentran dentro de las disposiciones conexas² del Código Aduanera. Las cuales emanan del ejercicio de las facultades que se les otorga a instituciones del Ejecutivo Federal, en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. También, dentro de la Ley Reglamentaria del Párrafo Segundo del Artículo 131 de la Constitución³, se encuentran normas que previenen las violaciones, que en un momento dado, pudieran cometerse en contra de la normal percepción de los impuestos; ya sea, en la reunión de los requisitos fijados para la importación o exportación, o en la realización de actividades prohibidas por estas disposiciones.

Por esto, al referirnos a la infracción de Tenencia ilegal de mercancía extranjera, estaremos en presencia de una figura jurídica que previene las violaciones que se puedan cometer contra la regular percepción de los impuestos a la importación y así, por medio de ésta figura jurídica, se tutela el cumplimiento de la Política Fiscal.

Las infracciones por tener ilegalmente mercancía extranjera, se han aplicado desde que el hombre comenzo a vivir en organizaciones políticas. Ya que, en todas las épocas los contribuyentes, de una manera natural, se han opuesto y resistido a la obligación tributaria, y frente a esa resistencia y oposición, el Estado ha castigado esa conducta de diversas maneras. Por ejemplo: dentro del Derecho Romano existió la figura jurídica denominada *Capitis diminutio*; cuya pena, además de infamante, era

2-En el inciso "C" del Capítulo II, pusimos varios ejemplos de disposiciones conexas al Código Aduanero.

3-"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 Congre-

considerada equivalente a la muerte del condenado ya que, la persona física cambiaba su posición ante el derecho, pues de "sujeto" de derecho, se transformaba en "Objeto" de derecho, puesto que, la pérdida de la libertad colocaba al individuo en condición de esclavo; la pérdida de la ciudadanía lo convertía en extraño en su propia patria y, al tener que salirse y desprenderse de su familia; hacía que se considerase al Capitis Diminutio como si estuviese muerto para los otros miembros del grupo familiar y para todos los efectos del ordenamiento jurídico Romano.

Entre los romanos el delito de Contrabando, se reprimía con la confiscación de las mercaderías sujetas al pago del Portorium y los delitos de prevaricato contra los publicanos, se reprimía condenando al reo a ser vendido, al igual que a su familia.

En la Edad Media, los defraudadores del fisco, por los mismos delitos, se les aplicaba penas como la amputación de la mano, el hierro candente, los azotes, la prisión perpetua y en los casos más graves; la muerte.

so, y para crear otras, así como para restringir y para prohibir las importaciones, las exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos, cuando lo estime urgente, a fin de regular el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional, o de realizar cualquier otro propósito en beneficio del país. El propio Ejecutivo, al enviar al Congreso el presupuesto fiscal de cada año, someterá a su aprobación, el uso que hubiese hecho de la facultad concedida".

Delito que cometía el Juez al dictar soluciones contrarias a derecho o fundadas en hechos o resoluciones falsas.

La Constitución Política Mexicana establece en su artículo 22, que: "Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualquier otras penas inusitadas y trascendentales". y, "Quedan también prohibida la pena de muerte por delitos políticos.."

En el siglo XIX, se origina una oposición a la exagerada severidad de las penas, en virtud a los nuevos criterios de represión y de castigo, que surgen por el advenimiento del movimiento humanizador de las penas y de los sistemas penales⁶; adecuándose gradualmente, estas teorías, a las leyes fiscales.

Pero ha faltado hacer una legislación penal orgánica, racionalmente codificada y adecuada a la verdadera naturaleza del delito fiscal y a su diferente gravedad, en relación con las distintas formas y condiciones en que pueda manifestarse; con las condiciones sociales y económicas del infractor de las obligaciones fiscales; con su peligrosidad para el orden social; etc. También debe considerarse que las penas establecidas para los delitos tributarios, no se encuentran graduados, de tal manera que constituyan, en cada caso, un riesgo real y un grave daño patrimonial con respecto del lucro que espere conseguir el evasor.

Siendo común en todas las legislaciones del mundo, esa evolución de medidas para preveer las violaciones a las normas tributarias y señalar sus sanciones, nuestro país también ha legislado al respecto, y como ejemplo podemos mencionar a la Ley Reglamentaria del Párrafo Segundo del Artículo 131 de la Constitución⁷. Ley que en su artículo 40. dispone que: "Los bienes o mercancías cuya importación se encuentre prohibida o sujeta a permiso, sin que en este último caso exista la autorización co-

⁶-La tendencia humanitaria, tomó cuerpo hasta la segunda mitad del siglo XVIII con Cesar Bonesana, Marqués de Beccaria, cuando se publica su libro titulado de Los Delitos y de las Penas, en el cual hace una crítica demoleadora de los sistemas empleados hasta entonces; propone la creación de nuevos conceptos y nuevas prácticas; pugna por la exclusión de suplicios y crueldades innecesarios; preciniza la peligrosidad del delincuente para la determinación de las sanciones; propone por una legalidad de los delitos y de las penas, prohibiendo la interpretación de la ley para evitar alteraciones de la misma.

⁷-Publicada en el Diario Oficial el 5 de Enero de 1961 y -

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

Esta disposición sólo operaba en la infracción de contrabando a la importación, a que se refiere el artículo 570 del Código Aduanero y no era posible sancionar otras conductas que causaban los mismos efectos que el contrabando. Por Ejemplo, cuando se aprehendía dentro del territorio nacional, a personas que tenían en su poder mercancía extranjera y sobre las que no se acreditaba su legal importación, generalmente, a dichas personas, no se les podía responsabilizar por la introducción ilegal al país de tales mercancías, es decir, que habiéndose configurado la infracción de contrabando a la importación que establecía el artículo 570 del Código Aduanero; el tenedor de la mercancía, bastaba con que argumentara no ser él quien había hecho la introducción al país de dichas mercancías, para que la Autoridad Aduanera, ante esa declaración y ante la falta de elementos para poder comprobar que esa persona u otra habían introducido ilegalmente al país esa mercancía, tuviera que concluir la instrucción del procedimiento administrativo a que daba lugar ese hecho, dictando una resolución en la que se hacía responsable de la infracción de contrabando a la importación a "persona desconocida";

que fue incorporada al Código Aduanero, según consta en los artículos 576 y 628 fracción XLVIII de Dicho Código.

y en virtud de esa situación, en otro punto resolutivo del mismo fallo se decía: "Dejese abierto el expediente con objeto de que se practique nuevas investigaciones en el caso de existir indicios de quien o de quienes puedan resultar responsables, cuya identidad no ha sido precisada por el momento a fin de aplicarles, en su caso, el cobro de los impuestos y multas que se resulte a deudado, cuya especificación se detalla en el punto número..... de este fallo.

Al terminar la instrucción de un procedimiento administrativo de investigación de esta manera, propiciaba que los infractores, ante la posibilidad de que con el argumento antes citado no se les sancionaba; pues si bien es cierto que perdían las mercancías que se les encontraba en su poder, porque ellas pasaban a ser propiedad del Fisco Federal, de acuerdo a lo que establece el Código Aduanero y la Ley Reglamentaria del Párrafo Segundo del Artículo 131 de la Constitución. También es cierto que en ninguno de los casos, dichas personas sentían el carácter represivo que lleva en sí la sanción impuesta por la comisión de la infracción de contrabando, lo que originaba que dichas personas continuarán teniendo en su poder mercancías extranjeras que posteriormente destinaban al comercio.

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público, al darse cuenta de esta realidad, procedió a reformar el Código Aduanero y así se dió paso a la creación del artículo 553 Bis; que propone sancionar a quienes introduzcan o saquen del país, tengan en su poder o comercien con mercancías de procedencia extranjera cuya legal importación o tenencia no sea comprobada.*

*Consideraciones hechas por la Comisión de Hacienda de la H. Cámara de Diputados encargada de dictaminar sobre la ini-

Así se determinó en nuestra legislación aduanera una nueva infracción: La Tenencia Ilegal de Mercancía Extranjera.

ciativa de dichas reformas, se calificara en los siguientes términos: "El Proyecto en cuestión propone reformas encaminadas a sancionar a quienes introduzcan o saquen del país, posean o comercien con mercancía de procedencia extranjera cuya legal importación o tenencia no se compruebe. Medida esta que juzgamos razonable si se toma en cuenta que el Gobierno Federal debe proteger por todos los medios legales la industrialización del país y evitar una desleal y ruinosa competencia a la industria y al comercio nacionales. Con este mismo criterio, la ley considera infracción de contrabando la conducta de quienes introduzcan o saquen del país mercancía sin haber obtenido los permisos respectivos".

✓ Creada por Decreto de 29 de diciembre de 1961, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 30 de diciembre del mismo año. A la fecha ha tenido una reforma: Decreto del 28 de diciembre de 1966, publicado en el Diario Oficial el 31 de diciembre de 1966.

a).- El Acto Administrativo de Sancionar las Infracciones Aduan
nales.

Primeramente comenzaremos con el analisis de lo que es el Acto Administrativo. El concepto de Acto Administrativo no ha encontrado una definición uniforme, es decir, la Doctrina le ha dado diversas definiciones.

Antonio Rojo Villanova lo define diciendo: "El Acto Administrativo es un hecho jurídico que por su procedencia, emana de un funcionario administrativo; por su naturaleza se concreta en una declaración especial; y, por su alcance, afecta positiva o negativamente a los derechos administrativos de las personas individuales o colectivas que se relacionan con la Administración Pública".¹⁰

Fernando de Velasco dice que: "El Acto administrativo es toda declaración jurídica unilateral y ejecutiva, en virtud de la cual la administración tiende a crear, reconocer, modificar o extinguir situaciones jurídicas subjetivas".¹¹

Así como estos autores han externado su concepto de acto administrativo, otros autores, también, han dado su definición. Pero, podemos establecer que el Acto Administrativo, en términos generales, es toda declaración unilateral de voluntad de la administración que produce efectos jurídicos subjetivos.

Considerando que el tema relacionado con el Acto Administrativo es demasiado amplio, y como el tema que estamos tratando en este inciso, no es estrictamente el relacionado al

¹⁰-Antonio Rojo Villanova, Elementos de Derecho Administrativo, Tomo I, 1950, págs. 92 y 93.

¹¹-Recaredo Fernández de Velasco, El Acto Administrativo, Pág. 15.

acto administrativo sino, el acto administrativo sancionando las infracciones aduanales.

Podríamos hablar del acto administrativo a través de toda su gran variedad de definiciones o conceptos que tiene; podríamos analizar sus elementos o estudiar su clasificación, a través de sus diversos puntos de vista. Pero nuestra finalidad es tratar el acto administrativo sancionando las infracciones aduanales y, por lo tanto, considero que es suficiente saber, que el Acto Administrativo es toda declaración unilateral de voluntad de la administración pública y que produce efectos jurídicos subjetivos. Una vez aclarado esto, nos abocaremos al análisis que nos trata.

Como antecedente, partiremos desde la Ordenanza General de Aduanas Marítimas y Fronterizas que entró en vigor en 1891, la cual establecía un procedimiento sumario por medio del cual, se limitaba, la autoridad, al aseguramiento de los intereses fiscales, se declaraba la existencia del delito de contrabando y consignaba los hechos al Juez penal; quien decidía por la vía penal.

Iniciamos de esta Ordenanza, no porque hubiera sido la primera disposición sobre la materia; ya que, desde la época colonial han existido disposiciones que sancionan las infracciones aduanales. Sino que, a partir de esta Ordenanza se estableció - que el contrabando y las infracciones aduanales podían ser juzgados por la autoridad administrativa y por la autoridad judicial; con lo que se inicia la duplicidad de juicios por un sólo delito o infracción.

La Ordenanza de 1891 fue substituida por la Ley Aduanal de 1928; la cual autoriza a las aduanas a imponer directamente

penas pecuniarias, la expedita determinación del destino de las mercancías objeto del contrabando y el cobro de los impuestos e vadidos. La aplicación de penas corporales, corría a cargo de los jueces.

La Ley Aduanal de 1935 y la de 1951, transcribieron, casi en su totalidad, las disposiciones previstas por la Ley de 1928.

El Código Fiscal de la Federación de 1938, establece con toda claridad la existencia de sanciones administrativas, simultáneamente a las sanciones penales; no sólo para el contrabando sino para otros delitos fiscales.

Es decir, tanto la Ley Aduanera como el Código Fiscal establecieron una dualidad de sanciones; administrativas y penales. La inferencia automática de esta dualidad no tardó en aparecer: un mismo hecho imputable a un mismo sujeto juzgado dos veces con la misma finalidad: imponer una pena al responsable.

Tomando como base lo dispuesto por el artículo 23 Constitucional, que establece: "Nadie puede ser juzgado dos veces -- por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene". Podemos decir que esta dualidad de sanciones es anticonstitucional.

Como en todas las teorías o en la mayor parte de los conceptos, han surgido gran cantidad de tratadistas que sostienen la anticonstitucionalidad de la dualidad de sanciones; mientras que otra gran cantidad de tratadistas, sostienen que esa dualidad de sanciones no es anticonstitucional porque, se juzga una única vez por un juez; ya que, la autoridad administrativa no juzga; que sólo hay un verdadero juicio; que sólo una vez se contempla el delito; que nada impide que un mismo hecho sea vis

to desde dos ángulos distintos; etc.

El debate sobre la constitucionalidad de esta dualidad de sanciones, ha sido planteada por la Suprema Corte de Justicia al señalar que: "Los procedimientos seguidos por las autoridades judiciales son completamente distintos de los que siguen las autoridades administrativas, en los casos de contrabando; en cada una de sus actuaciones existen inculpados, por responsabilidades de distinto género; unas de carácter penal y otras de orden meramente administrativo por el pago de derechos fiscales".¹²

La Doctrina estableció que: "lo que la aduana castigaba era el agravio que el contrabando producía a la buena marcha de la administración pública; del agravio a la sociedad se encargaba el Juez".

Es decir, se considera que no es anticonstitucional esta dualidad, al fundamentarse en que sólo una única vez se juzga una conducta ilícita por un juez; que los procedimientos que se llevan a cabo son completamente distintos, porque hay, en ambos, inculpados y porque se produce un doble agravio; uno a la administración pública y el otro a la sociedad.

Cuando el contrabando era simplemente un delito, nadie cuestionó sobre la naturaleza del acto de sancionar; acto formal y materialmente jurisdiccional.

Actualmente se ha especulado sobre la naturaleza jurídica de las resoluciones aduanales y podríamos preguntar: ¿estamos ante un acto jurisdiccional delegado en la Administración Pública? o ¿ante un acto puramente administrativo?.

Sabemos que los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judi-

¹²-Jurisprudencia No. 272, Reg. 523 del Apéndice al Tomo XCVII del Semanario Judicial de la Federación.

cial, realizan funciones que le son propias, pero existen casos excepcionales en que las necesidades de la vida práctica, hace que el Estado encargue a un mismo poder, el desarrollo de actividades de naturaleza distinta de las que le correspondería desempeñar.

La naturaleza de la función legislativa puede identificarse con toda claridad de la de las otras dos funciones; el acto en que se concreta esta función es la ley. El acto legislativo³ tiene características especiales que no tienen ni el acto jurisdiccional ni el acto administrativo es decir, es impersonal, general, abstracto y su fin es crear, modificar o extinguir, situaciones jurídicas de tipo general.

La diferencia en la naturaleza de las funciones jurisdiccionales y administrativas, no existe. No hay diferencia de fondo entre la ejecución de la ley por parte de un juez y la ejecución de la ley por parte de un órgano de la administración. Es decir, tanto el acto administrativo como el acto jurisdiccional, crean situaciones jurídicas individuales, que se refieren a una situación jurídica concreta y a una persona en particular.

El maestro Gabino Fraga dice que: "La separación de la función jurisdiccional obedece a un proceso histórico que ha consistido en poner en manos de los jueces una parte de la función administrativa". Probablemente a esta circunstancia se deba que una y otra función no tengan diferencia de fondo.

Apoyandose en características externas de las respectivas funciones y apoyandose en el origen del acto jurisdiccional, y en su finalidad, el maestro Gabino Fraga dice que: "mediante el acto legislativo y el administrativo, el Estado crea situa--

³Artículo 71 fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

ciones jurídicas generales e individuales respectivamente, que normalmente son respetadas por los ciudadanos, pero cuando no se respetan porque se cuestionan, o son motivo de controversia o de violación, el Estado debe intervenir para evitar que las personas se hagan justicia por su propia mano y de esta manera sostener el estado de derecho, por sobre la ley del más fuerte. Precisamente, cuando el Estado interviene para que se respete el derecho violado, para que se aclare lo cuestionado o para decidir la cuestión controvertida, es cuando realiza la función jurisdiccional". Esta función tiene como condición para su ejercicio, una previa situación conflictiva, que se aclara tras un procedimiento y cuya finalidad es mantener el orden jurídico violado o controvertido, formulando una declaración; el carácter de verdad legal. Es decir, la función jurisdiccional no se agota con declarar quien tiene derecho en una situación controvertida, o que la norma ha sido violada, como dice Hans Kelsen: "El derecho no concluye con la ley, la sentencia lo hace real, la función jurisdiccional es producción de derecho en el propio sentido de la palabra, la sentencia es la norma jurídica individual".

Por otro lado, la función administrativa, al igual que la jurisdiccional, consiste en ejecutar la ley y en crear situaciones jurídicas individuales, y se exterioriza principalmente en una inmensa cantidad de actos que no realizan los otros poderes; siendo el acto administrativo la herramienta con la que el Estado afronta los problemas cotidianos de la Nación.

El acto administrativo puede diferenciarse fácilmente del acto legislativo, porque en virtud de este último, no se determinan situaciones jurídicas, para casos individuales, pues -

la ley es general, impersonal; ni a través de la función legislativa se realizan los actos materiales típicos de la administración, porque es abstracta. De la función jurisdiccional puede diferenciarse, porque en la administración no se supone una situación previa de conflicto ni los actos en que se concreta la función, tienen como finalidad restaurar una situación jurídica quebrantada, mediante declaraciones con fuerza de verdad legal.

Con todo esto, si le aplicamos, al acto que sanciona las infracciones aduaneras, la doble orientación que se utiliza en el Derecho Administrativo para el estudio de las funciones del Estado y los actos en que se concretan entonces, su clasificación será: desde el punto de vista formal, es administrativo; - ya que, la aduana es un órgano de la Administración Pública. Desde el punto de vista material, es intrínsecamente jurisdiccional. Es decir, cuando la aduana descubre una violación al orden jurídico, que se estableció para desempeñar su papel dentro de la Administración Pública, sanciona con una pena pecuniaria al infractor de la norma violada, por lo que esta desarrollando, sin duda, una actividad típicamente jurisdiccional; puesto que su acto, tiene como origen una situación de quebrantamiento de la norma y como finalidad la creación de una situación jurídica individual, concreta y personal para el infractor.

Hay autores que consideran que esto es puramente doctrinario y que no debe tomarse en cuenta, mientras la ley no lo prevea así.

Además, en un momento dado, el funcionario público realiza funciones jurisdiccionales al sancionar con una pena pecuniaria al infractor, pero la ley no lo contempla así sino, como un simple acto administrativo.

La diferencia práctica que podemos encontrar entre el acto administrativo y el jurisdiccional, consiste en su finalidad. Es decir, mientras que el acto administrativo se lleva a cabo para el buen funcionamiento de la Administración Pública, el acto jurisdiccional se lleva a cabo para castigar a los que realizan una ofensa a la sociedad."

En México, se ha atribuido a la Administración Pública la facultad de sancionar, siguiendo el criterio de que; toda violación producida en un campo cuya competencia y cuidado ha sido encomendado a la administración, sea castigada por ella."

6. La Suprema Corte de Justicia de la Nación dice: "Los procedimientos penal y administrativo son distintos y persiguen diversos fines, pues el primero se refiere a la imposición de la pena corporal por el delito, que es competencia de las autoridades judiciales, en tanto que el administrativo atañe al cobro de los impuestos o derechos omitidos, ya sean sencillos o adicionales y a la aplicación de multas por infracción a las disposiciones aduanales" y con más claridad todavía:

"El proceso penal y el proceso administrativo, son independientes entre sí y lo resuelto en uno no puede influir en el otro; por tanto si se sobresee el proceso penal o el imputado es puesto en libertad por falta de méritos, estas circunstancias no impiden que la autoridad administrativa siga el procedimiento de su competencia".

7. "Es de la competencia exclusiva de las autoridades del ramo de aduanas resolver si las mercancías causan impuestos y efectuar su cobro, declarar que se ha cometido una infracción a las leyes del orden fiscal, imponer las multas respectivas y de terminar el destino que deba darse a las mercancías de acuerdo con las disposiciones de este mismo Código.

Por lo tanto, los jueces y tribunales que conozcan de procesos por infracciones a este Código, respetarán escrupulosamente las declaraciones administrativas respecto de impuestos y multas, considerando que son, en sí mismos, independientes de la sentencia que recaiga en el proceso, la cual no podrá ocupar se de ellos para modificarlos o revocarlos".

Manzzini señala que: "el concepto de obligatoriedad jurídica implica el de pena, que por eso las manifestaciones legítimas de la voluntad de la administración, están aseguradas mediante la potestad punible directa o conceptos jurídicos sancionatorios".

La Potestad de la administración, para sancionar, se funda supuestamente en cuestiones de orden práctico: "la sanción penal, por más benigna que sea, requiere de mucho más mecanismos y requisitos para su cuidado que la sanción administrativa, a tal grado, que no se logra la rapidéz y eficacia que demanda la justicia y la convivencia pública". Pero en la práctica, estas cuestiones de orden "práctico" no se dan, ya que, en la mayor parte de los casos el procedimiento administrativo es más largo que el proceso penal.

En la práctica el procedimiento administrativo, se ha resvestido de formalismos, imitando al proceso penal; recibiendo y desahogando pruebas con la mayor solemnidad, sin perder la ocasión de aplicar supletoriamente el Código de Procedimientos Penales e incluso se le dá el carácter de sentencia, a la resolución administrativa.

Haciendo un **parentesis**, hasta aquí hemos visto características, conceptos y prácticas que nos pueden ayudar para decir que la dualidad de sanciones es anticonstitucional. Pero no analizaremos esta anticonstitucionalidad en este inciso, pero trataremos de fundamentarlo en el Capítulo VI.

Nuestra legislación aduanera¹² establece un procedimiento especial, distinto del judicial. Con esto, el legislador deseaba una ruta propia para su actuación, distinta de la ruta de los

¹²Artículo 598 del Código Aduanero.

¹³Artículo 606 del Código Aduanero.

jueces y mucho más corta. Se estableció que tratándose se infracciones, que no fuera el contrabando ni ameritara mayor averiguación, el jefe de la Oficina Aduanera dictará su fallo estableciendo: lugar y fecha, si existe o no infracción y en su caso, precepto legal infringido, nombre del responsable, impuestos - que deban cobrarse con cita de su monto y persona que deba cubrirlos, monto de la multa que se imponga y, de ser conmutable legalmente de pecuniaria a corporal, se fijará la duración del arresto aplicable en defecto de la multa, precepto legal en que se funda la imposición de la misma y finalmente, se designará al empleado que deba notificar la resolución. También indica el modo de proceder con las infracciones graves, como el contrabando, la tenencia ilegal de mercancías y todos aquellos que ameriten averiguaciones, delineando un procedimiento especial para la materia, que incluye declaraciones, careos, notificaciones, etc. Complementándose con las disposiciones de otros artículos para lograr un procedimiento rápido y eficaz.

En ninguna parte de nuestro derecho positivo se habla de que la Aduana, debe aplicar sanciones con métodos judiciales, ni tampoco que se deba imitar a los jueces, sino que se insiste en que se trata de dos causas distintos.

Pero el problema se presenta cuando el Código Aduanero, en el Capítulo IV del Título XIV, denomina a los procedimientos administrativos como "Juicios Administrativos"²⁰; a las unidades administrativas de la Aduana, encargados de instruir estos procedimientos, se les llama "Secciones de Juicios" y al Organismo de la Dirección General de Aduanas, encargado de revisar los expedientes que las Aduanas instruyen o de reconocer de los recur-

²⁰Juicio equivale a proceso y éste es el conjunto de actividades desarrolladas por el Juez y por las partes, hasta llegar a la sentencia que pone punto final a un litigio.

sos que se interpongan contra las resoluciones del administrador de la Aduana, se llama "Departamento de Juicios".

El término "Juicio", empleado por el Código Aduanero para denominar al procedimiento que se lleva a cabo, para sancionar las infracciones aduaneras, es considerado como un error. - Primeramente: porque la ley no le ha reconocido el carácter de juez al empleado que interviene; segundo: porque técnicamente en el procedimiento administrativo no existen las "partes" que se configuran en un juicio; tercero: porque a la conclusión a que se llega al final del procedimiento no se le denomina sentencia.

Todas estas contradicciones; de "juzgar" sin ser juez; - porque, aunque la ley diga que el empleado no "juzga", sino que esta realizando un análisis o estudio de una determinada conducta supuestamente violatoria al Código Aduanero. En la práctica si procede a juzgar esa conducta. De llevar a cabo un "Juicio" que no es juicio; pero que la legislación aduanera lo reconoce como "juicio". De revestir de solemnidades, en la práctica, a las partes del procedimiento administrativo como si fuera un proceso. De llamar "resolución" a una conclusión que pone fin a un juicio. De llegar a equiparar a la "resolución" en una "sentencia". De convertir un procedimiento Administrativo; supuestamente rápido y eficaz, en un proceder mucho más largo que el mismo proceso. De que si es Constitucional o no, etc. Todas estas contradicciones tienen como origen, el carácter obsoleto de nuestra legislación y la caducidad de toda su estructura.

Podríamos seguir hablando de muchas características, referentes al acto que sanciona las infracciones aduaneras, pero no acabaríamos nunca. Por lo que podemos concluir: El acto que

sanciona las infracciones aduaneras es legal y esencialmente administrativo. (porque la ley así lo determina y lo reconoce). Pero, siempre he considerado que la Doctrina debe ser tomada muy en cuenta, para legislar y sobre todo, porque así se podrá lograr la evolución del Derecho, ya que, si hay evolución en la Doctrina y ésta no es tomada en cuenta en el momento de legislar entonces, esa evolución de nada sarvira. Por lo tanto, considero que el acto que sanciona las infracciones aduanales es formalmente administrativo; porque su origen y funcionalidad es tan en un Organo Administrativo. Y materialmente es jurisdiccional; porque su finalidad es imponer una sanción al infractor de las disposiciones aduaneras: ya que, se tomará en cuenta la gravedad de la infracción, las condiciones del infractor, las pruebas, etc.

b).- Artículo 553 Bis.

El artículo 553 Bis fue creado el 29 de diciembre de 1961²¹ y el 28 de diciembre de 1966, fue reformado²²; siendo esta, la única reforma que ha sufrido este artículo.

Este artículo se encuentra dentro del Título XIV, Capítulo I del Código Aduanero. El cual contempla o trata, todo lo relacionado a las infracciones.

Como preámbulo, estableceremos lo que debe entenderse por infracción, diciendo: infracción es toda violación que se comete a algún precepto del Código Aduanero, ya sea por medio de una acción o una omisión.

El artículo 553 Bis establece cuales son las infracciones que pueden cometerse, así como la forma de comprobar la tenencia de una mercancía importada.

Las autoridades Aduaneras son las únicas facultadas para resolver si una mercancía esta afecta al pago de un impuesto aduanero, así como para efectuar su cobro, o bien, para declarar que se ha cometido una infracción e imponer las sanciones correspondientes.

A continuación transcribiremos íntegramente el artículo 553 Bis, para que haya una mayor comprensión.

Artículo 553 Bis.- Es infracción a este Código:

I.- Comerciar, comprar, enajenar o efectuar cualquier acto de adquisición de mercancías extranjeras que no sean para uso personal del que las adquiriera o comercie con ellas, sin la

²¹Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 30 de diciembre de 1961.

²²Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1966.

documentación que compruebe su legal estancia o tenencia en el país, y

II.- Tener por cualquier causa mercancías extranjeras que no sean para uso personal del tenedor, sin la documentación que compruebe la legal estancia o tenencia en el país de las mercancías.

La tenencia o estancia legal de la mercancía extranjera se comprueba:

- a).- Con la documentación aduanal exigida por la ley.
- b).- Con la nota de venta expedida por la autoridad Fiscal Federal, y
- c).- Con la factura de compra expedida por comerciante establecido, siempre que contenga los siguientes datos:²³
 - 1.- Nombre y domicilio del vendedor y número del Registro Federal de Causantes.
 - 2.- Nombre y domicilio del comprador.
 - 3.- Fecha de la operación.
 - 4.- Descripción de la mercancía, consignando los datos de identificación de la misma, clase, peso y cantidades.
 - 5.- Precio unitario, importe y valor de la mercancía.
 - 6.- Número de pedimento aduanal y Aduana por la que se tramitó, cuando se trate de factura que ampare la venta de primera mano de mercancías de importación.
 - 7.- Firma autógrafa del vendedor.

Los porteadores legalmente autorizados, cuando transporten mercancías de procedencia extranjera fuera de la zona de vi

²³Este inciso fue reformado, al igual que el párrafo final de este artículo, por Decreto de 28 de Diciembre de 1966 y publicado en el Diario Oficial de 31 de Diciembre de 1966.

gilancia, podrán comprobar la legal tenencia de las mismas con la carta de porte, según modelo autorizado por la autoridad competente, en la que conste nombre, domicilio, número de Registro Federal de Causantes y firma autógrafa del remitente".

Del contenido de las dos anteriores fracciones se desprende que:

En términos generales, toda persona que comercie, compre, enajene o efectúe cualquier acto de adquisición de mercancías e extranjeras o las tenga por cualquier causa, le está permitido hacerlo; pero siempre y cuando, cuente con la documentación que compruebe su legal estancia o tenencia en el país.

Como excepción a esta generalidad, se permite que se comercie, compre, enajene o efectúe cualquier acto de adquisición de mercancía extranjera o se tenga por cualquier causa, sin tener la documentación que acredite su legal estancia o tenencia en el país, cuando esas mercancías sean únicamente para uso personal del que las adquiriera, comercie, compre o enajene.

Analizando los elementos constitutivos de esta infracción, diremos que: la fracción Primera contempla conductas específicas como son comerciar, comprar, enajenar o efectuar cualquier acto de adquisición de mercancías extranjeras. La segunda fracción, se refiere a un indefinido número de conductas manifestadas en un acto material de "tenencia", concepto que por estar relacionado con el de "posesión", debemos distinguirla de ésta, para comprender el sentido de "tenencia" que nos da el artículo 553 Bis.

Rojina Villegas nos da la definición de posesión y dice: "Es una relación o estado de hecho, que confiere a una persona el poder exclusivo de retener una cosa, para ejecutar actos ma-

teriales de aprovechamiento, animus domini, como consecuencia de un derecho real o personal, o sin derecho alguno²⁷

Mientras que el concepto de tenencia es: la ocupación o posesión actual y corporal de una cosa, es decir, la ocupación o posesión corporal existe en el tiempo de que se habla.

Con esto podemos establecer que, mientras en la posesión se ejerce un poder de hecho²⁸ y se tiene el animo de disponer de la cosa; en la tenencia, la ocupación debe ser corporal en el tiempo en que se este hablando.

Otra característica nos la da el maestro Ignacio Burgoa al hablar de los bienes jurídicos tutelados por la garantía de audiencia y nos dice: "Por lo que se refiere a la posesión, el problema de su preservación mediante la garantía de audiencia - ha sido solucionado en forma análoga que la cuestión precedente; atañerá a la propiedad".

Al analizar el alcance de dicha garantía respecto de la posesión y distinguiendola de la mera tenencia material, diremos que ésta última, no esta jurídica ni constitucionalmente protegida.

Otra característica, relacionado con el artículo 562 Bis, es que la mercancía sea extranjera. Para esto, el Código Aduanero establece que: "Son mercancías extranjeras; las de ese origen que no hayan sido nacionalizadas. También son extranjeras, las mercancías que no se produzcan ni se manufacturen en el país, con materias primas nacionales o nacionalizadas. Y son nacionalizadas: las originarias del extranjero que hayan satisfe-

27-Leopoldo Aguilar Carbajal, Segundo Curso de Derecho Civil, pág. 218, Ed. Porrúa, 3a. Edición, México, 1975.

28-artículo 790: Es poseedor de una cosa el que ejerce sobre ella un poder de hecho, salvo lo dispuesto en el artículo 793.

cho todos los requisitos para su importación definitiva. En estas condiciones se encuentran las que se importan para un perímetro o zona libre; pero si de uno u otra salen con destino al resto del país, tendrán que cubrirse sus impuestos aduaneros para que también, en este último caso, se les considere como nacionalizadas".²⁶

Por lo tanto, podemos establecer que una mercancía es extranjera cuando proviene del extranjero y no ha satisfecho todos los requisitos exigidos por la ley para su importación definitiva, la cual consiste en "el arribo de mercancía extranjera destinada a su uso dentro del país".²⁷

Por lo que podemos establecer: será mercancía extranjera aquella proveniente de otro país, que ha arribado al territorio nacional y que no ha satisfecho los requisitos exigidos por la ley para su introducción al territorio nacional.

El artículo 553 Bis establece también, cual es la documentación que comprueba la legal estancia o tenencia de las mercancías extranjeras dentro del país, estableciéndolo en forma precisa y clara.

Finalmente, el último párrafo de este artículo, señala a la Carta de Porte, como documento que acredita la tenencia legal de las mercancías extranjeras, cuando sean transportadas fuera de la zona de vigilancia por porteadores legalmente autorizados; siempre y cuando, el documento sea de acuerdo al modelo autorizado por la autoridad competente en el que debe constar el nombre, domicilio, número de registro federal de causantes y firma autógrafa del remitente.

²⁶Artículo 9 del Código Aduanero.

²⁷Artículo 8 fracción I del Código Aduanero.

De lo anterior, podemos concluir que existen dos clases de documentos que sirven para acreditar la legal estancia o tenencia de mercancía extranjera, y esto es en base a los sujetos que los expeden, y son:

1.- Documentación que expide la Autoridad Aduanera^{2*}; como ejemplos, tenemos, lo que se establece en los incisos "a" y "b" de este artículo.

2.- Documentación que expide un particular; como ejemplos, tenemos, lo regulado por el inciso "c" y el último párrafo de este artículo.

^{2*} La documentación que expide la autoridad aduanera, puede dividirse en dos grupos:

a).- La expedida como consecuencia de la existencia de una relación tributaria, y

b).- La que se expide como consecuencia de una relación contractual.

Ejemplo del primero son: el pedimento de importación, la boleta y la relación de mercancías cuando éstas se importan en zona libre.

Ejemplo del segundo caso es: la nota de venta que se expide por la venta directa que hace la autoridad fiscal federal, de mercancías de procedencia extranjera.

c).- Doctrina sobre la Posesión.

El Derecho Romano, en su primera época, sólo admitió la posesión de los bienes corporales, puesto que sobre ellos se podía ejercer un poder de hecho; pero, posteriormente admitió la posesión de los derechos, pero a ésta la designó bajo el nombre de cuasi-possesio, lo que significa que no hubo una plena identificación de los conceptos; para ellos, poseer el derecho de propiedad equivalía a poseer la cosa misma.

El Derecho de posesión se caracteriza porque, lo que se está poseyendo es el derecho sobre la cosa y no la cosa misma.

La posesión está limitada por el concepto de: sólo son susceptibles de posesión los derechos que puedan ser apropiados,¹⁹ y para ser apropiables deben estar en el comercio.

La Doctrina sobre la posesión, que comprende a la determinación de sus elementos constitutivos, ha evolucionado de lo subjetivo a lo objetivo.

Las diferentes escuelas, sobre la posesión, han dado conceptos que las justifican.

La Teoría Subjetiva expresa que la protección posesoria, tiene como base la persona del poseedor, es decir, no se protege a la posesión por sí misma, sino en atención a la persona del poseedor.

En cambio, las Teorías Objetivas expresan que la posesión debe protegerse por sí misma, independientemente de la persona del poseedor, en virtud de que la posesión no es sino la exteriorización del derecho de propiedad.

La Teoría de Savigny.- Este juriconsulto alemán define
2º Artículo 794 del Código Civil de 1928.

a la posesión de la siguiente manera: "La posesión es una relación o estado de hecho, que da a una persona la posibilidad física, actual inmediata y exclusiva, de ejercer actos materiales de aprovechamiento sobre una cosa, con el animus domini o intención de conducirse como propietario".

Los elementos integrantes de la posesión, según la Teoría Subjetiva, son:

- a).- El Corpus; tenencia material o poder fáctico de disposición de una cosa, y
- b).- El Animus; intención de conducirse como dueño de la misma.

Conforme a la Teoría Subjetiva, la posesión no existía si faltaba alguno de dichos elementos, y como el animus era casi imposible de probar o de destruir por implicar una mera intención de quien lo invocaba; se pretendió objetivarlo como lo hizo Savigny, en hechos o actos que lo presumieran y que fueran imputables al derecho de propiedad. Para esto, el elemento psicológico no es arbitrario, sino legalmente reglamentado, de tal manera que para el cambio de título debe verse la disposición legal y no el deseo del poseedor.

Para eludir el problema de la prueba del elemento psicológico, establece una presunción juris tantum del animus; una vez demostrado el título y el corpus se presume el animus.

Por esto Savigny estableció los elementos constitutivos de la posesión de la forma siguiente:

- a).- Relación o estado de hecho,
- b).- Posibilidad física o poder físico, actual, inmediato y exclusivo
- c).- Con animus domini; no arbitrario sino legalmente reglamentado.

La Teoría de Ihering.- Para Ihering, el término Corpus, no es la simple relación física; es necesaria la existencia de un interes, que consiste en la explotación económica de la cosa, o en la forma visible del derecho de propiedad.

Sostiene que el Corpus está ligado indisolublemente al animus; si fuera animus domini, si sería separable, pero siendo el propósito de explotación económica, no es separable; por tanto, para esta Teoría, la detentación es posesión, salvo texto expreso de la ley.

Así se abandonó por inútil, perjudicial y equívoco, el mencionado elemento intencional para explicar la integración jurídica de la posesión. Traduciéndose en un poder de hecho, ejercido sobre una cosa por una persona, pero para que ese poder - pueda considerarse como posesión, se requiere, que quien lo desempeña pueda ejercitar todos, alguno o algunos de los derechos normales atribuibles a la propiedad. De esta manera, la posesión se revela como una speculum proprietatis, puesto que no es sino un poder fáctico desplegado sobre una cosa, a través del cual, quien lo ejerce, puede desempeñar, conjunta o separadamente, el jus fruendi, el jus utendi o el jus abutendi.

También cambió el mecanismo de la prueba; siempre será poseedor, no por la prueba de la causa, sino que, para dejar de serlo, se necesita texto expreso de la ley.

Teoría de Saleilles.- Saleilles acepta como elementos esenciales al corpus y al animus.

El Corpus, es el conjunto de hechos susceptibles de descubrir una relación permanente de apropiación económica, por medio de la explotación de la cosa.

El vínculo de esta teoría, es la apropiación económica. Saleilles sostiene que es un fenómeno económico ya que:

" es el conjunto de hechos susceptibles de descubrir una relación permanente de apropiación económica; un vínculo de explotación económica de la cosa en servicio del individuo".

Respecto del animus, es en realidad, el propósito de apropiación económica.

Por lo tanto, Saleilles define a la posesión diciendo que: "La posesión es efectividad consciente y querida de apropiación económica de las cosas".

Nuestra legislación se fundamenta en la Teoría Objetiva; admite la posesión de cosas, de derechos reales, de derechos personales y aun extrapatrimoniales³⁰; establece la detentación subordinada³¹; clasifica a la posesión en originaria y en derivada³²; establece que el poseedor se presume que lo hace a título de dueño³³; la posesión de los derechos reales y de los personales; también, establece que sólo el poseedor originario puede convertirse en propietario³⁴; etc.

³⁰"Es poseedor de una cosa el que ejerce sobre ella un poder de hecho, salvo lo dispuesto en el artículo 793. Posee un derecho el que goza de él". artículo 790 del Código Civil de 1928.

³¹"Cuando se demuestre que una persona tiene en su poder una cosa en virtud de la situación de dependencia en que se encuentra respecto del propietario de esa cosa, y que la retiene en provecho de éste en cumplimiento de las órdenes e instrucciones que de él ha recibido, no se le considera poseedor". Artículo 793 del Código Civil.

³²"Cuando en virtud de un acto jurídico el propietario entrega a otro una cosa, concediéndole el derecho de retenerla temporalmente en su poder en calidad de usufructuario, arrendatario, acreedor pignoraticio, depositario u otro título análogo, los dos son poseedores de la cosa. El que la posee a título de propietario tiene una posesión originaria; el otro, una posesión derivada". Artículo 791 del Código Civil.

³³"La posesión da al que la tiene la presunción de propietario para todos los efectos legales. El que posee en virtud de un derecho personal, o de un derecho real distinto de la propiedad, no se presume propietario; pero si es poseedor de buena fe

Una vez analizado todo esto, podemos decir que la tenencia jamás podrá equipararse a la posesión. Primeramente porque la posesión tiene fundamentos jurídicos, teóricos, etc., cosas con las cuales no cuenta el término "tenencia". Y segundo, porque la posesión significa poseer un derecho sobre una cosa y no la cosa misma. Es decir, poseer no significa tener en nuestras manos una cosa. Mientras que la tenencia significa el estar ocupando o poseyendo, en el momento que se habla de tenencia, corporalmente una cosa. Es decir, siempre que se hable de tenencia se estará hablando en tiempo presente.

tiene a su favor la presunción de haber obtenido la posesión del dueño de la cosa o derecho poseído". Artículo 798 del Código Civil.

34" Sólo la posesión que se adquiere y disfruta en concepto de dueño de la cosa poseída puede producir la prescripción". Artículo 826 del Código Civil.

d).- Documentación Expedida por Particulares.

En el inciso "b" hablamos de los documentos, con los cuales se puede acreditar la legal estancia o tenencia de mercancías extranjeras.

Estos documentos los clasificamos, basandonos en los sujetos que los emiten y los señalamos como:

- 1.- Documentos expedidos por las autoridades Aduaneras, y
- 2.- Documentos expedidos por particulares.

En este inciso hablaremos de la Documentación expedida por los particulares y para esto, iniciaremos con su fundamento legal.

El artículo 553 Bis, en su Segundo párrafo de la Segunda fracción, del Código Aduanero establece: "La tenencia o estancia legal de las mercancías extranjeras se comprueba:

c).- Con la factura de compra expedida por comerciante establecido, siempre que contenga los siguientes datos:

- 1.- Nombre y domicilio del vendedor y número del Registro Federal de Causantes.
- 2.- Nombre y domicilio del comprador.
- 3.- Fecha de la operación.
- 4.- Descripción de la mercancía, consignando los datos de identificación de la misma, clase, peso y cantidad.
- 5.- Precio unitario, importe y valor de la mercancía.
- 6.- Número de pedimento aduanal y Aduana por la que se tramitó, cuando se trate de factura que ampare la venta de primera mano de mercancías de importación, y
- 7.- Firma autógrafa del vendedor.

Al analizar este precepto, nos podemos dar cuenta, que únicamente podrán expedir este tipo de documentos; los Comerciantes establecidos. Si estos documentos son expedidos por comerciantes entonces, sin duda alguna, estamos en presencia de un acto de comercio.

Con estas características, nos podemos dar cuenta de una cosa muy importante; mientras que la documentación que expide la Autoridad Aduanera es consecuencia de la existencia de una relación tributaria y excepcionalmente de una relación contractual; la expedición de la factura mencionada, se deriva de un acto contractual ocasionado por la realización de actos de comercio, pues corresponde a los que como tales reconoce el artículo 75 del Código de Comercio³⁵, razón por la cual dicha factura debe considerarse como un documento de carácter privado, pues su naturaleza corresponde a la que contempla el artículo 133 del Código Federal de Procedimientos Civiles que señala: "Son documentos privados los que no reúnen las condiciones previstas por el artículo 129³⁶". Es decir, tienen el carácter de documento privado por no haber sido expedido por un funcionario público.

Por lo tanto, su valor probatorio será el que determinan los artículos 272 y 285 del Código Federal de Procedimientos Penales y del 203 al 210 del Código Federal de Procedimientos Civiles

35."La Ley reputa actos de comercio:

I.- Todas las adquisiciones, enajenaciones y alquileres verificados con propósito de especulación comercial, de mantenimientos, artículos, muebles o mercaderías, sean en estado natural, sea después de trabajos o labrados; "

36."Son documentos públicos aquellos cuya formación está encomendada por la ley, dentro de los límites de su competencia, a un funcionario público revestido de la fe pública, y los expedidos por funcionarios públicos, en el ejercicio de sus funciones".

El artículo 272 del Código Federal de Procedimientos Penales establece: "Los documentos privados y la correspondencia procedente de uno de los interesados, que se presenten por otro, se reconocerá por aquél.

Con este objeto se le mostrarán originales y se le dejará ver todo el documento". Es decir, los documentos privados y la correspondencia que presente el propio interesado; habiendo sido expedidos por él, no tendrá ningún valor probatorio.

El artículo 203 del Código Federal de Procedimientos Civiles señala: "El documento privado forma prueba de los hechos mencionados en él, sólo en cuanto sean contrarios a los intereses del autor, cuando la ley no disponga otra cosa. El documento proveniente de un tercero sólo prueba en favor de la parte que quiere beneficiarse con él y contra su colitigante, cuando éste no lo objeta. En caso contrario, la verdad de su contenido debe demostrarse por otras pruebas.

El escrito privado que contenga una declaración de verdad, hace fe de la existencia de la declaración; más no de los hechos declarados. Es aplicable al caso lo dispuesto en el Párrafo segundo del artículo 202.

Se considera como autor del documento a aquel por cuya cuenta ha sido formado".

Es decir, ambos Códigos establecen la forma de evaluar los documentos privados y siempre su aplicación será supletoria mente.

Por lo que podemos señalar que la factura sólo acredita la legal tenencia de una mercancía de procedencia extranjera, - más no la legal estancia pues ésta, como lo hemos constatado, - sólo se acredita con la documentación expedida por la autoridad

Fiscal Federal. Es decir, ni aun en el caso de que la factura fuera expedida por venta de primera mano de quien importe la mercancía; pues la sola cita del pedimento aduanal y la Aduana que tramitó ese pedimento, no comprueba la estancia legal.

La Ley ha sido clara al señalar "La tenencia o estancia legal..." y por lo tanto, probando una u otra característica, no debe traer como consecuencia la configuración de la infracción por tenencia ilegal de mercancía extranjera.

La letra "o" significa una proposición, es decir, es una alternativa entre dos o más cosas y por lo tanto, la documentación que clasifica el artículo 553 Bis comprueba la tenencia legal o bien la estancia legal.

En el caso de tenencia legal, considero de que no hay ningún problema. En primer lugar, porque se puede demostrar con la documentación que expide la autoridad aduanera y segundo, por que se puede demostrar con la factura que expide cualquier "comerciante establecido".

En el caso de estancia legal, encontramos un problema; también, se puede demostrar o probar con la documentación que expide la Autoridad Aduanera y la factura que expide algún "comerciante establecido". Pero aquí es donde se presenta el problema; el sujeto que compra una mercancía extranjera al recibir su factura, legalmente está amparada, pero en la práctica no sucede esto. Si las autoridades aduaneras descubren que ese comerciante tiene mercancía extranjera, la cual no fue importada legalmente, entonces, la mercancía que vendió está ilegalmente en el país y por lo tanto afectará al comprador.

Si la factura ampara al comprador y posteriormente, resulta que la mercancía está ilegalmente en el país entonces, el

afectado debe ser el unicamente el comerciante y no afectar al comprador ya que, legalmente lo ampara la factura. Pero debido a la primitiva aplicación, que hacen nuestra legislación aduanera, de la responsabilidad colectiva o solidaria; el comprador será afectado.

Por la forma de aplicarse el artículo 553 Bis, considero de que, no se húbiera puesto la alternativa de "tenencia o estancia", sino establecer la conjunción "tenencia y estancia". O bien, reglamentar por separado la tenencia legal de la estancia legal; o por lo menos, reglamentar con mayor amplitud lo referente a la estancia legal de mercancía, para cumplir así, con el propósito que animó a la creación de la infracción de "tenencia ilegal de mercancía extranjera".

e).- Carta de Porte

Otra forma que establece el artículo 553 Bis, para acreditar la tenencia legal de mercancías, es la Carta de Porte.

Dicho artículo establece en su último párrafo que: "Los porteadores legalmente autorizados, cuando transporten mercancías de procedencia extranjera fuera de la zona de vigilancia, podrán comprobar la legal tenencia de las mismas con la Carta de Porte, según modelo autorizado por la autoridad competente, en la conste nombre, domicilio, número de registro federal de causantes y firma autógrafa del remitente".

Es decir, también es un documento expedido por un particular derivada de una relación contractual, pues su existencia se debe a la celebración de un contrato mercantil de transporte terrestre, cuya naturaleza la dan los artículos 576 a 580 del Código de Comercio.

El artículo 576 dice al respecto: "El contrato de transporte por vías terrestres o fluviales de todo género se reputará mercantil:

I.- Cuando tenga por objeto mercaderías o cualesquiera efectos de comercio.

II.- Cuando siendo cualquiera su objeto, sea comerciante el porteador o se dedique habitualmente a verificar transportes para el público".

Por lo tanto, la Carta de Porte es un título de crédito que el porteador expide al cargador al recibir la mercancía portada y que da derecho al tenedor legítimo a recoger la mercancía portada en el lugar de destino.

Es decir, las Cartas de Porte son los títulos legales de del contrato entre el cargador y el porteador. En el contenido de dichas cartas, se deciden las cuestiones que ocurran sobre e su ejecución y cumplimiento. Al cumplirse el contrato, se devuelve al porteador la Carta de Porte que expidió, y en virtud del canje de ese título por el objeto porteado, se tienen por canceladas las respectivas obligaciones y acciones, salvo cuando - en el mismo acto se hicieren constar por escrito, en el mismo - título, las reclamaciones que las partes quieran reservarse.

En caso de que, por extravío o por cualquier otra causa, no pueda el consignatario, en el acto de recibir los géneros, d devolver la Carta de Porte que él hubiere recibido, suscrita por el porteador, debe darle un recibo de los objetos entregados, - produciendo este recibo los mismos efectos de la devolución de la Carta de Porte.

Cuando se extravían las Cartas de Porte, las cuestiones que surgen se deciden por las pruebas que rinden los interesados, correspondiendo al cargador la prueba de la entrega de la carga.³⁷

El contrato de transporte es rescindible, a voluntad -- del cargador, antes o después de comenzarse el viaje. En el primer caso se debe pagar al porteador la mitad y en el segundo, la totalidad del porte. Además el cargador queda obligado a recibir los efectos en el punto y en el día en que se efectúe la rescisión. Si no cumple con esa obligación, o no cubre el Porte al contado, no queda rescindido.³⁸

El contrato de transporte se rescindirá de hecho antes de emprenderse el viaje, o durante su curso, si sobreviene algún suceso de fuerza mayor que impida verificarlo o continuarlo, como declaración de guerra, prohibición de comercio, intercepción

37-Artículo 584 del Código de Comercio.

38-Artículo 578 del Código de Comercio.

de caminos u otros acontecimientos análogos.³⁹ En este caso, cada una de las partes perderá los gastos que hubiese hecho, si el viaje no se ha verificado; si está en curso, el porteador tendrá derecho a que se le pague del porte, la parte proporcional respectiva del camino recorrido y la obligación de presentar las mercancías para su depósito a la autoridad judicial del punto - en que ya no le sea posible continuarlo, comprobando y recabando la constancia relativa de hallarse en el estado consignado en la Carta de Porte, de cuyo hecho dará conocimiento oportuno al cargador, a cuya disposición deben quedar.⁴⁰

Hasta aquí hemos visto las características más importantes que rigen a la Carta de Porte y con base en esto, pasamos a analizar una cosa que considero importante e interesante; sobre la estancia o tenencia legal de mercancía extranjera relacionado con el párrafo segundo del artículo 553 Bis, y en concreto con la Carta de Porte.

Durante mi investigación encontré dos resoluciones emitidas por el H. Tribunal Fiscal de la Federación que establecen características diferentes. La primera resolución emitida, a la letra dice: "Por el hecho de que haya sido rentado el cuarto de un hotel o negociación similar y se encuentre mercancía extranjera sin la documentación legal correspondiente, el propietario de la negociación no puede ser considerado tenedor de ella, tanto más cuanto que se trata de una negociación que alquila cuartos y el propietario no está autorizado para revisar el equipaje de los inquilinos. Por lo anterior el dueño de la negociación no es responsable en los términos del artículo 553 Bis del Codi

³⁹ Artículo 579 del Código de Comercio.

⁴⁰ Artículo 580 del Código de Comercio.

go Aduanero". Es decir, se le pretendía responsabilizar al dueño del hotel, por tener uno de sus cuartos, mercancía extranjera; estando el dueño completamente limitado, para demostrar que él no era el verdadero tenedor de esa mercancía.

La segunda resolución emitida determinó que: "La presentación de contratos de arrendamiento de vehículos transportadores de mercancías, no es la forma para demostrar la legal estancia en el país de mercancía extranjera, en virtud de que la fracción segunda del artículo 553 Bis del Código Aduanero limita la forma de acreditar la legal estancia o tenencia de ésta mercancía, con la exhibición de la Carta de Porte, documentación expedida por la autoridad competente o facturas que demuestren su adquisición en el país, al mismo tiempo que impide acreditar lo anterior por otro medio fuera de los expresamente establecidos".

Es decir, en la segunda resolución encontramos que la forma de acreditar la legal estancia o tenencia de mercancía extranjera en el país, es limitativa.

Sin embargo, partiendo de la base de que un porteador legalmente autorizado está desempeñando una actividad autorizada por la Ley de Vías Generales de Comunicación por ser una actividad de interés público.

Encontramos a personas físicas o morales en igualdad de circunstancias a los porteadores; que también prestan servicios de interés público o en ejercicio de una actividad legalmente autorizada y que sin embargo, el artículo 553 Bis, no los contem

1Resolución del 21 de Agosto de 1970, dictada en el juicio 1782/70.

2Para construir, establecer o explotar vías generales de comunicación se requiere concesión del Ejecutivo Federal, otorgada por conducto de la Secretaría de Comunicaciones y Obras Públicas" artículo 8 de la Ley de Vías Generales de Comunicación.

3Resolución dictada por la H. Segunda Sala del Tribunal Fiscal de la Federación en el Juicio 152/68 de 19 de Abril 1968.

pló y que en un momento dado, por razón de su actividad, llegan a tener en su poder mercancías de procedencia extranjera al igual que los porteadores.

Como ejemplos podríamos citar a los almacenes Generales de Depósito⁴⁴ que llega a tener mercancía extranjera como consecuencia de su cotidiana actividad. También, las personas físicas o morales que se dedican a la reparación de televisores, radios u otros objetos de naturaleza diversa y que en un momento dado llegan a tener en su poder mercancías de procedencia extranjera para su reparación.⁴⁵ Otro ejemplo, es el que se presenta en la primera resolución en la cual, el propietario de la negociación no debe ser considerado tenedor de la mercancía ni responsable en los términos del artículo 553 Bis del Código Aduanero.

En estos casos citados, nos damos cuenta que las personas físicas o morales que intervienen, se encuentran en una situación de desventaja frente a los porteadores legalmente autorizados ya que, el Código Aduanero les permite acreditar la tenencia legal de mercancías de procedencia extranjera con la Carta de Porte. Es decir, los primeros están limitados para acreditar la legal tenencia de mercancía extranjera en el país, mientras que los porteadores no lo están al contar con la Carta de Porte.

Por lo tanto, podemos establecer que la documentación a que se refiere el inciso "c" de la Segunda fracción del artículo 553 Bis del Código Aduanero, es de carácter enunciativa y no limitativa, como fue establecido en la segunda resolución ci

⁴⁴Reglamentados como Organizaciones Auxiliares de Crédito en los términos de los artículos del 50 al 61 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.

⁴⁵Actividades reconocidas por la legislación civil.

tada.

Por último, la razón que asiste a la Autoridad Aduanera para exigir la presentación de la Documentación que acredite la legal estancia o tenencia en el país, de toda mercancía de procedencia extranjera, cuando ésta sea objeto de los actos previstos en la primera fracción del artículo 553 Bis; es para establecer un control que tiende a asegurar la eficacia del régimen fiscal, y cuyo fin es llegar a tener conocimiento de si las mercancías extranjeras fueron o no objeto de sustracción a la intervención de la autoridad aduanera.

f).- Uso Personal.

La fracción primera del artículo 553 Bis, establece que: es infracción al Código Aduanero el "comerciar, comprar, enajenar o efectuar cualquier acto de adquisición de mercancías extranjeras que no sean para uso personal del que las adquiriera o comercie con ellas, sin la documentación que compruebe su legal estancia o tenencia en el país"

Interpretando este concepto en sentido contrario, encontramos una ^{*}excepción, es decir: no es infracción al Código Aduanero comerciar, comprar, enajenar o efectuar cualquier acto de adquisición de mercancía extranjera que sea para uso personal del que las adquiriera o comercie con ellas, sin la documentación que compruebe su legal estancia o tenencia en el país.

El Código Aduanero es claro, al decir o señalar, que no se configura la infracción siempre y cuando, sea para uso personal. Pero aquí es donde se presenta un problema; en ninguna de sus disposiciones se determina lo que debe entenderse por "uso personal", ni tampoco determina que mercancías pueden quedar calificadas como de "uso personal".

La autoridad Aduanera es la encargada de resolver si se ha cometido o no la infracción de tenencia ilegal de mercancía extranjera; ellas son las encargadas de determinar si la mercancía extranjera es o no de "uso personal" del que comercie, compre, enajene o ejecute cualquier acto de adquisición.

Considero que esta cuestión es muy delicada ya que, se

⁴⁶-Se podría considerar que son mercancías de "uso personal" aquellas cuya naturaleza y especial condición, están destinadas a ser usadas o consumidas normalmente por una persona.

le está dando a la Autoridad Aduanera una facultad, que en un momento dado, puede dar origen a abusos y desventajas para los particulares. Es decir, por ser una apreciación subjetiva, en un momento dado, puede ayudar a que un infractor no sea sancionado o perjudicar a un sujeto inocente.

Esta es otra cuestión errónea que tiene el Código Aduanero, ya que, en un sistema como el nuestro; es como decirle a un sujeto que estuvo en el desierto durante mucho tiempo; si prefiere comer o beber agua.

El concepto de "uso personal" es muy subjetivo y por lo mismo, en la práctica, es inoperante y ventajoso para los elementos que laboran en las Aduanas. Por ejemplo, para unas personas puede ser de "uso personal", la ropa y los zapatos; para otros puede ser un coche, un televisor, algún aparato electrónico, etc. Para muchos, el concepto de "uso personal" se debe vincular al concepto de "lo necesario": siguiendo este criterio; "lo necesario para uso personal" puede ser: para un profesional, diez pantalones; para un obrero, tres pantalones; para un campesino, un pantalón. Por lo tanto la unión de estos conceptos tampoco opera.

Ahora, tomando como ejemplo la ropa; si una persona trae al país 20 pantalones y 20 camisas. ¿se puede considerar que es para uso personal? ; algunas personas podrían considerar que si es para uso personal; las autoridades, podrían decir que lo que se considera como "uso personal", es una camisa y un pantalón; y si se compra un coche, ¿será considerada esta compra como de "uso personal"? Por estos y muchos problemas que pudieran suscitarse, es necesario determinar que cosa es para "uso personal".

El problema podría solucionarse estableciendo una lista, de los artículos que se consideren de uso personal o bien,

establecer una cantidad específica topé; la cual se pueda gastar en el extranjero, en la adquisición de mercancías.

A lo antes citado, debemos agregar que la determinación de si una mercancía extranjera es o no de uso personal de su te nedor, no debe estar desvinculado de la política fiscal-económi ca que establezca la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Y así se daría una base legal para resolver con un poco más de - sentido de justicia; cumpliéndose con la garantía de legalidad, en lo referente a los actos de autoridad.

Uno de los problemas que origina la buena o mala aplica ción del concepto de "uso personal", es la imposición de una san ción por la comisión de la infracción de tenencia ilegal de mer cancía extranjera.

La sanción que se impone al infractor, lo establece el artículo 628 en su fracción XLVIII del Código Aduanero, el cual señala que:

"a).- Si la mercancía sólo causa el impuesto general de importación, es decir si es de libre importación, pagará los im puestos aduaneros correspondientes así como una multa equivalente al duplo de los mismos y la mercancía es redimible por el infrac tor.

b).- Si la mercancía además de causar los impuestos adua neros correspondientes requieren permiso de autoridad competente para la importación, es decir cuando se trata de mercancía ex tranjera restringida, los efectos pasarán a ser propiedad del - Fisco Federal de conformidad con lo que previene la ley regla mentaria del párrafo segundo del artículo 131 de la Constitución

47:La Secretaría de Hacienda y Crédito Público ha estableci do la cantidad de 2.500.00 pesos, para la compra de mercancías extranjeras. Si el valor de los artículos rebasan esa cantidad entonces, si serán gravados esos artículos. En la práctica no se respeta esta disposición.

Política de los Estados Unidos Mexicanos, y al infractor se le impondrá una multa equivalente al duplo de los impuestos que le correspondería pagar.

c).- En el caso de que las mercancías sólo requieran - permiso de autoridad competente para su importación al país, es decir cuando se trata de mercancías de importación restringida y que no están gravadas en la tarifa de Impuesto General a la - Importación, los efectos pasarán a ser propiedad del Fisco Federal de conformidad con la ley reglamentaria mencionada en el inciso anterior, y al infractor se le impondrá una multa de un - mil a diez mil pesos.

d).- Tratándose de mercancías de Tráfico prohibido, así como de aquellas no secuestradas, en que no sea posible determinar el monto de los impuestos aduaneros, se impondrá a los res- ponsables una multa de dos tantos del valor de la mercancía, en caso de no poderse determinar dicho valor, la multa será de mil a diez mil pesos. Las mercancías de tráfico prohibido quedarán en propiedad del Fisco Federal.

Los hechos a que se refiere esta fracción serán puestos en conocimiento de la Procuraduría Fiscal de la Federación para que dicha dependencia determine si se hace la denuncia corres- pondiente al Ministerio Público Federal".

Es decir, prevee sanciones verdaderamente represivas y no por culpa de una mala apreciación, el tenedor va a sufrir es- tas sanciones. Por todas estas cuestiones, se hace imperante el determinar el concepto de "uso personal".

g).- Delito Fiscal.

Sabemos que nuestra legislación sanciona por doble partida, las conductas que violan el Código Aduanero" y para evitar una violación al artículo 23 Constitucional; se ha clasificado está duplicidad de sanciones, en infracciones administrativas y en delitos fiscales⁵⁰.

La tenencia ilegal de mercancía extranjera ya la analizamos desde el punto de vista de infracción administrativa ahora, pasaremos a analizarla desde el punto de vista de Delito - Fiscal.

La tenencia ilegal de mercancía extranjera, se tipifica como Delito Fiscal en el artículo 51 del Código Fiscal de la Federación, en sus tres primeras fracciones y a la letra dice que:

"Será sancionado con las mismas penas del contrabando - quien:

I.- Adquiera mercancía extranjera cuando no sea para su uso personal, la enajene o comercie con ella, sin la documentación que compruebe su legal estancia en el país.

II.- Tenga en su poder por cualquier título, mercancía

⁴⁸-Ver el inciso "a" de este mismo Capítulo.

⁴⁹- "...Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en juicio se le absuelva o se le condene..."

⁵⁰- "Es de la competencia exclusiva de las autoridades del ramo de Aduanas resolver si las mercancías causan impuestos y efectuar su cobro; declara que se ha cometido una infracción a las leyes del orden fiscal, imponer las multas respectivas y determinar el destino que deba darse a las mercancías de acuerdo con las disposiciones de este Código.

Por lo tanto, los jueces y tribunales que conozcan de procesos por infracciones a este Código respetarán escrupulosamente las declaraciones administrativas respecto de impuestos y multas, considerando que son en sí mismo independientes de la sentencia que recaiga con el proceso, lo cual no podrá ocuparse de ellos para modificarlos o revocarlos".

extranjera que no sea para su uso personal, sin la documentación a que se refiere la fracción anterior.

III.- Ampare o pretenda amparar, con documentación o factura auténtica, mercancía extranjera distinta de la que cubre la documentación expedida.

Es decir, la tenencia ilegal de mercancía extranjera es equiparable al contrabando y por lo tanto, las sanciones que se aplican en el delito de Contrabando, serán aplicables también, en el Delito de tenencia ilegal de mercancía.

El artículo 53 del Código Fiscal de la Federación establece: "Cuando el monto de los impuestos omitidos en caso de contrabando no exceda de \$50.000.00 mil pesos, la pena será de 3 días a 6 años de prisión; cuando exceda de esta cantidad la pena será de 6 a 12 años de prisión.

Las averías sólo se tomarán en cuenta para determinar el valor de la mercancía y el valor del impuesto omitido si son producidos antes del contrabando.

Quando no sea posible fijar el monto del impuesto omitido con motivo de contrabando o se trate de mercancía exenta del pago de impuestos, la pena aplicable será de diez días a cinco años de prisión".

El artículo 54 del Código Fiscal de la Federación establece: "Se impondrá pena de prisión de 6 meses a 12 años en los casos siguientes:

a).- Contrabando de mercancías de tráfico nacionalmente prohibido; y

b).- Tenencia por cualquier título de mercancía de origen extranjero de tráfico nacionalmente prohibido.

Analizando estos artículos, podemos ver con claridad -

que se aplicarán a la tenencia ilegal de mercancía extranjera - los párrafos primero y tercero del artículo 53 y el inciso "b" del artículo 54.⁵¹

Estas penas, señaladas en los artículos antes citados, han dado lugar a situaciones interpretativas equivocadas por parte de las autoridades judiciales, por lo que la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación se vió en la necesidad de clarificar esta situación y estableció: "Si el Ministerio Público en sus conclusiones solicitó la aplicación de las penas prescritas en los artículos 51 fracción I y 53, primera parte del Código Fiscal de la Federación, que están referidas al delito que se equipara al contrabando, cuando la mercancía extranjera de libre importación se encuentra en poder de alguna persona, sin la documentación que compruebe su legal estancia en el país, y el Juez resuelve favorablemente, y en la apelación se confirma el fallo recurrido, no obstante la clasificación arancelaria de los vistas aduanales de que se trata de mercancía extranjera que requiere permiso de la Secretaría de Industria y Comercio (importación restringida), caso comprendido para su penalidad en el artículo 54 tercer párrafo del citado ordenamiento, es obvio que se incurre en la inexacta aplicación de la ley, al imponer sanciones al quejoso que no corresponden al delito cometido, error técnico que amerita la concesión del amparo".⁵²

Con esta ejecutoria se clarifica que la comisión del delito que se equipara al contrabando, cuando la mercancía extran

⁵¹Estos artículos señalan las penas que se van a aplicar según, si las mercancías son de libre importación, restringida o prohibida.

⁵²Ejecutoria, Amparo Directo 4561/69, 6 de Mayo de 1970. 5 votos. Séptima Epoca: Volumen 17, Segunda Parte, página 13. Precedente Séptima Epoca: Volumen 24, Segunda Parte, página 21.

jera es restringida, la pena es de 6 meses a 12 años de prisión; el artículo 54 señala esa pena cuando la mercancía es de tráfico internacional prohibido.

Por lo tanto, cuando la mercancía materia de la comisión del delito equiparable al contrabando, es de libre importación, la pena será la que señala el artículo 53 del Código Fiscal de la Federación.

En este caso, nos damos cuenta como se pretendía aplicar una disposición distinta al caso concreto y por lo tanto, se tiene la facultad, el quejoso, de abrigarse al Amparo de la Justicia Federal.

Por otra parte, en el delito equiparable al contrabando, el proceso que se siga por su comisión será sobresido si la Secretaría de Hacienda y Crédito Público lo solicita antes de que el Ministerio Público Federal formule conclusiones; sólo podrá pedirse el sobreseimiento si el procesado paga las prestaciones fiscales originadas por el hecho imputado, o si a juicio de la propia Secretaría ha quedado garantizado el interés del Erario Federal⁵³.

Estas son las características más importantes de la tenencia ilegal de mercancía extranjera, enfocada desde el punto de vista "delito", el cual es equiparable al contrabando y su tipificación debe ser exacta sino, se incurrirá en un error Técnico.

Los datos antes señalados, nos deben servir como complementación de los conceptos atribuidos para la infracción de tenencia ilegal de mercancía extranjera.

⁵³Artículo 43 del Código Fiscal de la Federación de 1967.

V.- Modalidades Sobre la Zona Franca.

La naturaleza jurídica del término "Zona Franca", la encontramos fundamentada en el artículo 22 del Código Aduanero en su fracción V, el cual establece que: "Queda facultado el Ejecutivo Federal para:

V.- Establecer perímetros y zonas libres; Zonas Francas Interiores y puertos libres; fijar sus límites; modificar o suprimir los ya existentes; modificar los límites de los mismos; y dictar las disposiciones reglamentarias que se requieren".

Dentro del Código Aduanero encontramos el estudio y análisis de los conceptos antes mencionados; en el cual, se reglamentaron con gran técnica jurídica. Pero lo curioso de todo, es el concepto de Zona Franca; cuyo "estudio" y "análisis" se agota en el simple enunciado que hace la fracción V del artículo antes mencionado, al señalar: "Zonas Francas Interiores". Es decir, - solamente sabemos que es: "Facultad del Ejecutivo Federal establecer Zonas Francas Interiores y Puertos Libres". Sin encontrar se en su demás articulado, nada referente a este concepto.

Ahora, ¿Que son las Zonas Francas?. La modalidad de Zona Franca se encuentra intimamente ligada a la idea de una reforma substancialmente portuaria. Es decir, la Reforma Portuaria va a parejada con la creación de Zonas Francas, revistiendo una gran

1-Aproximadamente, en 1974 comenzaron a aparecer en los Diarios Oficiales los Decretos del Ejecutivo Federal, dando origen a la instauración de esta nueva modalidad, rompiendo brusca y tajantemente, tradiciones aduaneras caducas y obsoletas, que lo único que propiciaban era el enriquecimiento de un grupo de personal, sin que ello beneficiara a las Zonas Marítimas y al País; por las elevadas nóminas de los llamados servicios extraordinarios.

importancia por llevar implícita y técnicamente la agilización de un comercio internacional, en las vías marítimas, por las causas naturales y razonables que imponen el interés y la utilidad pública.

Pero la finalidad de estas Zonas, se deforma cuando opera la prestación del servicio público, por no administrarse con la debida planeación y métodos de organización que requieren las técnicas modernas y sobre todo, la responsabilidad que se adquiere en su explotación.

La creación de las Zonas Francas tuvo como fin, la agilización del comercio exterior en las vías marítimas, con el propósito de facilitar el tráfico de mercancías y de personas, por la imperiosa necesidad de estar acorde con una realidad cada día más creciente en la producción de satisfactores, de una mayor productividad y abatimiento de costos.

El Ejecutivo Federal circunscribe dentro de la Zona Franca, la función aduanera a diversas reglas básicas, esencialmente en el reconocimiento de las mercancías. Por ejemplo: reduce substancialmente la tramitación aduanal, al propiciar que varios trámites se puedan efectuar en forma simultanea; evitando con ello el burocratismo y la corrupción administrativa. Propicia el fácil cobro de los impuestos, en la mercancía de exportación, al conceder que se efectúe el pago de los mismos en el momento de tramitar el ajuste, y aun más, otorga la gracia de que si existen diferencias en esa operación, se realice el cobro a más tardar al día siguiente. Todo esto, con la intención de agilizar al máximo el comercio exterior marítimo, que es fundamental para nuestro país.

Dentro de la Zona Franca, la Secretaría de Hacienda y -

Crédito Público conserva todas sus facultades previstas por el Código Aduanero, y básicamente la de determinar en el momento - que así lo crea conveniente, los créditos fiscales y dictar las medidas necesarias de control, de vigilancia y verificación.

Se otorgan amplias facilidades para el ingreso de las mercancías a la Zona Franca, como son el no reconocimiento arancelario; pudiéndose llevar a cabo en el interior de la misma. - Esto por lo que toca a la mercancía de exportación; mientras - que la mercancía de importación podrá abandonar la Zona Franca, cuando se hayan cubierto los impuestos o se haya dado garantía de las mismas.

Por lo tanto, la Aduana Marítima² fue substituida en la administración y operación de las Zona Francas, por la creación de empresas de servicio de participación estatal mayoritaria, - que son las concesionarias de explotar las instalaciones y las Zonas Federales³.

Estas empresas se integran con representantes de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, de la Secretaría de Marina, de la Secretaría de Patrimonio y Fomento Industrial, de los trabajadores de las diversas organizaciones de los puertos como son: Sindicatos de Alijadores, Sindicatos de Estibadores, etc., usuarios del puerto, tales como Agentes Navieros, Agentes Consignatarios de carga, Agentes Aduanales, etc., y con la participación de la Comisión Nacional Coordinadora de Puertos.

Estas empresas, tienen como objeto principal la presta-

2.-La tramitación Aduanera sufrió una restructuración, se rompieron formas y moldes que habían caído en desuso, por las mismas necesidades de un comercio ágil y dinámico, pero eso sí, en su parte medular la función aduanera continúa salvaguardando los intereses del Fisco Federal.

3.-Dichas empresas reciben, por lo general, el nombre de - los lugares o puertos donde se establece esta nueva modalidad.

ción y realización de maniobras de servicio público, y demás servicios portuarios. Por lo tanto, son dotados de una concesión - por parte de la Secretaría de Marina⁴.

Los requisitos para constituirse legalmente son: Aportación de capital; por una parte del Gobierno Federal y por la otra, la aportación de los usuarios. Por éste último elemento tiene el carácter permisionario de maniobras⁵.

Además, estas empresas deben celebrar contratos colectivos de trabajo con los trabajadores del puerto; debidamente registrados ante la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje. Pero en el mismo se asienta el reconocimiento de las partes y principalmente, se concede a las empresas la titularidad de los derechos otorgados a los trabajadores para prestar las maniobras de servicio público, ya que, anteriormente los trabajadores tenían el derecho de acción consignado en el permiso de tarifas correspondientes.

Esta nueva modalidad ha encontrado en su camino la no planeación, la insuficiente infraestructura, el atraso técnico, la falta de suficiente capital y sobre todo la desorganización del mexicano.

La Zona Franca fue creada con una característica muy importante; su accionar o actividad debe estar precedido de buena fe pero, en la práctica no ha logrado los objetivos para el que fue creada, principalmente por carecer de instalaciones tan elementales, que en muchas de ellas, no se había terminado de construir las bardas que circunscriben y delimitan el recinto desti

4.-Esta instrumentación jurídica involucra el usufructo de la Zona Federal, así como de las instalaciones de los puertos nacionales, sin que el Estado perciba ninguna remuneración.

5.-Tienen derechos preferenciales, previstos por la ley de Navegación y de Comercio Marítimo, y de la Ley Gral. de Vías de Comunicación.

nado a esta modalidad; no haber realizado obras de mayor envergadura, con el propósito de adaptar o bien, de acondicionar esos puertos, etc.

Posiblemente, lo más indicado hubiera sido hacer la prueba con uno o dos puertos, adaptar la Zona Franca con todas las instalaciones apropiadas y con el instrumental indispensable para lo que fue creada esta Zona, y ver si así se lograban alcanzar los objetivos fijados. Si no se lograban, ver el porque no se lograban y aplicar soluciones acordes. Con esto, considero que se hubiera logrado los objetivos fijados y, con este conjunto de conocimientos y experiencias; crear otras Zonas en otros puertos.

Con todo esto se lograría, la plena realización de la tantas veces mencionada; agilización del comercio exterior y una correcta aplicación de las normas aduanales.

VI.-Proceso Penal y Procedimiento Administrativo en el Ilícito Aduanero.

Los conceptos de Proceso y Procedimiento, generalmente son usados por igual. Originalmente Proceso y Procedimiento fueron términos sinónimos dentro del campo del derecho. En la actualidad éstos términos son completamente diferentes desde el punto de vista teórico.

Para Carnelutti, el término Proceso, denota un método para la aplicación del derecho que tiende a garantizar la bondad del resultado. Es decir, es una regulación del conflicto de intereses encaminados a alcanzar la paz.

Para Calamandrei, el Proceso es una serie de actos coordinados y regulados por el Derecho Procesal, a través de los cuales se verifica el ejercicio de la jurisdicción.

Para el maestro Acosta Romero, "proceso es el conjunto de actos realizados conforme a determinadas normas, que tienen unidad entre sí y buscan una finalidad, que es la resolución de un conflicto, la restauración, resolver una controversia preestablecida".

En cuanto al concepto de Procedimiento Administrativo, Alfonso Nava Negrete señala que: "es el medio o vía legal de realización de actos que en forma directa e indirecta concurren en la producción definitiva de los actos administrativos en la esfera de la Administración".

Acosta Romero, Teoría General del Derecho Administrativo, pág. 166, U. N. A. M., México, 1975.

Nava Negrete, Derecho Procesal Administrativo, pág. 78.

Para Gabino Fraga, es: "el conjunto de formalidades y actos que preceden y preparan el acto administrativo".

Para José Maria Villar y Romero, en el procedimiento administrativo no hay partes contrapuestas, sino que hay una relación entre la administración y el interesado.

Para Acosta Romero, el procedimiento administrativo "es un conjunto de actos realizados conforme a ciertas normas para producir un acto".

Basandonos en los conceptos que nos dan estos autores; - podemos establecer que, tanto en el procedimiento como en el proceso, encontramos una serie de actos con cierta unidad, regidos por disposiciones legales y los cuales tienen una finalidad. Esta finalidad, es la que nos señala la diferencia entre uno y otro: la finalidad del proceso es buscar la solución de un conflicto; y la finalidad del procedimiento es la realización de un determinado acto.

Desde este punto de vista, si encontramos diferencia entre el proceso y el procedimiento administrativo.

Otra diferencia que podemos enunciar, es la siguiente: el proceso es también procedimiento y además vía jurisdiccional. Es decir, el proceso o poder jurisdiccional, se encarga formalmente a un tribunal o juez y lo hace ante las partes en conflicto. En tanto, en el procedimiento no hay conflicto ya que, éste es sólo un rito, un conjunto integrado por actos que se ordenan a una finalidad, sea o no jurisdiccional.

Otra diferencia que podemos encontrar, es la relacionada a los conceptos de infracción y delito. Sabemos que delito es una violación a una ley y traerá como consecuencia la iniciación de un proceso. Mientras que la infracción, es una falta al orden ju

rídico establecido, la cual dará origen -de acuerdo al tema que tratamos- a un procedimiento administrativo.

El ilícito de contrabando, de acuerdo a nuestra legislación, dá origen tanto al proceso como al procedimiento administrativo. Es decir, está clasificado como delito y como infracción.

Los que se encargarán de sancionar al contrabando, cuando se tipifique como delito, serán las autoridades judiciales competentes. Cuando se configure como infracción, las autoridades competentes serán las autoridades administrativas.

La diferencia y división entre proceso y procedimiento, no tiene ningún problema. Sabemos que el primero compete a las autoridades judiciales; por la comisión del delito, y el segundo compete a las autoridades administrativas; por la comisión de una infracción.

El problema se presenta, cuando de los ilícitos aduaneros, se origina: tanto el proceso penal, como el procedimiento administrativo. Es decir, se va a sancionar dos veces a un sujeto por una sola conducta.

Al respecto, la Suprema Corte de Justicia ha establecido jurisprudencia, la cual nos señala que: "Los procedimientos seguidos por las autoridades judiciales son completamente distintos - de los que siguen las autoridades administrativas, en los casos

3."De acuerdo con los artículos 367, fracción V, y 360 de la ley Aduanal, la responsabilidad administrativa y la consignación penal por un delito de contrabando son cuestiones autónomas, por lo que se resuelve en una no puede influir en la otra, como sucede en el caso en que si bien es cierto que el quejoso fue puesto en libertad por falta de méritos, también lo es que la responsabilidad administrativa que se le tramitó con posterioridad se apoyó en un documento legalizado, que en cuanto a su contenido - no fue atacado por el quejoso ". Revisión Fiscal 105/57, 24 de - Febrero de 1959. Volúmen XX, Tercera Parte, pág. 26.

de contrabando..."

Nosotros no rebatimos al procedimiento administrativo; ya que, sabemos que éste está integrado por un conjunto de actos señalados en la ley, para la producción del acto administrativo; - para su ejecución voluntaria o forzosa y, para una aplicación interna o externa.

Lo que rebatimos, es la aplicación de dos sanciones: una derivada del proceso penal y la otra derivada del procedimiento administrativo. Que aunque la ley establece que, sólo en el proceso penal actúa un juez y que en el procedimiento administrativo actúa un empleado; basándonos en lo que asentamos en el Capítulo IV, en su inciso "a"; cuando establecimos que, el acto administrativo encaminado a sancionar las infracciones aduaneras es formalmente y materialmente jurisdiccional. Por lo tanto, el empleado administrativo sin ser juez, actúa como tal y en consecuencia; se está violando el artículo 23 Constitucional: al ser juzgado dos veces un sujeto.

De esta base doctrinal, que se apega a la realidad; existe una base legal que certifica la violación al artículo 23 Constitucional: al establecerse dentro del Capítulo IV del Título XIV, del Código Aduanero, el rubro de "Juicios Administrativos" y no, el de "procedimiento Administrativo".

Además que dentro del "Juicio Administrativo", se toma declaración al inculcado, a los testigos de cargo y descargo se practican careos y todas las diligencias pertinentes, se reciben pruebas y se califican conforme al Código Federal de Procedimientos Penales; revistiéndose de una gran solemnidad ese ofrecimiento de pruebas y por último, la resolución tiene un carácter completamente represivo al establecer multas muy altas. Si tomamos 4-Tesis Jurisprudencial No. 272, Reg. 523 del Apéndice al Tomo XCVII del Semanario Judicial de la Federación.

muy en cuenta todas estas características, nos daremos cuenta que se trata de dos procesos con finalidades represivas semejantes y por lo tanto, generarán una violación al artículo 23 Constitucional.

a).- Artículo 584 del Código Aduanero.

Dentro del Título XIV del Código Aduanero, encontramos - en su Capítulo III una variante del contrabando. Esta variante - se denomina "contrabando con mercancías robadas", la cual esta - debidamente especificada dentro del artículo 584.

Este artículo contempla al contrabando con mercancías ro badas, de la siguiente forma:

Artículo 584.- "Cuando sean introducidas a la República, subrepticamente mercancías procedentes de robo consumado fuera del país o en las aguas territoriales, al responsable se le apli carán las multas que éste Código fija para el contrabando. Igual sanción se impondrá también a quien substraiga del dominio fiscal mercancías que no le pertenezcan y por las que no estén cubiertos los impuestos respectivos.

El fisco, en cualquiera de los casos a que se refiere el párrafo anterior, podrá perseguir las mercancías robadas y, si - logra recuperarlas ésta responderá de sus impuestos aduaneros, - salvo que el dueño gestione su retorno al extranjero las multas seguirán a cargo del contrabandista; pero si las mercancías no - son recuperadas, sobre él recaerán también los impuestos aduane ros, cuando su importe pueda ser fijado".

Es decir, con base en este precepto, se contempla también el contrabando con mercancías robadas y de la cual se presumen - tres situaciones distintas:

- 1.- Que se introduzcan subrepticamente al país mercan cías robadas en el extranjero,
- 2.- Que se introduzcan subrepticamente al país mercan-

cías robadas en aguas territoriales, y

3.- Que esas mercancías sean sustraídas del dominio fiscal que no sean de su propiedad.

Los elementos que integran al contrabando con mercancía robada son:

a).- Que la mercancía sea extranjera.

b).- Que la mercancía sea robada.

c).- Que esa mercancía no haya cubierto los respectivos impuestos aduaneros.

Los primeros supuestos que cita el artículo 584, van a traer como consecuencia: tanto la configuración del delito como la integración de una infracción⁵.

El tercer supuesto previsto en este artículo, considero que no debió establecerse aquí; primeramente, porque se trata de un robo de mercancía que es materia de contrabando; segundo, porque el rubro del Capítulo IV del Título XIV se refiere al contrabando con mercancía robada; y tercero, porque este supuesto se refiere únicamente al robo simple y que, por efectuarse con mercancía que se encuentra en el dominio fiscal: la pena que corresponde por la comisión del delito de robo, se verá aumentada con 10 días a 5 años de prisión.⁶

La autoridad administrativa se encargará del cobro de los impuestos y de las multas a que se haga acreedor el contrabandista. Mientras que la autoridad judicial se encargará de aplicar la pena correspondiente por la comisión del delito de robo.

5-"Cuando sea materia de contrabando la mercancía robada fuera del país, el introductor quedará sujeto a las penas del delito de contrabando, sin perjuicio de que por el robo se observe lo establecido en el Código Penal Federal". Artículo 64 del Código fiscal de la Federación.

6-"A quien robe mercancía que se encuentre en el dominio fiscal, de importación prohibida o sujeta a permiso, o respecto

Como en el contrabando simple, si se recupera la mercancía, ésta respondera de sus impuestos y las multas correran a cargo del contrabandista. Pero si el dueño gestiona la recuperación de la mercancía robada o no se recuperan, entonces; el contrabandista responderá también de los impuestos omitidos.

Claro que el reclamante de las mercancías, tendrá que comprobar el hecho delictuoso y su oportuna denuncia ante las autoridades del lugar donde se haya consumado⁷; para así, aspirar a recuperar la mercancía robada.

Las pruebas que presente el reclamante, serán juzgadas o calificadas por las autoridades judiciales mexicanas y de acuerdo a la apreciación que hagan: las mercancías, materia del contrabando, serán o no devueltas.

Cuando el contrabando a la exportación, se realiza con mercancías que hayan sido robadas en el país, al o a los responsables se les aplicarán multas que por dicha infracción correspondan y también, se les exigirá el pago de las prestaciones figcales causadas; pero, si el propietario de las mercancías tramita su retorno entonces, no será necesario cubrir las prestaciones -fiscales.

El retorno de las mercancías no generará impuesto alguno, y para lograr esto, se necesita probar la propiedad, la comisión del robo y además; que las mercancías se pueden identificar⁸.

de la cual no se hayan cubierto lo impuestos aduanales respectivos, se le aplicará la pena correspondiente al delito de robo que se aumentará con prisión de diez días a cinco años de prisión".
Artículo 62 del Código Fiscal de la Federación.

7:Artículo 585 del Código Aduanero.

8:Artículo 586 del Código Aduanero.

b).- Sanciones Aplicables por la Infracción de Contrabando

En la infracción de contrabando procede, de acuerdo al caso concreto, al cobro de los impuestos dejados de pagar, a la aplicación administrativa de multas, a la pérdida de las mercancías en favor del fisco federal, así como a la denuncia de los hechos al Ministerio Público Federal; para los efectos de las penas corporales que correspondan, en caso de que se configure alguno de los delitos previstos por los artículos 46 a 64 del Código Fiscal de la Federación. Sin embargo, no procederá dicha denuncia cuando en el caso de contrabando los impuestos no excedan de quinientos pesos, siempre que el presunto responsable efectúe el pago por el importe total de la liquidación, tan pronto como se le comunique el fallo que dicte la aduana instructora. Tampoco procederá en el caso, en el que el fallo se dicte contra desconocido.

En el Código Aduanero existe una gran variedad de sanciones, para las diversas infracciones que se lleguen a cometer por la violación de los preceptos aduaneros. Pero en el caso concreto del contrabando, procede lo que establece el artículo 577 de dicho Código, al señalar:

Artículo 577.- En los casos de infracción de contrabando procederá:

I.- Cuando se haya omitido el pago total o parcial de los

9. Sobre los delitos de contrabando, de los equiparables de este delito, de los cómplices, de la asociación delictuosa y del encubrimiento.

10. No obsta para que se tenga por consumado el delito de contrabando el hecho de que las interesadas hayan tenido la voluntad tardía de pagar sus impuestos, pues no los cubrieron en el mo

impuestos que conforme a la ley debieron cubrirse, la autoridad administrativa al cobrar dichos impuestos, impondrá una multa igual al duplo de los mismos.

Esta multa será impuesta siempre que por cualquier medio pueda establecerse el monto de los impuestos aduaneros omitidos, aun cuando no hayan podido secuestrarse las mercancías. Si resultan varios los responsables de la infracción, únicamente se aplicará una sola multa, pero los diversos infractores serán responsables de ella solidariamente.

Las aduanas solamente podrán dividir esa responsabilidad entre los afectados, cuando las condiciones económicas de éstos así lo exijan, previa justificación de los acuerdos que al efecto pronuncien y siempre que de esa división no resulte el menoscabo de la sanción impuesta;

II.- Cuando no exista el permiso de autoridad competente, si las mercancías no están sujetas al pago de los impuestos aduaneros, quedarán en propiedad del Fisco Federal y al infractor se impondrá una multa de mil a doscientos mil pesos;

III.- Cuando no exista el permiso de autoridad competente, si las mercancías materia de contrabando están sujetas al pago de los impuestos aduaneros, quedarán en propiedad del Fisco Federal y se impondrá al infractor una multa igual al duplo de los impuestos que le correspondía pagar."

mento de pasar la frontera en la garita respectiva, de acuerdo con el contenido de los artículos I, 15 y 576 del Código Aduanero en vigor. Y de acuerdo con la última disposición no se trata de una simple infracción fiscal que corresponde sancionar a las autoridades aduanales, sino del delito de contrabando, porque los impuestos que se eludió pagar son por más de quinientos pesos en cada caso". Amparo Directo 2931/59, 10 de Septiembre de 1959, Segunda Parte, pág. 35.

// La autoridad competente puede ser la Secretaría de Comercio, la de Salubridad, de la Defensa Nacional, de Hacienda, etc.

Es decir, en este precepto encontramos las sanciones que se pueden aplicar cuando se dejan de pagar los impuestos, ya sea, parcial o totalmente, cuando la mercancía no esta sujeta al pago de los impuestos o cuando esta sujeta y no se cuenta con el permiso para la internación en al país.

En los casos de mercancías, que son de tráfico prohibido o que no pudieron ser secuestradas y que, por lo tanto, no es posible determinar el monto de los impuestos aduaneros; la autoridad administrativa impondrá a cada uno de los responsables, una multa de mil a quinientos mil pesos. Además, la mercancía de tráfico prohibido pasará a ser propiedad del Fisco Federal.¹²

Al ver las sanciones que se imponen al sujeto que comete la infracción de contrabando, y en especial las multas; podemos establecer que éstas tienen un carácter eminentemente represivo y que no es unicamente de carácter "indemnizatorio" o "reparatorio".

Para finalizar, podemos concretar y decir que las sanciones a que da lugar el contrabando son: al pago de los impuestos omitidos; al pago de las multas, que generalmente son equivalentes al doble de los impuestos omitidos; decomiso de las mercancías, en favor del Fisco Federal y la denuncia de los hechos ante el Ministerio Público Federal.

¹²Artículo 578 del Código Aduanero.

c).- El Delito de Contrabando en el Código Fiscal.

El delito de contrabando se encuentra regulado dentro de los artículos 46 al 64 del Código Fiscal de la Federación.

El artículo 46 del Código Fiscal de la Federación, es el encargado de establecer quienes cometen dicho delito, diciendo:

"Comete el delito de contrabando quien:

I.- Introduzca al país o extraiga de él mercancías, omitiendo el pago total o parcial de los impuestos que deban cubrirse.

II.- Introduzca al país o extraiga de él mercancías cuya importación o exportación esté prohibida por la ley, o lo haga sin el permiso otorgado por autoridad competente¹³ cuando se requiera al efecto.

III.- Introduzca al país vehículos cuya importación esté prohibida por la ley, o lo haga sin el permiso otorgado por autoridad competente cuando se requiera al efecto.

IV.- Interne al resto del país vehículos u otras mercancías extranjeras procedentes de perímetros, zonas o puertos libres,¹⁴ omitiendo el pago total o parcial de los impuestos que de-

¹³-De conformidad con la expresión literal de los artículos 249y250 del Código Fiscal de la Federación, debe advertirse que la pena imponible en los casos de contrabando cuya importación está prohibida o restringida, es la señalada en el segundo de los preceptos aludidos, la cual debe ser aumentada con la tercera parte de la sanción aplicable de acuerdo con el primero de los preceptos, si, además, la dicha mercancía está gravada". Amparo Directo 1596/69. 29 de Octubre de 1969. Séptima Época, Volumen X, Segunda Parte, págs. 11 y 18.

¹⁴-"Aunque el artículo quinto del Código Aduanero establece que la vigilancia aduanal se extenderá a una zona de doscientos kilómetros de ancho, paralela a la línea divisoria internacional, dicho precepto solamente reglamenta la actividad investigatoria

ba cubrir, o sin el permiso que legalmente se requiera para internar los vehículos o la mercancía de que se trate.

V.- Introduzca mercancías nacionales o nacionalizadas a puertos libres, omitiendo el pago total o parcial del impuesto de exportación que deba cubrir".

Es decir, el artículo 46 tiene cierta similitud con el artículo 570 del Código Aduanero; además de que sus excepciones, son válidas también para el artículo 46.

El artículo 47 del Código Fiscal establece que: "Se presumirá consumado el delito de contrabando, si se trata de mercancías que causan impuestos aduanales, o cuya importación o exportación esté prohibida, o requiera permiso de autoridad competente, cuando:

I.- La introducción al país o la salida de él, de la mercancía, se efectúe por lugares inhábiles para el tráfico internacional;

II.- Se introduzcan al país o se extraigan de él mercancías en forma clandestina, por lugares autorizados para el tráfico internacional;

III.- Se introduzcan al país mercancías ocultándolas en cualquier forma;

IV.- Se encuentren vehículos extranjeros fuera de zona de veinte kilómetros en cualquier dirección,⁵ contados en línea de la autoridades aduaneras, de tal manera que el contrabando se descubre fuera de dicha zona, esa circunstancia no es motivo para que se declare que no hay delito". Amparo Directo 624/68. 9 de Septiembre de 1968. Volúmen CXXXV, Segunda Parte, pág. 27.

15. Quedan integrados los elementos constitutivos del delito de contrabando que prevee la fracción I del artículo 342 del Código Fiscal de la Federación, si el imputado, introdujo al país un automóvil de procedencia extranjera, sin haber cubierto los impuestos a que se encontraba afecto, pues es bien sabido que el e

recta a partir de los límites extremos de la zona urbana de las poblaciones fronterizas;

V.- Se encuentren mercancías de origen extranjero, dentro de las zonas de vigilancia, si el propietario, poseedor o porteados no lleva consigo el documento que se requiere para el tránsito por las expresadas zonas conforme al Código Aduanero;

VI.- Se aprehendan o encuentren mercancías de altura a bordo de buques en aguas territoriales sin estar documentadas;

VII.- Se desembarquen subrepticamente efectos de rancho, o de uso económico de un buque en tráfico de altura o mixto o de un buque extranjero en tráfico de cabotaje;

VIII.- No se encuentren amparadas con documentación alguna las mercancías extranjeras en tráfico mixto, que sean descubiertas a bordo;

IX.- Se trate de mercancías conducidas en un buque destinado exclusivamente al tráfico de cabotaje, que no llegue a su destino, salvo caso de fuerza mayor, o que haya tocado puerto extranjero, antes de su arribo, y

X.- Una nave aérea aterrice en lugar que no sea aeropuerto internacional y conduzca mercancías extranjeras que no hayan elemento esencial de dicho delito se traduce en el hecho de que el agente trate de omitir u omite el pago de dichos impuestos, ya que con ello se causa una lesión al patrimonio del Estado. Y contemplando la conducta del reo desde el punto de vista del dolo, debe decirse que es correcto el fallo reclamado en cuanto tiene por comprobados el cuerpo del delito, y su responsabilidad penal, ya que el propio reo admite que sabia perfectamente que no podía sacar dichos vehículo del perímetro libre sin antes cubrir los impuestos aduanales y, no obstante, se arriesgó a hacerlo, esto es, a introducir al país dicho automóvil con conocimiento de una prohibición establecida por la ley". Amparo Directo 1191/57. 4 de Septiembre de 1957. Volúmen XII, Segunda Parte. pág. 107.

sido presentadas a alguna oficina aduanera.

Del análisis de estos artículos, podemos establecer que; para que se configure el delito de contrabando, se requiere la - integración de tres elementos⁴, que son:

1.- La acción de introducir o sacar del país mercancías,
2.- La omisión en el pago de los impuestos respectivos (cuando las mercancías están gravadas con el pago de impuestos); sin el permiso que legalmente se requiere; o que, la mercancía - sea de importación o exportación prohibida.

3.- Que la omisión de impuestos se haga deliberadamente⁵.

En el estudio de la infracción administrativa y del deli to fiscal, se han sustentado posiciones distintas al tratar de - diferenciarlos.

Una distinción puede ser la sanción aplicable en cada uno de los ilícitos⁶. Otra puede ser, las diferentes autoridades que

⁴."El cuerpo del delito de contrabando previsto en el artí culo 242 del Código Fiscal de la Federación, se justifica con la existencia de los elementos materiales de tal infracción penal, si los acusados introdujeron al país mercancía sin el pago de los impuestos respectivos; igualmente, las propias constancias prue ban la responsabilidad penal de los procesados, dado que tal omi sión en el pago de los impuestos fue deliberada, ya que los prop ios acusados confiesan que ocultaron la identidad de la mercan cía, cuando fueron inspeccionados por el empleado aduanal". Am- paro Directo 4072/60. 6 de Octubre de 1960, Volúmen XL, Segunda - Parte, pág. 23.

⁵."Cuando los efectos materia del contrabando vienen ocul- tos, se integra el elemento "deliberadamente", aún como sinónimo de premeditación o reflexión, todo lo cual lleva implícita la in tencionalidad, porque no es otra cosa aplicar el ingenio y la ha bilidad a la introducción de mercancías de tal manera que pueda burlarse la vigilancia aduanal, consiguiendo así evadir el pago de los impuestos a la importación o la exportación" Amparo Directo 1948/56. 10 de Octubre de 1957. Volúmen XII. Segunda Parte, pág.107

⁶.-La Doctora Lomeli Cerezo, siguiendo las ideas de Manzini, manifiesta, en su libro titulado "Derecho Fiscal Represivo, que

aplican las normas jurídico-administrativas y las normas jurídico-penales; pues en un caso, son autoridades administrativas y en otro, son tribunales penales.

En orden al sujeto, la comisión de la infracción administrativa puede ser atribuida a personas físicas y a personas morales; mientras que el delito fiscal únicamente puede ser realizado por personas físicas.

En cuanto a la culpabilidad, la infracción administrativa, puede existir aun cuando no concurren el dolo y la culpa; como elementos de la culpabilidad, siendo suficiente tan solo la comisión de la infracción prevista en la ley. Mientras en el delito fiscal requiere de un elemento subjetivo de culpabilidad en su forma de manifestación dolosa.

tanto la infracción administrativa como el delito fiscal, caen en el ámbito común del injusto-culpable, teniendo un mismo origen y separándose únicamente al llegar a las consecuencias.

19 "Si bien es cierto que una es la infracción fiscal que corresponde sancionar a las autoridades aduanales y otro es el delito no cabe duda que si, de acuerdo con el contenido del artículo 242 del Código Fiscal, en el caso se ha cometido el delito de contrabando, y no sólo la infracción por haber introducir el quejoso al país mercancías omitiendo deliberadamente el pago de los impuestos de importación que exceden de quinientos pesos, límite fijado por el artículo 567 del Código Aduanero, ello hace aplicable la presunción legal de que se consumó el contrabando en los términos del artículo 244, fracción VI del Código Fiscal. Si el reo alega que el Derecho que creó la cuota adicional ad valorem quedó derogado para los efectos fiscales por el artículo 2 transitorio de la Ley de Reformas al Código Fiscal de la Federación, de 29 de diciembre de mil novecientos cuarenta y ocho, es infundado ese concepto de violación, porque la derogación a que se refiere es genérica al decir: "Se derogan las disposiciones penales y administrativas comprendidas en las diversas leyes fiscales en cuanto se opondan a las presentes reformas" y por tanto, no puede tener aplicación concreta en tanto no se demuestre que se opone a las reformas que en aquel entonces se hicieron al Código Fiscal" Amparo Directo 6607/57. 10 de Septiembre de 1959. Volúmen XXVII. Segunda Parte, pág. 36.

En cuanto al ordenamiento jurídico infringido; en la infracción se violan las disposiciones contenidas en el Código Aduanero y en las llamadas Disposiciones Conexas que contienen leyes, reglamentos y circulares aplicables; y en el delito se lesionan los preceptos del Código Penal Federal, en lo referente a las consideraciones de índole aduanal.

También nuestra legislación, tiene regulado dentro del Código Fiscal, la tentativa de contrabando; la cual trataremos en el inciso "f" de este mismo capítulo.²⁰

El artículo 49 del Código Fiscal, establece quienes son responsables en la comisión del delito de contrabando, al señalar que: "Es responsable del delito de contrabando quien:

- I.- Interviene en su concepción, preparación o ejecución.
- II.- Aconseje, provoque, instigue o compela a su ejecución.
- III.- Preste auxilio o cooperación de Cualquier especie para realizarlo.
- IV.- Se sirva de un tercero para cometer el delito, y
- V.- En cumplimiento de promesa anterior o, a sabiendas de la comisión del delito, preste ayuda al inculpado".

Es decir, al establecer el legislador esta clasificación, nos damos cuenta que en la comisión del delito de contrabando pueden participar varios sujetos. Los cuales podemos clasificar en: autores; que pueden ser autores materiales o intelectuales; complices, que son las personas que participan de una manera indirecta o accesoria y los encubridores; aquellos que en cualquier for

²⁰ "Son punibles los actos encaminados a la comisión del contrabando, así como su principio de ejecución y los que pudieran realizarlo aun cuando no llegue a consumarse por causas ajenas al agente". Artículo 48 del Código Fiscal de la Federación.

ma y por concierto previo auxilian a los responsables de un delito, despues de la consumación de éste. De acuerdo al grado de intervención en la comisión del delito.

El artículo 50 de dicho Código, es el encargado de regular la figura jurídica de los encubridores, al señalar que: "Comete el delito de encubrimiento en materia de contrabando quein preste auxilio o cooperación de cualquier especie al autor del contrabando, con conocimiento de esta circunstancia, por acuerdo posterior a la ejecución del citado delito".

Este delito se puede concretar de dos maneras: encubrimiento por comisión y encubrimiento por omisión.

El encubrimiento por comisión, puede realizarse por medio de 4 conductas:

1.- Con la adquisición de mercancías extranjeras dentro del país;

2.- Que se obtengan las mercancías de personas que no tengan comercio establecido, es decir, del comercio que no se ajuste a las leyes;

3.- Que el adquirente omita cerciorarse de si el que las vende, pago los impuestos aduaneros, es decir, que por falta de cuidado no se asegura de la licitud o ilicitud de la adquisición.

4.- Que la mercancía haya sido objeto de contrabando, así declarado por sentencia judicial.

El delito de encubrimiento por omisión, se configura cuando se dan las conductas mencionadas en los incisos 1 y 2; agregando, el que hayan sido adquiridos a sabiendas de la ilegítima importación.

Dentro de su articulado el Código Fiscal ha clasificado al contrabando calificado, señalando que: "Existe calificación en

los delitos previstos en los artículos 46, 51 y 54 cuando:

I.- Se cometa con violencia física o moral en las personas.

II.- Se cometa por más de dos personas aunque no constituyan asociación delictiva.

III.- Se porten armas en el momento de ejecutarlos.

IV.- Se consuman de noche o por lugares inhábiles para el tráfico internacional.

V.- El autor se ostente como funcionario o empleado público.

VI.- Participe en cualquier forma, para cometerlo, algún empleado público que no esté en ejercicio de sus funciones, siempre que por las actividades que tenga encomendadas deba intervenir en la vigilancia aduanal, o en investigaciones para cerciorarse que se cumplen con las disposiciones aduaneras o comprobar los casos en que fueron infringidas.

VII.- Se haga uso de falsa documentación o se violen sellos o candados fiscales.

VIII.- Se realice por vía aérea en campo de aterrizaje clandestino.

Es decir, éste delito se integra del contrabando propiamente dicho y de cierta calidad que el legislador estima grave o peligrosa, por ejemplo; circunstancias de ejecución, de tiempo y lugar, y del agente: que concurren en el momento en que se consuma el delito.

El artículo 61 del Código Fiscal de la Federación, hace referencia al delito de contrabando continuado; el cual lo podríamos clasificar de la siguiente forma:

1.- La realización de diferentes actividades.

2.- Que cada una de esas actividades separadamente puedan

constituir un contrabando.

3.- Que en cuanto tienen por objeto una sola importación o una exportación, sea una sola intención la que las rige.

4.- Que todas las actividades realizadas violen una sola disposición legal.

Necesariamente deben concurrir estas características, para que se pueda hablar de contrabando continuado; si falta uno - de estos cuatro elementos, no podremos hablar de este delito.

d).- Las Penas Aplicables a quien comete Delito de Contrabando.

Nuestro Código Fiscal señala, en su artículo 53, las penas que se van a aplicar por la comisión del delito de contrabando y nos señala: "Cuando el monto de los impuestos omitidos en caso de contrabando no exceda de \$ 50 000.00 (cincuenta mil pesos), la pena será de tres días a seis años de prisión; cuando exceda de esta cantidad la pena será de seis a doce años de prisión.

Las averías solamente se tomarán en cuenta para determinar el valor de la mercancía y el importe del impuesto omitido - si son producidas antes del contrabando.

Cuando no sea posible fijar el monto del impuesto omitido con motivo del contrabando o se trate de mercancía exenta del pago de impuestos, la pena aplicable será de diez días a cinco años de prisión".

Del anterior artículo, podemos establecer que estas penas son aplicables para el contrabando en general, ya que se señala una base; si el monto de los impuestos omitidos no rebasa a los cincuenta mil pesos, se le aplicará una pena de 3 días a 6 años. Si rebasa esa cantidad, la pena será de 6 a 12 años de prisión. Por lo tanto, podemos decir que se estará abarcando cualquier situación que se presente con todo tipo de mercancías.

Este mismo artículo establece, en su párrafo tercero, una clasificación especial sobre las mercancías materia del contrabando, al señalar: "mercancía exenta del pago de impuestos". Y - por ser una clasificación especial, también se le ha establecido una pena especial es decir, una pena distinta a la establecida en

el primer párrafo; la cual será de diez días a cinco años de —
prisión.

El artículo 54 de este mismo Código, también hace una cla
sificación específica de la mercancía, diciendo:

a).- Contrabando de mercancías de tráfico nacionalmente -
prohibido, y

b).- Tenencia por cualquier título de mercancías de ori-
gen extranjero de tráfico nacionalmente prohibido.

Siendo la característica, establecida por este artículo,
de que la mercancía sea de tráfico nacionalmente prohibido; sin
tomar en cuenta, que el contrabando haya sido consumado por tal
o cual persona, ya que, al establecerse en el inciso "b", el con
cepto de "tenencia por cualquier título"; abarca tanto al que con
sumó el contrabando como al que no lo consumó. Por ser otra cla-
sificación especial, la pena también lo es; la cual será de seis
a doce años de prisión.

Nuestra legislación también penaliza los actos encamina-
dos a la comisión del contrabando, así como su principio de eje-
cución y los que pudieran realizarlo, aun cuando no llegue a con
sumarse por causas ajenas al agente². Es decir, de estos tres su-
puestos podemos establecer que, se trata de la tentativa para la
consumación del delito de contrabando, por lo tanto merece una -
pena inferior a la pena establecida para el contrabando consuma-
do, ya sea que se trate, de mercancías previstas en el primer y
tercer párrafo del artículo 53 del Código Fiscal, o de la clasifi-
cación que se hace en el artículo 54 del mismo ordenamiento. Por
lo tanto, la pena aplicable será, según el caso, hasta las dos -
terceras partes de las establecidas para el delito consumado en

2/Artículo 48 del Código Fiscal Federal.

dichos preceptos.

Cuando el contrabando sea clasificado como "contrabando calificado"; las penas que establecen los artículos 53 y 54, se les podrá aumentar hasta tres años más de prisión. Es decir, el legislador aumentó la pena en el contrabando calificado, porque consideró que las circunstancias de ejecución, del agente, de lugar y de tiempo; son de mayor gravedad a las circunstancias simples.

Cuando en la comisión del delito de contrabando participe en cualquier forma un empleado o funcionario público, en ejercicio de sus atribuciones; a la pena que se le impute por el delito oficial, se le aumentarán de tres a ocho años de prisión.²² Es decir, por considerarse de mayor gravedad la conducta de estos sujetos; por ser lo encargados, no tanto de hacer respetar la ley sino de respetarla para que la colectividad la respete. Por lo que la ley sanciona con mayor penalidad esa conducta.

La asociación delictuosa,²³ también es considerada como una agravante ya que, es más factible el ilícito proceder porque es más difícil la defensa de los bienes jurídicamente tutelados. Por lo que la ley establecerá acumulativamente de seis a ocho años de prisión, es decir, esta pena es únicamente válida por la asociación delictuosa.

Para el delito de encubrimiento²⁴ en el contrabando, se le sancionará con una pena de tres días a cuatro años de prisión, e según la gravedad del encubrimiento, al sujeto que lleva a cabo esta conducta.

²²Artículo 57 del Código Fiscal Federal.

²³Artículo 58 del Código Fiscal Federal.

²⁴"Se impondrá de 6 meses a 8 años de prisión al que en materia de contrabando, participe en una asociación delictuosa". Artículo 59 del Código Fiscal Federal.

²⁵-Artículo 60 del Código Fiscal Federal.

Cuando en la comisión del delito de contrabando, se constituya en un delito continuado²⁶; se aumentará la pena correspondiente, hasta con dos años de prisión.

Nuestra legislación Fiscal, tratando de abarcar la totalidad de conductas delictuosas, ha previsto que, cuando se cometa el delito de robo con mercancías que se encuentren en el dominio fiscal, de importación prohibida o sujeta a permiso o respecto de los cuales no se hayan cubierto los impuestos aduanales respectivos²⁷; se aplicará la pena correspondiente por el delito de robo, que se verá aumentada con diez días a cinco años de prisión. Este aumento de la penalidad, también se impondrá al que intencionalmente destruya o averíe mercancías ajenas que se encuentren en el dominio fiscal y por las cuales no se hayan cubierto los impuestos respectivos²⁸.

Por último, cuando el contrabando se realice con mercancías robadas fuera del país, el introductor quedará sujeto a las penas del delito de contrabando, según la clasificación de la mercancía; sin perjuicio de que por el robo se observe lo establecido en el Código Penal Federal,²⁹ es decir, por tratarse de dos conductas delictuosas completamente independientes; se aplicará en este caso la acumulación.

²⁶ Artículo 61 del Código Fiscal de la Federación.

²⁷ Artículo 62, del Código Fiscal Federal.

²⁸ Artículo 63 del Código Fiscal Federal .

²⁹ Artículo 64 del Código Fiscal Federal.

e).- Requisitos para Aprender a quien es sorprendido en la comisión flagrante de un delito.

In Fraganti, es una expresión italiana que proviene del latín *in flagrante delicto*: en flagrante (delito), es decir, es aplicable esta expresión al descubrimiento del delito en el momento de ser ejecutado.

Por su parte, nuestra legislación ha establecido una variante a este concepto, al señalar en su artículo 194 del Código Federal de Procedimientos Penales que: "Para los efectos de la fracción I del artículo anterior", se entiende que el delincuente es aprehendido en flagrante delito no sólo cuando es detenido en el momento de estarlo cometiendo, sino cuando, después de ejecutado el hecho delictuoso, el inculpado es perseguido materialmente o cuando en el momento de haberlo cometido, alguien lo señala como responsable del mismo delito, y se encuentra en su poder el objeto del mismo, el instrumento con que aparezca cometido o huellas o indicios que hagan presumir fundamentalmente su culpabilidad". Es decir, con esta alternativa, nos daremos cuenta que no es fundamental aprehenderlo en el momento de la comisión del delito, para denominarlo delito flagrante; sino que, - aun después de cometido; si este es perseguido materialmente o cuando el presunto responsable es señalado como responsable del delito en el momento de haberlo cometido entonces, también esta-

10. "Los funcionarios que practiquen diligencias de policía judicial están obligados a proceder a la detención de los que aparezcan responsables de un delito, de los que se persiguen de oficio, sin necesidad de orden judicial: I.- En caso de flagrante delito". Artículo 193 del Código Fiscal Federal.

remos ante un delito flagrante. Pero para esta última alternativa, se requieren de requisitos como: que se encuentre en su poder el objeto del delito; el instrumento usado en la comisión o huellas o indicios que sean fundados para considerarlo culpable.

En cuanto a los requisitos para aprehender a quien es sorprendido en la comisión flagrante de un delito; los encontramos dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la cual establece en su artículo 16 que: "No podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención a no ser por la autoridad judicial, sin que preceda denuncia, acusación o querrela de hecho determinado que la ley castigue con pena corporal, y sin que estén apoyadas aquellas por declaración, bajo protesta, de persona digna de fe o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado, hecha excepción de los casos de flagrante delito, en que cualquiera persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos sin demora, a la disposición de la autoridad inmediatamente. Solamente en casos urgentes, cuando no haya en el lugar ninguna autoridad judicial y tratándose de delitos que se persiguen de oficio, podrá la autoridad administrativa, bajo su más estrecha responsabilidad, decretar la detención de un acusado poniéndolo inmediatamente a disposición de la autoridad judicial".

Por lo tanto, los requisitos que se deben llenar en los delitos flagrantes son:

1.- La ley autoriza la aprehensión o detención del presunto responsable, cuando el delito amerite pena corporal.

2.- Cualquier persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos inmediatamente a disposición de la autoridad competente. En casos urgentes, y cuando no haya en el

lugar, ninguna autoridad judicial; podrá la autoridad administrativa, bajo su responsabilidad, decretar la detención de un acusado, con la obligación de ponerlo inmediatamente a disposición de la autoridad judicial.

Es decir, en los delitos flagrantes no se requiere, para detener o aprehender al sujeto activo del mismo, de una orden de aprehensión. Además que la detención o aprehensión la puede realizar cualquier persona o la autoridad administrativa, con la obligación de presentar al presunto responsable, ante la policía judicial o ante el Ministerio Público para que éste, por mandato constitucional, practique la averiguación de los delitos y la acción persecutoria de los presuntos responsables.^{3/}

^{3/}Artículo 21 de la Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos.

f).- La Tentativa de Contrabando en Relación con el Contrabando Consumado.

La tentativa de contrabando se encuentra regulado tanto por el Código Fiscal de la Federación, como por el Código Aduanero.

El Código Fiscal de la Federación, al regular la tentativa de contrabando, ha establecido en su artículo 48, que: "Son punibles los actos encaminados a la comisión del contrabando, así como su principio de ejecución y los que pudieran realizarlo aun cuando no llegue a consumarse por causas ajenas al agente".

Por su lado el Código Aduanero establece la tentativa de contrabando, al señalar en la fracción V del artículo 570, que: "El que ejecute actos idóneos que vayan inequívocamente dirigidos a realizar cualquiera de las operaciones a que se refieren las fracciones anteriores, así como producir el contrabando si éste no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente".

De la lectura de estos preceptos, podemos clasificar en tres formas la tentativa, en:

- 1.- La realización de actos encaminados a la comisión del contrabando,
- 2.- El principio de ejecución, y
- 3.- La realización de todos los actos necesarios para la realización del contrabando, aun cuando no llegue a consumarse por causas ajenas al agente.

En cuanto a la primer forma, la H. Suprema Corte de Justicia ha establecido que: "Si la legislación Aduanera y sus disposiciones arancelarias previenen que la plata nacional, acuñada

en monedas, necesita para su exportación permiso específico del Banco de México, S. A., éste requisito es el que dá licitud al tráfico de referencia; y si la exportación se intenta omitiendo esta exigencia, aquella es ilícita y, por tanto, sancionable por la autoridad competente, no siendo, en consecuencia, absolutamente necesario que el permiso correspondiente provenga de un ente que cuente con imperio para hacer valer sus determinaciones, ya que dicho imperio o poder lo utilizará la autoridad encargada de sancionar el hecho delictuoso que nazca del desacato legal, sino que es suficiente que exista la facultad para otorgar o negar el permiso de exportación que exigen las disposiciones aduanales mexicanas, conferida en el presente caso a una institución, que aunque no se le considere como autoridad, sin embargo, puede conceder o negar dicho permiso, por ser el Banco de México la institución que por su contacto con los medio financieros y económicos puede estimar en un momento dado la conveniencia o inconveniencia para autorizar la salida del país de un metal que signifique importancia para el desarrollo de su economía".¹²

Con esta resolución, nos podemos dar cuenta que el sujeto que pretendió hacer la exportación, al no contar con el permiso correspondiente; estaba llevando a cabo, actos para la comisión del contrabando y por lo tanto, se estaba integrando la tentativa de contrabando.

En cuanto a la segunda forma, la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó que: "Si el reo fue sorprendido por los empleados aduanales cuando pretendía introducir la mercancía comisada, omitiendo así el pago de los impuestos arancelarios co

Amparo Directo 2190/69, Séptima Época, Volúmen X, Segunda Parte, pág. 19.

rraspondientes, es inobjetable el juicio del tribunal de alzada al concluir que tal comportamiento revela que si el contrabando no se llevó a término, fue por causas ajenas a la voluntad del a cusado, y es sabido, conforme a la doctrina que inspira nuestra legislación, que la tentativa se caracteriza porque el agente realiza un principio de ejecución de la conducta que describe el de lito perseguido".³³ Con esta resolución nos damos cuenta que se ha sancionado, en forma específica, el principio de ejecución: independientemente de los actos encaminados a la realización del con trabando.

En cuanto a la tercera forma, señala la H. Suprema Corte de Justicia que: "Si el reo trataba de introducir varios objetos y una caja conteniendo diversas mercancías, eludiendo el pago de los impuestos de importación correspondiente, lo que no llegó a realizar por causas ajenas a su voluntad, tal conducta lo hizo - incurso en el delito de contrabando en grado de tentativa. No obstante para llegar a esta conclusión la nota en que aparece que el quejoso recibió los objetos de conformidad para el Ayuntamiento de una ciudad, ya que tal circunstancia no descarta el plano de ilicitud en que se colocó el quejoso, si ni tal documento proviene de un superior jerárquico de aquél ni en él se dan instrucciones para introducir al país dichos objetos sin acatar las disposiciones legales respectivas; y como, por otra parte, la intención delictiva se presume en el acto delictivo, aunque se pruebe que creía que era legítimo el fin que se proponía, es de concluir que ha hecho debida apreciación de los elementos probatorios al fincar la responsabilidad del acusado".³⁴

³³Amparo Directo 3444/58. Volúmen XXIV. Segunda Parte, pág. 19.

³⁴Amparo Directo 6495/56. # de Agosto de 1957. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Gerardo Ruiz de Chávez.

Con el contenido de esta resolución, nos damos cuenta que el presunto responsable había llevado a cabo todos los actos necesarios para la comisión del delito pero, por causas ajenas a él; el delito no llegó a realizarse, por lo tanto estaremos ante una tentativa de contrabando.

A la tentativa la podemos clasificar, en tentativa acabada y en tentativa inacabada. En el primer caso, la consumación de la infracción no se logró; porque faltó realizar uno o varios actos físicos que eran necesarios para lograr ese objetivo (dentro de esta característica podemos colocar el punto 1 y 2 antes citados).

En el segundo caso, el sujeto activo de la infracción ha llevado a cabo todos los actos necesarios para la consumación del contrabando, pero por causas ajenas a él, no se concretiza (dentro de esta característica podemos colocar al punto tres).

Se debe considerar que al sancionar la tentativa de contrabando, es positiva ya que, la sanción se amplía más allá de la concretización del mismo. Principalmente, porque si no fuera así; los actos encaminados a la consumación del contrabando o la realización de todos los actos necesarios para la consumación del mismo y no se realiza por causas ajenas al sujeto activo; quedarían impunes, dando oportunidad o mayor facilidad para la realización del ilícito. Por lo que, al sancionar la tentativa, se establece una barrera de carácter represivo para persuadir a la comunidad; a no cometer el ilícito de contrabando.

En cuanto a las sanciones que establece el Código Fiscal de la Federación, son: "en los casos previstos por el artículo 48 se impondrá como pena hasta las dos terceras partes de las establecidas para el delito consumado en los artículos 53 y 54"³⁵.

35Artículo 55 del Código Fiscal Federal.

Es decir, la pena que se aplique no debe rebasar las dos terceras partes, de la pena fijada para el delito consumado. Por ejemplo, si el monto de los impuestos omitidos no exceden de cincuenta mil pesos; la pena máxima aplicable, en la tentativa, será de cuatro años de prisión. Si rebasa esta cantidad, la pena aplicable será de ocho años de prisión como máximo.³⁶

En materia aduanera, la tentativa de contrabando, prevista por la fracción V del artículo 570; se sancionará con las mismas penas del contrabando consumado.

Para finalizar, haremos mención de lo que ha establecido la H. Suprema Corte de Justicia, en relación a la pena aplicable en los casos de tentativa de contrabando, la cual dice: "Si en la especie el delito cometido fue el de contrabando en grado de tentativa, es inconcurso que la pena deba estar adecuada al dolo con que procedió el acusado y al resultado concreto. Así pues, sometiendo a una rigurosa interpretación de técnica jurídica la redacción del artículo 63 del Código Penal Federal, se advierte que - aun cuando establece que "a los responsables de tentativas punibles se les aplicará, a juicio del juez y teniendo en consideración las prevenciones de los artículos 52 y 59 del propio ordenamiento hasta las dos terceras partes de la sanción que debiera imponérseles, si el delito se hubiera consumado", cabe hacer notar, que el término "hasta" significa que la cuantía de dos terceras partes puede ser el límite máximo de la sanción, que debe señalársele al autor de un delito en grado de tentativa, cuando su temibilidad puede considerarse en el mismo grado, es decir, - máxima también, pero ello no quiere decir que necesariamente de-

³⁶Por ser 4 y 8 las dos terceras partes de 6 y 12.

ba fijarse tal extremo".³⁷

Con la redacción de esta resolución, nos damos cuenta que la pena, será aplicada de acuerdo a la gravedad de la conducta; si es de una gran peligrosidad, se aplicará la pena máxima; si la conducta no es de una gran peligrosidad entonces, la pena, la aplicará el juez de acuerdo al criterio que adquiera sobre los hechos delictuosos.

³⁷Aspero Directo 3444/58. Volúmen XXIV. Segunda Parte, pág. 17.

g).- La Incidencia del Contrabando en nuestra actual etapa de desarrollo.

Actualmente México vive lo que podríamos llamar o denominar la maligna herencia española.

Si nos ponemos a analizar la situación que viven los países conquistados por España, nos daremos cuenta que "gracias" a España; éstos países integran el denominado grupo de países subdesarrollados. Países con estructuras arcaicas, obsoletas, corruptas, explotadoras, improductivas y cada vez más atrasadas a la época moderna.

Para poder comprender la incidencia del contrabando en nuestra actual etapa de desarrollo económico, es necesario remontarnos o mejor dicho, profundizar sobre este problema para encontrar la raíz maligna, la cual ha mantenido a México dentro de los países subdesarrollados.

Nos podemos preguntar ¿cómo es posible que México, contando con tantas riquezas y tantos recursos naturales siga siendo un país subdesarrollado; atrasado, improductivo y pobre?

La respuesta la podemos encontrar al analizar nuestro origen; la fusión de dos razas, dos razas completamente opuestas: una rica y la otra ávida de riquezas; una esclavista¹ y la otra supersticiosa; una considerándose "culto" y la otra considerándose "barbara"; etc, esta y muchas otras características podríamos encontrar, pero con estas tres podemos encontrar diferencias diametralmente opuestas.

¹Aunque legalmente no existió la esclavitud en la Nueva España; de hecho, se le dió un trato de esclavo al indígena.

La conquista de México¹⁹ trajo como consecuencia la implantación de las estructuras y sistemas existente en España, la cual en ese entonces era considerada como la primera potencia Europea.

La idea imperante de esa época, era la acumulación de metales preciosos por lo que se dedicó a saquear las riquezas de México.

La evolución de las ideas continuó su curso, pero, España no pudo asimilar los avances que se dieron. Surgió entonces con la revolución industrial²⁰ el capitalismo; quedando España, estancada en su sistema de mercantilismo burdo y limitado, quedando la "gran" España en una simple exportadora de materias primas y en importadora de productos manufacturados para sí y para sus colonias.

La producción española jamás logró competir en el mercado interno y mucho menos pudo satisfacer las necesidades de las colonias²¹.

Muchas personas sacaban de contrabando metales preciosos que se canalizaban a los grandes centros capitalistas, aunque esto no fue fundamental ya que, España compraba casi en su totalidad, los productos que necesitaba, a los ingleses o franceses.

La inoperancia de ideas, la centralización del poder, la anarquía, la corrupción, el pillaje, el obsoleto sistema y la arcaica estructura económica española, fueron el fundamento que -

¹⁹La conquista se consumó con la caída de Tenochtitlan en 1521. Fórmula que caracteriza muy bien, el tránsito a la producción de fábrica; al capitalismo industrial. Produciéndose en la mayor parte de los países en el siglo que corre desde 1750 hasta 1850.

²⁰Menos de una vigésima parte de los productos consumidos por las Indias Occidentales eran de origen español.

creó las bases para el sistema fiscal que los españoles establecieron en sus colonias.

Estas son las características, que rigen dentro de nuestro sistema y estructura económica, y en especial dentro de nuestro sistema fiscal.

Con la Reforma Agraria, la Política de Irrigación y la Expropiación Petrolera; aunadas a la demanda adicional generada por la Segunda Guerra Mundial, constituyeron un fuerte impulso al proceso de industrialización, con lo cual se produjo una acumulación de recursos de capital, provenientes principalmente del sector exportador y de la entrada de fondos inmigrantes en busca de un país con cierta estabilidad en esos momentos críticos. Este flujo continuo de recursos provocó un acelerado ritmo de crecimiento, tanto de la inversión pública como privada; en todos los campos de la economía.

La estrategia de desarrollo industrial que México siguió, le permitió acelerar el ritmo de crecimiento; siendo el sector industrial la piedra angular encaminada a modernizar nuestra economía y, para resolver los problemas de balanza de pagos y la dependencia externa.

Pero las bases de nuestro sistema y estructura económica, antes citadas, y diversos factores como el proteccionismo en el mercado internacional, la presión competitiva de los países desarrollados, nuestro pésimo desarrollo tecnológico, la falta de planeación de la producción y las características estructurales de la demanda derivada de la concentración de ingresos, dieron como origen: una anárquica sustitución de importación.

La industrialización de México, elevó el ritmo de crecimiento económico, pero también aportó un cúmulo de ineficiencias

y deformaciones.

El alto grado de protección a la producción industrial - doméstica, ha creado insuficiencia y rigidez de nuestra exportación de manufacturas, al desempleo y al desequilibrio regional.

La industria no ha aprovechado racionalmente los recursos naturales, y las habilidades propias de la mano de obra, ha usado tecnología poco adaptable a las características de nuestro desarrollo; que propicia, el elevar el nivel medio de los costos internos y por tanto ha limitado las posibilidades de exportación.

Produciéndose en nuestra economía desequilibrios internos, que se traducen en una demanda adicional de productos extranjeros.

Las insuficientes importaciones de bienes de capital, reducen la tasa de inversión y mantienen bajo el nivel de ahorro - potencial; mientras que la creciente importación de bienes de consumo necesario puede obligar a corto plazo a disminuir la tasa de crecimiento, por lo que la relación entre el volumen de exportación y la tasa de crecimiento, ha sufrido un serio deterioro en las últimas décadas.

Durante un tiempo, las tasas de crecimiento del producto nacional fueron altas; lográndose un sustancial progreso en la - sustitución de importaciones

El desarrollo insuficiente de los bienes de consumo popular ha producido, en combinación a la situación mundial, las - altas tasas de inflación que hoy padecemos. Trayendo como consecuencia, que la gente busque atenuar la carga de los impuestos; ~~evadiendo~~ ^{evadiendo} al fisco.

La participación de capitales extranjeros, en la inversión, había sido positivo en un principio, pero realmente han - complicado aún más la situación al agravar, a mediano y a largo

plazo las dificultades de la balanza de pagos a causa de las uti lidades y regalías repartidas.

Los reglamentos en vigor frecuentemente se pasan por alto y los permisos de importación concedidos no se ajustan a las prio ridades de la demanda de artículos extranjeros fijados de antema no.

Aun cuando llegase a haber una declinación de las impor taciones, especialmente de artículos de lujo; debido a las altas tasas arancelarias, esto no asegurará mercados para las industrias locales. Ya que , existen personas que estan dispuestas a pagar los precios exorbitantes por los productos hechos en el extran jero.

La negativa herencia que nos ha legado un desarrollo de formado, se ha traducido en el fortalecimiento del status social y económico de los estratos privilegiados; que han llevado su con sumo a niveles marcadamente intolerables para nuestro estadio de desarrollo; ya que gran parte de sus demandas se canalizan hacia los mercados de países desarrollados; la mayor parte de estos su jetos, realiza el atesoramiento de su capital en los bancos de e sos mismos países y una mínima parte se canaliza al sector local de bienes de lujo, creando incentivos artificiales para el desar rollo irracional de este sector. Siendo esto pura ilusión, en tanto que la oferta de alimentos, bienes intermedios y equipo de capital estén limitados; generando mayores presiones inflaciona rias.

Las modificaciones en nuestra estructura económica han producido ajustes y adaptaciones de nuestra población; alterando su escala de preferencias y, la creación de nuevas necesidades y satisfactores: demandando artículos que nuestro país aún no pro-

duce.

La actual comunidad mexicana²², debido a la difusión sistemática, organizada y principalmente a nuestro desarrollo económico, está ávida de productos extranjeros, los cuales reúnen condiciones de calidad eficacia y precio; aunque en ocasiones sean de pésima calidad. Por lo que, este cambio en la escala de preferencias; produce y se convierte así, en un atractivo poderoso para el ejercicio del contrabando

En tanto, las deficiencias de nuestra producción industrial, las limitaciones y la falta de planeación en el sector - institucional, la enajenación de la comunidad, la deformación social y nacional de las clases privilegiadas; han propiciado que se forme un comercio ilícito: el Contrabando, que reduce nuestro potencial de crecimiento y retrasa un desarrollo económico nacionalista e independiente.

Por todas estas razones, y para tratar de contrarrestar el contrabando, el Gobierno Federal ha tratado de construir y consolidar una plataforma exportadora basada en la industria; que sea capaz de producir en los volúmenes suficientes y con las condiciones adecuadas de calidad, diseño y precio, que se precizan en el mercado internacional.

El Gobierno Federal ha concertado con la iniciativa privada, acciones conjuntas para propiciar en primera instancia, un fortalecimiento de la capacidad interna de producción, particu-

Principalmente, la comunidad que reside en las zonas urbanas; que ha perdido su identidad nacional, como producto de la penetración de una subcultura masificada. Poniendo en peligro nuestra cultura e identidad nacional. La penetración es consecuencia de nuestra estructura económica subdesarrollada y, se manifiesta en la aplicación y uso de valores deshumanizantes, que llevan a la población a la competencia despiadada, al individualismo y a la lucha por el éxito económico.

larmente de aquellos bienes sociales y nacionalmente necesarios y, con un criterio de desconcentración y desarrollo regional. También busca, que la inversión contribuya a fortalecer la posición de México en el exterior, a través de la generación de una oferta exportable suficiente, permanente y de alta calidad, que sea adecuada a las condiciones de mercado exterior y que permita no sólo financiar, de una manera sana, las adquisiciones de importación que demanda la economía, sino que, fundamentalmente, contribuya a ampliar las alternativas de nuestro desarrollo.

Por su parte, la Secretaría de Hacienda está elaborando un amplio programa que contempla, una nueva estrategia de estímulos fiscales; como medida de incentivar las inversiones, el empleo, la adquisición de partes, de componentes, máquinas y equipo de manufactura nacional.

La nueva estrategia también prevee un esquema que contiene medidas de protección a las distintas etapas de desarrollo de la industria, de aranceles y permisos de importación. Los nuevos proyectos de fabricación nacional; se ha propuesto la utilización de aranceles bajos y el establecimiento temporal de un permiso previo, para evitar la saturación del mercado interno con importaciones.

En cuanto a los bienes que se fabriquen actualmente y poseen un nivel de competitividad, se prevee liberar las fracciones y mantener la protección a través de aranceles.

El Bando de Comercio Exterior y Almacenes Nacionales de Depósito, han determinado dar prioridad, en apoyo a las principales industrias cuya finalidad es el comercio exterior; el establecimiento de un sistema de tarifas preferenciales.

El Instituto Mexicano de Comercio Exterior ha creado un

programa encaminado a sustituir la importación de productos extranjeros por productos nacionales y sobre todo, encaminado a reconquistar el comercio fronterizo ya que, se considera que la industria nacional vive un momento sumamente apropiado. Se pretende, con este programa, localizar obstáculos y proponer soluciones para que nuestros productos lleguen en cantidades crecientes y con ventajas competitivas.

Actualmente el Gobierno Federal, hace todos estos esfuerzos a través de sus dependencias,¹³ para lograr la comercialización y competitividad del producto mexicano en el extranjero. Son esfuerzos loables y dignos de apoyar pero, mientras no se analice la verdadera problemática de este asunto; no se logrará erradicar el ilícito del contrabando.

El primer problema a resolver, es el de la identidad nacionalista; posteriormente, lograr una producción cuantitativa aunada a la cualitativa; bajar los costos de producción, para que los productos sean competitivos tanto en el mercado interior como en el mercado exterior, etc. Todas estas características deben ser tomadas en cuenta por los elementos responsables de llevar a cabo esta tarea; la cual debe realizarse a través de una conducta recta, ejemplar, responsable y patriótica. Cuando todos (principalmente las autoridades; los industriales y contribuyentes), actúen de ésta forma; México podrá aspirar a un verdadero desarrollo económico, sano y fuerte, erradicando casi en su totalidad los ilícitos aduaneros y en especial el del contrabando.

*Entre otras nuevas disposiciones, está la que hará más sencillos y expeditos los trámites aduaneros y administrativos, con objeto de agilizar el despacho de mercancías de importación y exportación.

C O N C L U S I O N E S

PRIMERA.- Se requiere de un nuevo Código Aduanero; más simple, concreto y que vaya de acuerdo a nuestra realidad contemporánea: que aplique celeridad a las transacciones aduaneras, - que evite el burocratismo, la corrupción de las Aduanas y sobre todo, que la recaudación fiscal vaya encaminada a un verdadero beneficio a la Nación y especialmente a la industria nacional.

SEGUNDA.- La naturaleza jurídica del Derecho Aduanero, es de carácter tributario, es decir, es una rama del Derecho Fiscal; en cuanto que, tiende a regular la recaudación tributaria por concepto de actividades de comercio exterior.

TERCERA.- El Derecho Penal Fiscal es parte del Derecho Penal Común ya que, éste último, no sólo está constituido por el Código Penal sino, también, lo integran todas las disposiciones legales; llámese Código Fiscal, Ley Federal de la Reforma Agraria, etc.

CUARTA.- Respecto a la responsabilidad solidaria, considero que es un mal antecedente del Derecho Fiscal Represivo y - ésta no tiene razón de ser, ya que, cuando se inicia la averiguación, con ésta, se debe saber quien es responsable y quien no, - y si resultan varios sujetos responsables entonces, los podemos clasificar como autores, cómplices o encubridores; evitando el castigar a una o algunas personas inocentes, lo cual sería injusto.

QUINTA.- Se debe crear un sistema para el cobro de impuestos aduaneros; para que haya una verdadera y real contribución, por cada producto extranjero que entra al país. Ya que, -

considero que causa mayor daño el personal aduanero, al dejar - pasar los productos extranjeros y recibir la simple "mordida"; que el mismo contrabandista al traer productos extranjeros. Puesto que, éste último se está arriesgando por cuenta propia; -- mientras que los primeros estan defraudando a la Nación, extorsionando a la comunidad, fomentan el cocho, el robo y un sin fin de conductas ilícitas. Al personal Aduanero, se le debe aplicar sanciones severas cuando se descubran contrabandos cuantiosos (como en Tepito), porque si esa mercancía llega a donde llegó, fue por culpa de ellos. Principalmente, la averiguación debe ir encaminada a la localización de la Aduana y del personal aduanero que permitió la entrada de productos extranjeros sin el respectivo pago de los impuestos. Es decir, lo que se debe combatir es la corrupción en las Aduanas.

SEXTA.- Establecer gravámenes altos para los productos extranjeros; si esos productos ya se fabrican en el país y sobre todo, la mayor parte, sino es que en su totalidad, se destinan esos impuestos, al fomento de esas mismas industrias. El hecho de establecer gravámenes altos a todos los productos extranjeros; traerá como consecuencia al fomentos del contrabando.

SEPTIMA.- Apesar que el Proceso es uno y el Procedimientos otro; tanto el Proceso Penal como el Procedimiento Administrativo o mejor dicho, el Juicio Administrativo; ambos son auténticos Procesos, los cuales tienden a la búsqueda de la verdad, a la fijación del valor del hechos investigados, para poder establecer un criterio sobre la responsabilidad del sujeto activo. Es decir, se juzga en ambos casos una conducta; con el objeto de aplicar una sanción.

OCTABA.- En el Procedimiento o Juicio Administrativo tam

bién hay un conflicto de intereses: el pago de los impuestos. - También hay una persona que sufrió el daño: la Secretaría de Hacienda. Y, también hay un juzgador, pero que, esta revestido con el carácter de empleado. Por lo tanto, desde el punto de vista objetivo, en ambos se realizan actividades encaminadas a juzgar a un presunto responsable. Por lo que existe una violación al artículo 23 Constitucional; al juzgarse dos veces la conducta de un sólo sujeto, lo cual traerá como consecuencia la aplicación de dos sanciones por la realización de un sólo hecho ilícito.

NOVENA.- En cuanto a la sanción, considero que desde el punto de vista constitucional, debe aplicarse una sola pena; ya sea la sanción administrativa o la sanción penal, pero no ambas. Podría adoptarse una elección entre uno y otro; o constituir un sólo procedimiento y de acuerdo a las facultades del sujeto activo: aplicarse el cobro de impuestos y la multa o la pena corporal.

DECIMA.- De acuerdo al artículo 22 Constitucional, la confiscación de bienes que se hace en materia aduanal, es anti-constitucional; primeramente, porque la confiscación de bienes esta prohibida por la Constitución y en segundo, porque no se considera como confiscación de bienes; la aplicación total o parcial de los bienes de una persona, hecha por Autoridad Judicial, para el pago de impuestos o multas: siendo que la confiscación aduanera es realizada por autoridades administrativas y no por una autoridad judicial.

DECIMA PRIMERA.- Desde el punto de vista Constitucional, el Ejecutivo Federal tiene facultades para imponer sanciones a todo aquel sujeto que infrinja los preceptos legales contenidos en las leyes administrativas.

DECIMA SEGUNDA.- La naturaleza jurídica de las funciones del Agente Aduanal, es la de un Técnico en materia aduanera, para el reconocimiento y clasificación arancelaria de las mercancías, en el despacho de las mismas.

DECIMA TERCERA.- La multa tiene un carácter eminentemente represivo; tan represivo, como la pena que aplica el juez y en ningún momento se le puede considerar a la multa, un carácter reparatorio para el Fisco Federal. Además que, las multas que se aplican en materia aduanera, son violatorias a lo que dispone el artículo 22 Constitucional al señalar: "Quedan prohibidas las multas excesivas".

DECIMA CUARTA.- El contrabando no dejará de existir, mientras no se hayan satisfecho las necesidades internas del país. Por lo que se hace necesario, crear una estructura industrial sólida, grande y fuerte, que sea capaz de producir los satisfactores necesarios que requiere el mercado interno, y una vez satisfecho esto; concurrir a los mercados internacionales con nuestros productos: para poder aspirar a un fortalecimiento y desarrollo de nuestra economía.

DECIMA QUINTA.- México necesita crear la infraestructura necesaria para la real industrialización del país; para poder lograr una unidad e integración económica nacional, que disminuya los costos de comercialización de los productos; logrando así una verdadera competitividad de los productos nacionales frente a los productos extranjeros.

DECIMA SEXTA.- Es necesario el diseño de una política cultural coherente y sistemática, capaz de fortalecer y enriquecer la identidad nacional, para así desechar el servilismo que vivimos desde la época de la colonia.

Quando se erradique la conducta de sumisión de nuestro país, hacia la maligna influencia del concepto de "madre patria"; será entonces, cuando dejaremos de ser tierra de conquista y nos integraremos en una verdadera Nación: orgullosos de nuestras raíces y de nuestro verdadero origen; trayendo como consecuencia un real y verdadero desarrollo económico e industrial.

B I B L I O G R A F I A

- ACOSTA ROMERO. Teoría General de Derecho Administrativo, U. N. A. M., México, 1975, 324 p.
- AGUILAR CARVAJAL. Segundo Curso de Derecho Civil, Editorial Porrúa, 3a. Edición, México, 1975, 446 p.
- ARELLA BAS. El Procedimiento Penal en México, 6a. Edición, Editores Unidos Mexicanos, México, 1976, 387 p.
- AGUILAR Y CABALLERO. Elementos de Legislación Fiscal, Editorial Aguilar, México, 1974, 256 p.
- ANGUIANO EQUIHUA. Las Finanzas del Sector Público en México, U. N. A. M., México, 1968, 385 p.
- BANCO NACIONAL DE COMERCIO EXTERIOR. El Contrabando y el Comercio Exterior en la Nueva España, Publicaciones del Banco Nacional de Comercio Exterior, Segunda Serie, - Volúmen IV, México, 1967.
- BERNAL Efraín. Tratado Sobre Derecho Aduanero, Fondo Editorial CO PARMEX, Volúmen I, México, 1978, 312 p.
- BERNAL Efraín. Tratado Sobre Derecho Aduanero, Fondo Editorial CO PARMEX, Volúmen II, México, 1978, 629 p.
- Bielsa Rafael. Compendio de Derecho Público, Tomo III, Derecho Fiscal, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1952.
- BIELSA Rafael. Derecho Administrativo, Editorial Depalma, 5a. Edición, Buenos Aires, 1955.
- BRISEÑO SIERRA. Derecho Procesal Fiscal, Antigua Librería Robredo, México 1964, 701 p.
- CAMACHO MORELOS. Apuntes para la Historia Financiera de México, Editorial Tlacopan, México 1963, 271 p.
- CASTELLANOS TENA. Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Editorial Porrúa, 10a. Edición, México, 1976, 337 p.

- DE LA GARZA Sergio, Francisco. Derecho Financiero Mexicano, Editorial Porrúa, 9a. Ed., México, 1979, 841 p.
- DINAMICA DEL DERECHO MEXICANO, Ediciones de la Procuraduría General de la República, Volúmen IV, 1974, 171 p.
- DINAMICA DEL DERECHO MEXICANO, Ediciones de la Procuraduría General de la República, Volúmen V, 1975, 237 p.
- DINAMICA DEL DERECHO MEXICANO, Ediciones de la Procuraduría General de la República, Volúmen XII, 1976, 261 p.
- DINAMICA DEL DERECHO MEXICANO, Ediciones de la Procuraduría General de la República, Volúmen XVI, 1976, 142 p.
- DUBLAN, Manuel. Derecho Fiscal, Textos Universitarios, México, - 1975, 99 p.
- FERNANDEZ LALANNE, Derecho Aduanero, Volúmen I, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1966, 815 p.
- FERNANDEZ LALANNE. Derecho Aduanero, Volúmen II, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1966, 1291 p.
- FRAGA, Gabino. Derecho Administrativo, 9a. Edición, Editorial Porrúa, México, 1962.
- GONZALEZ, Aristo. Tratado de Derecho Aduanero Uruguayo, Tomo I, Facultad de Derecho, Montevideo, 1964, 927 p.
- GONZALEZ, Aristo. Tratado de Derecho Aduanero Uruguayo, Tomo II, Facultad de Derecho, Montevideo, 1964, 427 p.
- GONZALEZ, Aristo. Tratado de Derecho Aduanero Uruguayo, Tomo III, Facultad de Derecho, Montevideo, 1964, 925 p.
- GREEN Timothy. Contrabando, Editorial Noguer, Barcelona, 1963, 260 p.
- HERNANDEZ ESPARZA. El Delito de Defraudación Fiscal, Editorial - Botas, México, 1962, 153 p.
- LOMELI CEREZO. Derecho Fiscal Represivo, Editorial Porrúa, México, 1979, 276 p.

- MANIAU, D. Joaquín. Compendio de la Historia de la Real Hacienda de la Nueva España, Secretaría de Industria y Comercio, México, 1914, 148 p.
- MANTILLA MOLINA. Derecho Mercantil, 17a. Edición, Editorial Porrúa, México, 1977, 486 p.
- MARTINEZ, Ifigenia. Política Fiscal de México, U. N. A. M., México, 1964, 186 p.
- MIRANDA BASURTO. La Evolución de México, Editorial Herrero, México, 1966, 454 p.
- OLIVERA TORO. Manual de Derecho Administrativo, 4a. Edición, Editorial Porrúa, México, 1976, 379 p.
- OLIVO AMOROS. El Agente Aduanal en México (tesis), México, 1966, 125 p.
- PLATON. Diálogos (La República), Editorial Porrúa, México, 1973, 733 p.
- PRECIADO HERNANDEZ, Rafael. Lecciones de Filosofía del Derecho, 10a. Ed., Editorial Jus, México, 1979, 285 p.
- PUENTE Y CALVO. Derecho Mercantil, 9a. Edición, Editorial Banca y Comercio, México, 421 p.
- RIVA PALACIO. México a Traves de los Siglos, Tomo IV, Editorial Cumbres, México, 1979, 880 p.

L E G I S L A C I O N

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Código Fiscal de la federación.

Código Aduanero.

Código Federal de Procedimientos Civiles.

Código Federal de Procedimientos Penales.

Código Penal Federal.

Código de Comercio.

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Jurisprudencia.

P E R I O D I C O S

EL HERALDO DE MEXICO. Economía y Finanzas, "Los Jovenes han perdido su identidad nacional", Viernes 28 de Agosto de 1981, Año XVI, Número 5690, p. 20.

EL SOL DE MEXICO. En los Negocios, "Marco sin precedente opera en el fomento a la Exportación", Por Bertha Becerra. y "Carga Fiscal sin correcciones Genera Evasión", Por Vazquez Legaria. Sabado 4 de Julio de 1981, p. 1

EL HERALDO DE MEXICO. Economía y Finanzas, "Medida para incentivar inversiones", Por Adan Juárez. Jueves 27 de Agosto de 1981. p. 1.

EL HERALDO DE MEXICO. Economía y Finanzas, "Respaldo a las Empresas que tienen relación con el Comercio Exterior". Sabado 29 de Agosto de 1981, p. 1.

EL HERALDO DE MEXICO. Economía y Finanzas, "Un paso más para la restructuración del sistema impositivo", Por Francisco Rodriguez, Año XVI, Número 5448, Sabado 27 de diciembre de 1980, p. 1.