



319  
25j

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

---

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES  
"ARAGON"**

**" LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA  
FACULTAD ECONOMICO COACTIVA DEL  
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO  
SOCIAL "**

**FALLA DE ORIGEN**

**T E S I S  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A :  
JUAN FRANCISCO PASTRANA AREVALO**

**TESIS DIRIGIDA POR EL LICENCIADO:  
JUAN JESUS JUAREZ ROJAS**

**SAN JUAN DE ARAGON, EDO. DE MEXICO**

**1996**



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.

A DIOS POR PERMITIRME LLEGAR  
A ESTOS MOMENTOS, GUIARME POR  
EL CAMINO DE LA VIDA, Y COM-  
PARTIR CON MI FAMILIA ESTA  
FELICIDAD.

IN MEMORIAM.

SR. RODOLFO PASTRANA URUZQUIETA.+  
SR. DOMINGO AREVALO BALDERAS.+  
MI PADRE Y ABUELO RESPECTIVAMENTE,  
A QUIENES CON LAGRIMAS ESCRIBO EL  
PRESENTE, Y QUE CON SU ESFUERZO Y  
DEDICACION HAN INFLUIDO PARA LO--  
GRAR LLEGAR A ESTA META.

A MI MADRE:

SRA. FRANCISCA AREVALO GODINEZ.  
YA QUE ESTE TRIUNFO TAMBIEN ES  
DE ELLA, POR SUS DESVELOS Y SA-  
CRIFICIOS, POR QUE ES EL PILAR  
QUE SOSTIENE MI VIDA, POR ESO Y MAS  
GRACIAS MAMA.

A MI ABUELITA:

SRA. EDUWIGES GODINEZ PEREA.  
POR TODO EL CARINO QUE DURANTE MI  
VIDA, ELLA ME HA DADO, POR SU APO-  
YO, SE LO AGRADEZCO DE CORAZON.

A MIS TIOS:

MAGDALENA, JESUS, SOCORRO Y MARCOS  
PERO A DOS EN ESPECIAL.

A MI HERMANA:

SRITA. GABRIELA PASTRANA AREVALO.  
POR QUE SIEMPRE COMPARTIMOS NUESTROS  
TRIUNFOS Y ANHELOS, ALEGRÍAS Y PENAS.

A MIS PRIMOS:

POR COMPARTIR VARIOS MOMENTOS  
EN NUESTRAS VIDAS DE ESTUDIANTES.

A MIS AMIGOS:

HERMES, MARY, CAROLINA, CARLOS,  
JOSEFINA, ALFREDO, JOSE JUAN, JUAN  
PABLO, RUBEN, GILBERTO C., MARCIAL  
MARTHA, ANGEL, VICTOR, POR SU ENTRA-  
NABLE CARINO HACIA UN SERVIDOR

AL LIC. ALEJANDRO CORNEJO CEJA.

AL LIC. ROBERTO CORNEJO DELGADILLO.  
POR EL CUMULO DE CONOCIMIENTOS Y  
EXPERIENCIAS QUE OBTUVE CON ELLOS.

AL PBRO. LIC. VALENTIN URBAN ORTIZ.  
POR LOS CONSEJOS, QUE ME HAN SIDO  
DE GRAN UTILIDAD Y AYUDARME A SUPE-  
RARME DIA CON DIA.

A LA LIC. MARTHA RODRIGUEZ ORTIZ.

POR LA AYUDA RECIBIDA POR ELLA,  
Y DURANTE MI FORMACION PROFESIONAL.

AL LIC. JUAN JESUS JUAREZ ROJAS.  
POR HABERME DIRIGIDO DURANTE EL  
DESARROLLO DE LA PRESENTE.

A LA U.N.A.M., Y A LA E.N.E.P.  
"ARAGON", POR HABERME ACEPTADO Y  
PERMITIDO PERTENECER A ELLA, ASI,  
COMO ALCANZAR MI PREPARACION  
PROFESIONAL

AL HONORABLE SINODO, CON ADMIRACION  
Y RESPETO

A ALEJANDRO:  
POR QUE ME HA SEGUIDO  
Y HA CONFIADO EN MI, AUN  
EN SU CORTA EDAD, GRACIAS HIJO.

INDICE GENERAL

INTRODUCCION.....	1
CAPITULO I FACULTAD ECONOMICO COACTIVA.....	3
1.- ANTECEDENTES HISTORICOS.....	4
2.- DEFINICION.....	15
3.- NATURALEZA JURIDICA.....	19
CAPITULO II EL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.....	28
1.- ANTECEDENTES HISTORICOS.....	29
2.- FUNDAMENTO JURIDICO.....	39
3.- PERSONALIDAD JURIDICA.....	42
4.- NATURALEZA JURIDICA.....	46
CAPITULO III FACULTAD ECONOMICO COACTIVA DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.....	52
1.- ARTICULO 271 DE LA LEY DEL SEGURO SOCIAL.....	53
2.- ORGANISMOS QUE EJERCEN LA FACULTAD ECONOMICO COAC- TIVA DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.....	60
3.- OFICINAS PARA COBROS DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.....	62
4.- PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE EJECUCION.....	65
5.- IMPUGNACION DE LOS ACTOS DEL INSITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.....	75
CAPITULO IV INCONSTITUCIONALIDAD DE LA FACULTAD ECONO- MICO COACTIVA DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL..	80
1.- ANALISIS DEL ARTICULO 271 DE LA LEY DEL SEGURO SOCIAL ANTES DE LA REFORMA DE 1981.....	81
2.- ANALISIS DEL ARTICULO 90 CONSTITUCIONAL.....	88
3.- ANALISIS DEL ARTICULO 16 CONSTITUCIONAL.....	97
CONCLUSIONES.....	108
ADDENDA.....	111
BIBLIOGRAFIA.....	116

## INTRODUCCION

La facultad económico coactiva, tiene el propósito de hacer cobros efectivos de créditos fiscales ya vencidos, en otras palabras, las oficinas recaudadoras proceden al embargo, remate y aplicación del producto para satisfacer dicho crédito, esto es lo que en la legislación mexicana se ha denominado procedimiento administrativo de ejecución.

Mucho se ha discutido sobre la constitucionalidad de esta facultad; argumentando que su ejercicio viola las garantías individuales a las que hace alusión la Ley Suprema, empero diferentes tratadistas sostienen la inexistencia de tal violación; incluso la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido jurisprudencia al respecto, misma que se menciona en el cuerpo de la presente investigación, donde, según su criterio no existe ninguna transgresión a las garantías que ya se mencionaron con antelación; ahora bien existe una situación, que es motivo del presente, y es la cuestión de que un organismo de naturaleza distinta a la del Estado ejerza dicha facultad, como es el caso del Instituto Mexicano del Seguro Social, hecho que, según razonamientos a tratarse, es por completo inconstitucional, es decir que su ejercicio a través de esta Institución si va en contra de los preceptos que están contenidos en la propia Constitución.

En el primer capítulo se hará mención de lo que es propio de la facultad económico coactiva, en relación a sus antecedentes históricos, definición y naturaleza jurídica.

Por lo que toca al segundo capítulo, se tratará lo referente

a el Instituto Mexicano del Seguro Social, refiriéndose en este rubro, a sus antecedentes jurídicos, fundamento, personalidad y naturaleza jurídicas.

Refiriéndose al tercer capítulo, se desarrollará el tema de la facultad económico coactiva del Instituto Mexicano del Seguro Social, se hablará del artículo 271 de la Ley del Seguro Social, sobre los organismos de este que ejercen la facultad, de sus Oficinas para Cobros, del procedimiento administrativo de ejecución, que como se verá, se hace la aclaración de que este último será sinónimo de facultad económico coactiva, y se referirá indistintamente a los dos términos en mención.

En cuanto al cuarto y último capítulo, se analizará el artículo 271 de Ley en voga antes de la reforma hecha en 1981, así como los artículos 90 y 16 constitucionales, a efecto de demostrar el por qué es violatorio que esta facultad sea ejercida por un órgano, como lo es el citado Instituto.

Por lo anteriormente expuesto, el presente trabajo de investigación se denomina bajo el siguiente rubro:

**LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA FACULTAD ECONOMICO COACTIVA  
DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL**

CAPITULO I

## CAPITULO I

### FACULTAD ECONOMICO COACTIVA

#### 1.-ANTECEDENTES HISTORICOS

En sus orígenes, la aplicación de la facultad económico coactiva estuvo regulada por diversos ordenamientos, de los cuales destacan, en orden a su importancia, la Ley del 20 de Enero de 1837, misma que otorgó la facultad económico coactiva a los agentes ejecutivos de la Hacienda Pública, "para llevar a cabo la percepción tributaria con inhibición de las autoridades judiciales, salvo que versaren sobre cuestiones estrictamente contenciosas".(1)

Posteriormente, el 25 de mayo de 1853 se dictó la Ley de Lares, misma que, en esencia contiene disposiciones tocantes a la recaudación, pago, liquidación de las contribuciones y la cuota impuesta a los ciudadanos, la que, en síntesis sigue los mismos lineamientos que la Ley de 1837.

Para el 11 de Diciembre de 1871 dada la importancia de la Ley de 1837, fue reimplantada la vigencia de esta, en consecuencia se deja de aplicar el ordenamiento legal de 1853 dejandola, pues sin efecto alguno.

En mérito a la capital trascendencia de la Ley del 20 de Enero de 1837, la cual es el antecedente histórico fundamental de la facultad que ocupa el presente capítulo, y que permite abundar respecto a la misma, en efecto al considerar que el uso de este procedimiento no podía estar en manos de cualquier

(1) BRISEÑO SIERRA Humberto; Derecho Procesal Fiscal; 2a. ed.; México D.F.; Miguel Angel Porrúa Grupo Editorial; 1990; p.310.

persona, misma que reguló esta situación en su artículo 1º, señalando que exclusivamente podrían ejercerla los siguientes funcionarios:

- a) Jefes de la Tesorería General de la República.
- b) Jefes principales de Hacienda.
- c) Administradores de la Hacienda Pública.
- d) En general, todo empleado que tuviera a su cargo la cobranza de las rentas, contribuciones y deudas en general que sean concernientes al erario público.

En dicha Ley también, se estableció que el ejercicio de la facultad económico coactiva tendría lugar cuando se tratara de deudas liquidas como alcabalas, contribuciones y otras ramas en que legalmente se haya convenido término o señalado plazo para su pago o finiquito de aquellas deudas.

"La facultad económico coactiva que la Ley del 20 de Enero de 1837, la regulaba con el nombre de procedimientos de ejecución".(2), se efectuaba en contra del contribuyente que era omiso en entregar a la Hacienda Pública el pago una vez concluido el término fijado en la ley para tal fin.

Resulta conveniente indicar que este procedimiento, para considerarse legal, debía cumplir con las subsecuentes formalidades, mismas que consistían en:

- a) Proveer mandamiento de ejecución.
- b) Motivarlo en origen y cuantía.
- c) Notificar al deudor o a cualquiera de sus dependientes,

(2) DE LA GARZA, Sergio Francisco; Derecho Financiero Mexicano; 5a. ed.; México D.F.; Edit. Porrúa S.A.; 1980; p. 761.

siempre y cuando no fuere menor de edad, o persona de la clase doméstica, o persona que sea ajena a la familia.

d) Se daba plazo a los tres días posteriores a la notificación del adeudo, para que se realizara el pago de la cantidad requerida en la oficina recaudadora correspondiente.

e) Transcurrido dicho término; y no se realizaba el pago ya mencionado, se practicaba embargo en bienes propiedad del deudor, o deudores si estos existieren.

f) Finalmente, al no obtener la Hacienda Pública el pago del crédito generado a su favor, procedía al remate de los bienes que en su momento hubieren sido embargados.

Es preciso señalar, respecto al embargo, que en muchos casos solo se efectuaba el aseguramiento de los bienes dejando al propio deudor como depositario, lo anterior se hacía con la finalidad de evitar daños mayores, tanto al causante como a la Hacienda, ya que si se embargaba o sustraía algún bien indispensable para la actividad del deudor, resultaba imposible obtener el pago del crédito reclamado en razón de que el deudor quedaba imposibilitado para continuar su labor y conseguir una cantidad de dinero en un plazo determinado, y poder satisfacer así entre otros aspectos al fisco federal.

En este sentido, se menciona la Circular emitida por la autoridad exactora, a través de la Dirección de Contribuciones de fecha 11 de mayo de 1847, "Cuyo contenido es al tenor de prohibir el embargo de herramientas, instrumentos y útiles de trabajo que sirvieran al deudor para el desarrollo de su profesión, actividad u oficio determinado, para no causar

daños mayores o inconvenientes a el fisco federal".(3)

En cuanto al remate de los bienes embargados se aprecian dos situaciones, en lo tocante a la admisión de la postura legal sobre aquella, siendo estas las siguientes:

a) Se admitía aquella que sólo correspondiera a la mitad del avalúo, siempre que se exhibiera la cantidad de dinero adeudada por el individuo, siendo esta cantidad en efectivo.

b) Se aceptaba también la suma que excediera de la mitad del avalúo, aún cuando no se hiciera en efectivo, siempre que lo efectuara el postor cuando la autoridad lo solicitare.

Ahora bien, en el supuesto de que el contribuyente estuviera inconforme con motivo de la aplicación del procedimiento administrativo de ejecución, tenía la posibilidad jurídica de reclamar su derecho ante la o las autoridades competentes, es decir, ante los Juzgados de Distrito, Tribunales de Circuito y ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación; por lo tanto la Hacienda Pública reducía dicho procedimiento al aseguramiento de bienes remitiendo el expediente inmediatamente a las autoridades judiciales descritas con antelación, a efecto de conocer y en su momento resolver la controversia.

Es necesario hacer hincapié, al tenor de que para darle trámite a la reclamación del deudor, se debía garantizar el interés fiscal de manera harta y suficiente.

En escencia, las anteriores legislaciones regularon este

(3) Ibidem; p.763.

procedimiento por más de setenta años, pero conforme llega a transcurrir el tiempo las leyes caen en desuso y es indispensable actualizarlas para que se adecuen a las necesidades de la época, más aún tratándose de cuestiones tan importantes como la Hacienda Pública y todo lo inherente a ella.

Dadas estas razones lógicas, el 26 de Diciembre de 1908 se dictó el Código Federal de Procedimientos Civiles, publicado el 5 de Febrero de 1909, ordenamiento que adoptó genéricamente las normas existentes referentes a la aplicación y ejercicio de la facultad económico coactiva con ciertas modificaciones, como la que consistía en que las controversias que se llegasen a suscitar con motivo del ejercicio del referido procedimiento serían resueltas en la vía sumaria por jueces federales competentes conforme al ordenamiento legal en consulta.

En el Diario Oficial de la Federación, de fecha 2 de Agosto de 1924, se publicó la Ley para la Calificación de las Infracciones a las Leyes Fiscales, y la aplicación de las disposiciones correspondientes, de fecha 9 de Julio del mismo año, siendo para su ejercicio la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, como lo ha venido haciendo a la fecha, la única facultada legalmente, a través de sus Oficinas Recaudadoras y el Jurado de Penas Fiscales, quienes eran competentes para resolver las controversias de dicha naturaleza.

El trámite que se utilizó era el siguiente: las Oficinas en mención instruían el expediente, imponían e intentaban hacer efectivas las contribuciones, multas y demás sanciones; en caso del que el causante presentara inconformidad con motivo

del procedimiento del que se ha venido hablando seguido en su contra por las oficinas recaudadoras, previo el aseguramiento del interés fiscal, se remitía la documentación relativa del crédito de que se tratara a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, misma que dentro de los diez días siguientes debía formular dictámen y enviarlo al Jurado de Penas Fiscales, para que este a su vez lo confirmara, revocara, modificara, o lo que en derecho correspondiera.

Posteriormente, se publica en el Diario Oficial de la Federación, el 1° de Marzo de 1926 la Ley Orgánica de la Tesorería de la Federación, de fecha 10 de Febrero del mismo año, la cual en su título segundo prevé el procedimiento administrativo de ejecución bajo el siguiente rubro: "Procedimiento para hacer efectivos los adeudos fiscales".

Por lo que respecta al derecho de oposición en contra de este procedimiento, se plasmó en la Ley Orgánica de la Tesorería de la Federación del 30 de Diciembre de 1932, publicada en el Diario Oficial al día siguiente, que las personas afectadas por el ejercicio de la facultad económico coactiva podrían acudir ante la autoridad judicial competente a solicitar su desición equitativa respecto del problema que se planteara dentro de los quince días siguientes a la notificación del crédito, siempre y cuando hubiera un aseguramiento previo del interés fiscal, ya sea en un depósito en efectivo, prenda o fianza que amparara la cantidad exigida por la autoridad fiscal, garantías a elección del contribuyente, posteriormente la Oficina Ejecutora expedía un

certificado, en el cual se hacía constar que se había cubierto satisfactoriamente el interés adeudado ante el fisco.

El 30 de Diciembre de 1935, se efectuó una reforma a la Ley Orgánica en consulta, publicada el 31 de Diciembre del mismo año en el Diario Oficial, misma que estableció competencia exclusiva a los Juzgados de Distrito para conocer de los juicios de oposición en contra de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y de las dependencias de esta que hubieran participado, con la condición de que se presentaran las situaciones que a continuación se describen:

- 1.- La existencia de un crédito fiscal que se encontrare fijado en cantidad líquida, o existieren bases para su liquidación.
- 2.- Acuerdos que imponen sanciones por infracciones a leyes fiscales o disposiciones que de ellas emanaren.
- 3.- Así mismo cuando se afirmara que:
  - a) El crédito es inferior al exigido.
  - b) Se poseen los bienes embargados a título de propietario.
  - c) El procedimiento administrativo de ejecución, que se esta ejercitando, no se ajustó a la Ley.

Cuando los Juzgados de Distrito emitieran sentencia contraria a los intereses del fisco federal; y la cuantía del negocio excediera de cinco mil pesos, existía el procedimiento de suplica, que se promovía ante la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Agregando a lo anterior, por Decreto del 30 de Diciembre de dicho año, se otorgaron facultades extraordinarias al Congreso de la Unión para organizar los Servicios Públicos

Hacendarios, facultades que fueron publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 31 del mismo mes y año, pertenecientes a la Ley de la Justicia Fiscal del 27 de Agosto del referido año, donde se aprecia la creación del Tribunal Fiscal de la Federación, que entre otras funciones tiene la de vigilar la exacta aplicación de la facultad económico coactiva, en virtud de que conoce sobre la legalidad de las resoluciones que ponen fin al Recurso Administrativo de Oposición del Procedimiento de Ejecución con la sentencia que fuere conducente o que en su momento procediere.

Con la existencia de este Tribunal se suprimió al Jurado de Penas Fiscales; el 30 de Diciembre de 1938, se expide el primer Código Fiscal de la Federación; y en consecuencia se aprobó la Ley de Justicia Fiscal y el Título Segundo de la Ley Orgánica de la Tesorería de la Federación.

A partir de su creación, es y ha sido la autoridad competente para conocer de las controversias que se susciten sobre resoluciones definitivas, es decir las emitidas en el recurso administrativo de oposición al procedimiento de ejecución que se haya llevado a cabo conforme a la Ley.

Es de hacer notar que es requisito sine qua non, a efecto de que se tramite este recurso ante el Tribunal Fiscal de la Federación, la existencia de la garantía respecto al crédito fiscal; y sólo la existencia de una sentencia emitida por el Tribunal referido a favor del fisco, hace posible que se continúe con dicho procedimiento.

En este orden de ideas cabe hacer mención que el Código

Fiscal de la Federación de 1938 fue abrogado por el que se emitió el 30 de Diciembre de 1966, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 19 de Febrero de 1967, mismo que inició su vigencia el 1º de Abril de ese último año.

En ese nuevo ordenamiento, se indica con precisión la forma de llevar a cabo la facultad económico coactiva por parte de la autoridad administrativa, en la especie la Secretaría de Hacienda y Crédito Público; al respecto "se señalan algunas disposiciones que tuvieron mayor trascendencia: se acepta como lo establecía su artículo 25 el pago bajo protesta, que consistió en satisfacer el crédito requerido sin perjuicio de estar advertida la autoridad fiscal, en el sentido de que la persona de que lo efectuaba intentaría promover el recurso que a los interés que a esta conviniera".(4)

Por otra parte, los recargos del crédito insoluto se causaban al 3% por cada mes o fracción que transcurriera a partir de la exigibilidad del adeudo hasta un máximo del 100%; las formas de garantizar el interés fiscal eran las de un depósito en dinero, prenda, hipoteca, secuestro en la vía administrativa y la obligación solidaria asumida por un tercero, y que debía comprender los posibles recargos y gastos de ejecución, indica también que la suspensión del procedimiento administrativo de ejecución podía ser solicitada en cualquier tiempo ante la Oficina Recaudadora, donde había que acompañarla con una copia del escrito con el que se hubiera

(4) Idem.

iniciado el medio de impugnación, entonces la autoridad ejecutora suspendía provisionalmente ese procedimiento, y concedía un plazo de quince días para que se otorgara la garantía correspondiente y suspender temporalmente al mismo, hasta en tanto se resolviera total y definitivamente en lo conducente el medio de defensa invocado.

Finalmente, se creó un nuevo Código Fiscal de la Federación de fecha 31 de Diciembre de 1981, mismo que inició su vigencia el 1° de Abril de 1983; y a partir de ese momento se abroga el Código Fiscal de la Federación de fecha 30 de Diciembre de 1966, consecuente se deja sin efecto alguno.

Este nuevo ordenamiento legal se encuentra mucho más completo no muy claro en cuanto a la redacción que se utilizó, pero sí bastante preciso por lo que se refiere a la aplicación y ejercicio de la facultad económico coactiva; empero en algunos aspectos presenta matices de dureza hacia el contribuyente, por ejemplo los recargos y demás accesorios ya no tendrían un alcance máximo del 100%, sino que ascendían hasta un grado del 300% del adeudo fiscal, cuando el crédito ya ha sido requerido conforme a las formalidades establecidas.

Por otra parte, las formas para garantizar el crédito líquido siguen siendo las mismas que las expresadas en el cuerpo del Código Fiscal de 1966, salvo que se presenta la supresión de las palabras "pago bajo protesta".

Conveniente es señalar que el 28 de Febrero de 1984 se expidió el Reglamento del Código Fiscal de la Federación, publicado al día siguiente, donde se indicó que entraría en

vigor para toda la República Mexicana el 1° de Marzo de 1984, instrumento legal que contiene, entre otras disposiciones, los requisitos que deben reunir las garantías que se presenten ante las autoridades ejecutoras, consistentes en un depósito en dinero, prenda, hipoteca, o cualquier otra.

Respecto a la suspensión del procedimiento administrativo de ejecución existe un retroceso a las legislaciones que antecedieron al Reglamento que ocupa este comentario, puesto que en primer término desaparece la suspensión provisional y subsiste la suspensión definitiva del ejercicio de la facultad económico coactiva, ahora bien para que se conceda la mencionada suspensión debe otorgarse la garantía, suficiente para cubrir el interés fiscal dentro del mes siguiente a la notificación del crédito, posteriormente se tiene un plazo de cuarenta y cinco días, contados a partir de la notificación del crédito fiscal, para presentar ante la Oficina Recaudadora copia sellada del escrito que contenga el recurso o medio de defensa legal interpuesto o que se haya intentado.

Se fija también el término para la prescripción del crédito fiscal, fijándose este de cinco años, contados a partir de la fecha de presentación del aviso de la existencia de créditos fiscales, y así extinguir el derecho que tiene la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para fijar las bases de liquidación de estos, y por ende extinguir el ejercicio de la facultad económico coactiva que se ha venido tratando.

En síntesis, este cuerpo legal se mejoró la regulación jurídica del procedimiento administrativo de ejecución.

## 2.- DEFINICION DE LA FACULTAD ECONOMICO COACTIVA

Para desarrollar este rubro, se considera necesario diferenciar este procedimiento de otros existentes, en cuanto a la ejecución de estos, por ejemplo el procedimiento administrativo de ejecución opera de oficio, situación que difiere de otros como sucede con el procedimiento civil, que opera a petición de parte; y que en un momento determinado la obligación resultante se traduce en un dar, hacer o no hacer; por lo que toca al procedimiento que ocupa este título siempre se traducira en una obligación de dar pero con un carácter eminentemente económico, y no como acontece en el que antecede, pues la obligación de dar se puede traducir no solo en la entrega de una cantidad líquida, sino tambien en entregar un bien mueble o inmueble, o la obligación de hacer que puede ser el rendir cuentas, dividir una cosa común o la celebración de un acto jurídico; y que su ejecución implica una sentencia que le ponga fin a el procedimiento; esto es distinto puesto que se ejecuta un crédito fiscal cuando se fija ya en cantidad líquida o bien se fijan las bases de liquidación, ahora bien por lo que toca al procedimiento mercantil, este si persigue en fin preponderantemente económico, empero diverge del procedimiento principal, ya que se necesita que un particular, en este caso el acreedor sea quien inicie el procedimiento solicitando al órgano jurisdiccional su intervención para requerir de pago al deudor, y que el pago regularmente se da cuando se emite una sentencia condenando a este al pago, o llevando al remate los bienes embargados y cubrir así el

monto de lo reclamado, contrariamente a lo que ocurre en la facultad económico coactiva, pues no es necesario que medie sentencia alguna para poder ejercitarla, esto último difiere también del procedimiento laboral, puesto que aunque también lleva un carácter en cierto modo económico, implica que exista un laudo de por medio para poder llegar a la ejecución para el pago de cantidad líquida expresado en aquel, cuantificado en el mismo y que este sea declarado firme.

Por cuanto al procedimiento penal, que no solamente tiene un carácter económico ya que puede tener otra naturaleza, para que pueda ejercitarse y se tiene el carácter ya mencionado se necesita también forzosamente que haya una querrela para poder reclamar también cierta cantidad de dinero determinada y los accesorios que esta conlleve y no solo se habla de una condenación al pago, sino también puede llevar una pena corporal, con las diversas modalidades que la ejecución de esta pueda tener; la libertad preparatoria, retención, conmutación, reducción de la sanción, la remisión parcial de la pena, entre otras, en este orden de ideas el procedimiento administrativo de ejecución no necesita que exista una petición de parte, puesto que la autoridad administrativa, en este caso la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, opera por sí misma y esta misma autoridad se encarga de conocer de algún recurso que la ley prevea para impugnar la facultad económico coactiva, aunque también puede conocer de estos el Tribunal Fiscal de la Federación, que ha sido dotado de autonomía plena.

Por lo que respecta al objeto de este numeral, existe

diversas definiciones sobre la facultad económico coactiva, como son las que se mencionan a continuación:

1.- El maestro Sergio Francisco De la Garza en su obra Derecho Financiero Mexicano, menciona la definición del maestro Ignacio L. Vallarta, al mencionar su estudio sobre la constitucionalidad de la facultad económico coactiva, diciendo que es "un procedimiento de ejecución necesariamente ligado a la materia impositiva y reconocida por la Legislación Fiscal Universal, con la formalidades que ella establece".(5)

2.- En la misma obra menciona al maestro Florencio Forpheta Cherigo, señalando que, "es el derecho que tiene el Estado para actuar directamente y sin intervención judicial para ser efectivos los créditos fiscales que no se cubran voluntariamente por los causantes aplicandoles los medios de apremio que contemplen las leyes fiscales".(6)

3.- Por su parte el maestro de la Garza manifiesta que "es la actividad administrativa que desarrolla el Estado para ser efectivos en vía de ejecución forzosa los créditos fiscales que este tenga a su favor".(7)

4.- El maestro Raúl Rodríguez Lobato indica, en su obra Derecho Fiscal que el procedimiento referido "es aquél que a través del Estado ejerce su facultad para exigir del contribuyente el cumplimiento forzado de sus obligaciones fiscales exigibles sin necesidad de que intervenga el Poder

(4)Ibidem; p. 812.

(5)Idem.

(6)Ibidem; p. 813.

Judicial u otra autoridad jurisdiccional para hacer válido el derecho que se quiera pretender".(7)

5.- Para el maestro Gabino Fraga, en su obra *Derecho Administrativo*, apunta que "consiste en un procedimiento administrativo de apremio para el caso que no satisfaga el contribuyente su crédito fiscal; y donde las oficinas recaudadoras proceden despues del emplazamiento y requerimiento de pago al embargo, remate y aplicación del producto; constituyendo asi la facultad económico coactiva".(8)

En conclusión, y visto lo anterior, se puede afirmar que el procedimiento administrativo de ejecución tiene las características que se enuncian a continuación:

1.- Que haya un crédito fiscal a favor del Estado que no haya sido cubierto por el o los contribuyentes.

2.- Que se trata de una medida de apremio administrativa.

3.- Que este procedimiento es independiente, es decir que no es necesaria la intervención de otra autoridad para hacer efectivos los cobros de los créditos fiscales adeudados a favor del Estado y ejercitarlo por otros medios.

4.- Que es una facultad exclusiva del Estado, y que no puede ser ejercida por otro órgano distinto a su naturaleza.

5.- Que su objetivo es el de hacer válido el crédito fiscal y aplicar su producto al gasto público, cumpliendo con lo establecido por el artículo 31 fracción IV de la Constitución.

(7) 7a. ed.; México D.F.; Edit. Harla; 1988; p.270.

(8) 3a. ed.; México D.F.; Edit. Porrúa S.A.; 1992; p.335.

### 3.- NATURALEZA JURIDICA

Antes de entrar de lleno al estudio sobre la naturaleza jurídica de la facultad económico coactiva, se debe mencionar que el Estado para cumplir sus fines realiza una serie de actividades a través de los Poderes que lo integran, una de ellas es efectuada a través del Poder Ejecutivo y se denomina actividad financiera, cuya finalidad es la de satisfacer tanto las necesidades de este como de la sociedad, por lo que se requiere que la administración pública cuente con los medios idóneos para facilitarle la cuestión de allegarse de medios económicos para el desempeño de la función en cita.

"Esta actividad tiene una importancia muy grande, la cual al cumplirla el Estado administra el patrimonio, determina y recauda los tributos para conservar, destinar o invertir las sumas ingresadas"(9), en este hecho se apoya y justifica la facultad de referencia que ejerce el Estado en mérito a que, si bien la Constitución Política vigente consagra la obligación de los mexicanos para contribuir a el gasto público en la forma proporcional y equitativa que dispongan las leyes, por lo que era necesario que se hubiera previsto el procedimiento administrativo de ejecución, ni la más simple recaudación sería practicable si en el ejercicio de las funciones estatales hubiera de estrellarse con la resistencia de los deudores, por lo que el ejercicio de este procedimiento o facultad es justo; y así se comprende cuando se refiere

(9) DE LA GARZA, Sergio Francisco; op. cit. p. 5

a adeudos que no se pueden disputar ni en todo ni en parte.

Ha existido cierta confusión sobre los conceptos procedimiento y proceso, puesto que se emplean como sinónimos, resultando indispensable dejar establecido el significado de cada uno de ellos; para poder comprender lo referente a este capítulo a continuación se desarrollara algunas opiniones:

"El proceso se confunde con el procedimiento es incuestionable esto en la practica o en la teoría, cuando el gabinete pasa al estrado de los Tribunales, lo que primariamente le interesa es la actuación mecánica: el procedimiento; este entraña una noción formal que se traduce en la ligazón de actos para obtener cierto resultado: el proceso; directrices como la igualdad en la defensa y la rectitud en la desición, exigen su desenvolvimiento sobre reglas preestablecidas".(10)

"El proceso es una secuela o serie de actos que se desenvuelven progresivamente con el objeto de resolver mediante un juicio de la autoridad el conflicto sometido a su criterio, la simple secuela no es un proceso sino un procedimiento; por lo que proceso es la totalidad o unidad y procedimiento es la sucesión de los actos".(11)

"Una conexión seguida o precedida por otra es lo que identifica al procedimiento, la mecanicidad es lo básico, la diferencia de procedimiento obedece no a la clase de actos sino a la forma de las conexiones y a su extensión".(11)

(9) BRISEÑO SIERRA, Humberto; op.cit.; p.297

(10)COUTURE, Eduardo J.; Fundamentos del Derecho Procesal Civil; 6a. ed.; México D.F.; Editora Nacional; 1981; p.202

(11) BRISEÑO SIERRA, Humberto; op. cit.; p.305

El procedimiento es el conjunto de actos jurídicos que se ordenan a una finalidad determinada y puede ser o no jurisdiccional, proceso es la resolución jurisdiccional de un litigio; ambos son una serie de actos y formalidades que se sigue progresivamente sin embargo la diferencia estriba en el fin que persiguen, pues el primero busca la realización de determinados actos y el segundo busca concluir un litigio.

En consecuencia el acto administrativo obedece a una serie de formalidades que establecen una garantía para los administrados y tiende a proteger el interés general; así tenemos que procedimiento administrativo está constituido por un conjunto de trámites y formalidades que determinan los requisitos previos al acto administrativo, como su antecedente y fundamento mismos que son necesarios para su perfeccionamiento y validez; "procedimiento administrativo es el conjunto de formalidades y actos que preceden y preparan el acto administrativo"(12), sin embargo respecto a las etapas de este procedimiento los tratadistas coinciden en señalar las que a continuación se exponen:

- 1.-Expositiva:(Se plantea la pretención).
- 2.-Probatoria:(Momento en que se deben aportar elementos de convicción y en su caso alegatos).
- 3.-Decisoria: (Momento en que se pone fin al procedimiento).

Por su parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación sustenta el criterio de reconocer cuatro etapas procesales

(12) FRAGA, Gabino; op. cit.; p. 335

a decir: De acuerdo con el espíritu que anima el artículo 14 constitucional, a fin de que la Ley que establece un procedimiento administrativo de ejecución satisfaga la garantía de audiencia, es decir debe darse a los afectados oportunidad para ser oídos en defensa antes de ser privados en sus posesiones, propiedades o derechos, con la única condición de que se respeten las formalidades esenciales de todo procedimiento. Este debe de contener etapas procesales que se reducen a cuatro; una etapa primaria, en la cual se entere al afectado sobre la materia que versará el propio procedimiento que se traduce en un acto de notificación cuyo fin es dejarlo en aptitud de preparar su defensa, la segunda es la relativa a la dilación probatoria, donde se aportaran medios de convicción pertinentes; la tercera corresponde a los alegatos donde se expresaran las razones y consideraciones legales que llegaren a corresponder; y por último dictase resolución que ponga fin al asunto.

Así mismo, cuando no se cumplen con las formalidades esenciales exigidas en el ejercicio de la facultad económico coactiva por la Ley que se aplica, entonces se violan las garantías individuales y procede el Amparo para subsanar las deficiencias del procedimiento; aunque no existe el mismo procedimiento con las formalidades establecidas para los Tribunales Civiles o Penales no por eso deja de ser un procedimiento; su fundamento jurídico se encuentra contenido en los preceptos 21, 22, y 89 fracción I constitucionales.

El primero de los artículos en cita, dice que las

autoridades administrativas son las encargadas de aplicar las sanciones por infracciones a los reglamentos gubernamentales, este numeral es enunciativo mas no limitativo, puesto que las situaciones referidas pueden ser aplicables a otras que en un momento determinado llegaren a ser similares.

El artículo 22, reconoce la facultad de las autoridades administrativas para el señalamiento de impuestos y multas, aceptando la posibilidad de que se apliquen a una totalidad de los bienes del contribuyente cuando este no de cumplimiento a las obligaciones que las leyes le imponen.

Finalmente, el artículo 89 fracción I concede al Poder Ejecutivo Federal la facultad de ejecutar las leyes, misma que consiste en la realización de los actos necesarios para hacer efectivas en los casos concretos que las mismas prevean.

Lo anterior no ataca el principio de la División de Poderes, ni tampoco invade la esfera jurídica de los demás Poderes, pues el Poder Ejecutivo tiene todos los medios para hacer efectivo el cumplimiento de los deberes políticos y administrativos del gobernado con arreglo a las leyes.

Es necesario señalar que la naturaleza jurídica de este procedimiento es ejecutiva, por lo que la existencia material de algun título que le de vida lo constituye la resolución que pronuncia la autoridad administrativa, en la cual se determinan y se ordena la liquidación de un crédito fiscal a favor del Estado y que se encuentra o se presume de legal; así la finalidad del procedimiento consiste en la recaudación de un crédito fiscal no satisfecho por el contribuyente dentro

del plazo correspondiente, se aprecia que el ejercicio de la facultad económico reactiva es una necesidad imperiosa del Estado, el Máximo Tribunal ha estimado que esta facultad es una de las mas altas manifestaciones de la Soberanía; y que su aplicación para el cobro de cantidades fiscales no viola las garantías individuales.

Se ha argumentado que su ejercicio es violatorio del artículo 14 constitucional, por que este ordena que nadie puede ser privado de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los Tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales de procedimiento conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho; de los argumentos que se han expuesto en contra del ejercicio de la facultad, indudablemente el que se basa en el citado precepto legal es el que tiene mayor fuerza, sin embargo se sostiene que como la obligación del pago de impuesto no es una obligación civil que este regulada por el derecho común, por que se trata de una necesidad imperiosa estatal constituyendola como un servicio público, que debe prestarse aún contra la voluntad del obligado y que no puede asumir forma judicial u otra distinta a la administrativa.

"De modo que el artículo 14 constitucional que se alega en su contra, no puede abarcarlo dentro de sus disposiciones; sería preciso pretender que los jueces puedan administrar por que esto último es justamente cuidar que los servicios públicos se presten en la forma que ordenen las leyes; para atribuirles la jurisdicción que se intenten darles, sería

tienden a alterar la naturaleza de los asuntos que corresponden a los poderes públicos para insistir que debe darse el cumplimiento a los deberes administrativos, que las leyes imponen, por la autoridad competente".(13)

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido jurisprudencia, diciendo que el uso o ejercicio de la facultad económica coactiva por las autoridades administrativas no está en pugna con el artículo que se ha venido desarrollando.

Con el procedimiento administrativo de ejecución, se ha dicho que es violatorio del artículo 16 constitucional, argumentando que la autoridad administrativa no es competente para fundar y motivar la causa legal de un procedimiento por el que se moleste a una persona en sus posesiones, situación que es apoyada en el presente trabajo de investigación; sin embargo algunos tratadistas concluyen que este procedimiento forma parte de las funciones administrativas, por lo que el Poder Ejecutivo es autoridad competente para ejecutarla.

El hecho de que se lleve a cabo este procedimiento va en contra del artículo 17 del Pacto Federal, por que este prohíbe hacerse justicia por sí mismo y ejercer violencia para reclamar el derecho, disponiendo que los tribunales estén siempre expeditos para administrar justicia, el Poder Ejecutivo al exigir en vía de apremio el pago de un adeudo fiscal sería hacerse justicia por sí mismo y ejercería violencia; "si el Poder Administrativo ejerciera violencia exigiendo los servicios

(13) Ibidem; p.336

servicios públicos que la Ley impone a los ciudadanos y si a ese fin lo estuviera prohibido obligar al particular, aun por la fuerza, a que preste los servicios públicos que le corresponden les sería imposible obtenerlo; todas las legislaciones han considerado como elemento esencial de la violencia a la injusticia, falta de derecho y abuso de la fuerza del que la emplea, es entonces de suponer que una autoridad hace violencia cuando obedece la Ley, por lo que sería subvertir todos los principios legales".(14)

Por último, se afirma que existe violación al artículo 22 de la Ley en voga con el ejercicio de esta facultad, pues al hablar que no habrá confiscación de bienes en la aplicación total o parcial de los que corresponden a una persona para el pago de impuestos o multas, indica que esto ocurre siempre que dicha aplicación sea hecha por la autoridad judicial, lo que viene a significar que dicha autoridad debe intervenir para su cobro; la Suprema Corte de Justicia emitió jurisprudencia en el sentido de que la aplicación de los bienes de una persona para el pago de una responsabilidad civil proveniente de la comisión de un delito sea hecha exclusivamente por la autoridad judicial, y no exige lo mismo cuando se trata el pago de impuestos por que la tributación es inherente al ejercicio de la Soberanía, además de que la Ley Suprema impone al Poder Ejecutivo Federal la obligación de proveer en la esfera administrativa la exacta observancia de las leyes; en cita

(14) Ibidem; p.337

teniendo las facultades necesarias para llevar a cabo la recaudación de contribuciones que le sean necesarias.

Cabe concluir, que la facultad económico coactiva no se encuentra expresamente otorgada al Estado, pero se reconoce que se encuentra dotado para ejercer esta facultad por ser consustancial a la naturaleza del mismo y en particular del Poder Ejecutivo, a quien corresponde su ejercicio por ser el encargado de vigilar el exacto cumplimiento de las leyes, en consecuencia el procedimiento administrativo de ejecución se fundamenta en una interpretación jurisprudencial de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, jurisprudencia de la que se hará mención conforme el avance de este trabajo documental, además de que se trata de una parte de la llamada actividad financiera del Estado, donde este se encarga de recabar las contribuciones que las leyes dispongan, siguiendo los principios de justicia y equidad que prevé la Constitución, siendo necesario mencionar en conclusión, que para el caso de que el contribuyente no cumpla con la obligación que se le impone el poder ejecutivo, y en especie la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, podrá ejercitar la facultad económico coactiva para hacer el cobro efectivo de los créditos vencidos que por ese concepto se generaron, puesto que con las contribuciones el Estado cubre sus necesidades y lleva a cabo la función para la que fue creado.

C A P I T U L O I I

## CAPITULO II

### EL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL

#### 1.- ANTECEDENTES HISTORICOS.

Para poder iniciar lo referente a este capítulo, es necesario hablar de los inicios de los Seguros Sociales a nivel mundial, a efecto de desarrollar el presente tema, en cuanto a su evolución dentro de Mexico.

El ser humano vive bajo la amenaza ineluctable de la inseguridad ante lo que llegue a suceder, el temor une a las personas y las identifica, dando pie a la primera organización social controlada por los ancianos, en lo que suele denominarse gerontocracia; en esta época el hechicero deviene en sacerdote, en rey y también como el médico primitivo, que fue representado también como conjuradores, teosofos y pastofers o kakamin.

Grecia por su parte fue conducida por su propio genio a la ruptura con el mito a través de sus filósofos y científicos, la medicina de los griegos no es ya el procedimiento mágico donde se concibe a la enfermedad como una consecuencia de la influencia de dioses o demonios, a grado tal que el sistema médico llevó a fundarse en la observación acumulada sistemáticamente y separada de las creencias de ese pueblo.

Herófilo, médico y filósofo, decía que la ciencia y el arte no tiene nada que enseñar, el ánimo es incapáz de esfuerzo, la riqueza inútil y la elocuencia ineficaz si no existe la salud; empero, según testimonios históricos, en Grecia no se registran Instituciones encaminadas a remediar las eventualidades físicas del ser, la solución utópica a los

estas necesidades la máxima flatón en la República, donde un Estado es una integración de quienes tienen necesidades y de quienes aportan los medios para satisfacerla, sin embargo estas necesidades en la medida que existen se presentan donde su satisfacción se medida y limitada por las posibilidades.

En Roma, con criterio protector Antonio Pío y Marco Aurelio regularon el ejercicio de la medicina al limitar el número de médicos que podrían ser nombrados por las ciudades, según sus habitantes, con goce de exención de cargas municipales, la historia romana es un proceso de integración de la primitiva Roma al Imperio Romano; y donde Epicuro decía que el objetivo es el placer del individuo, siendo aquel que contribuya a la alegría del alma y a la liberación de los dolores de ella y del cuerpo; no faltaron organizaciones o instituciones que ayudaban a los asociados a mitigar los efectos de la inseguridad social, se estima que los colegios romanos que estaban bajo la potestad del Senado o del Emperador fueron sociedades de socorros mutuos, así como las diaconías se consideran como el primer testimonio de sociedades de socorros mutuos en la historia se crea una nueva moral religiosa que impulsa la solidaridad humana; y donde se auxilian entre ellos.

Durante la Edad Media, el Feudalismo fracasa como sistema de protección general, la codicia y los abusos de poder fueron siendo cada vez más asfixiante la vida en el Feudo; la ayuda al prójimo necesitado y desválido se materializa en el ejercicio de la caridad; Iglesia, obispos y parrocos, monasterios y conventos crean establecimientos para socorrer las necesidades

normas, por ejemplo, hacen hospitales para la cura de enfermos sin ningún tipo de recursos, siendo esta obra de tipo eclesiástico; y posteriormente el socorro es prestado por grupos de particulares o corporaciones laicas, recibiendo al beneficiario, conceptualmente un favorecido y nunca puede presentarse como sujeto activo de un derecho, tal y como acontece en el Seguro Social; también en el medioevo se imaginó y reguló la consideración como titulares de los bienes adscritos a los hospitales a los enfermos mismos; y en varios documentos se encuentran donaciones pauperius, en virtud de las cuales se organizan corporativamente nombrando comisiones para administrar los bienes objeto de esas donaciones.

En el siglo XVI, Tomás Moro escribió su obra Utopía, a pesar de la alta posición de este personaje; en la corte de Enrique Octavo y de percibir los defectos sociales no ofrece soluciones pragmáticas ante la inseguridad social que imperaba, los gremios y organizaciones religiosas se va convirtiendo poco a poco en instituciones cerradas, donde no cualquier individuo podía pertenecer del todo a ellas.

Las Cortes de Castilla y Navarra piden la supresión de las organizaciones de oficios, sin embargo no llegaron a desaparecer pues se transformando cumpliendo más o menos sus actividades de regulación de oficios; con la Real Cédula de 1511 nacieron las Ordenanzas de Bilbao, que regirían en toda España hasta la publicación del Código de Comercio de 1829; y donde se siente la necesidad de crear montepíos que otorgan pensiones de supervivencia, pero prohíbe el seguro de vida

y esto se institucionaliza finalmente en Inglaterra a fines del siglo XVIII y principios del siglo XIX.

La reacción contra los abusos de poder y del doctrinarismo individualista y liberal de la Ilustración, inspiraron La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, la libertad reconocida en esta obra tienen como ideal la igualdad bajo la inspiración de la fraternidad, una vez más se hizo evidente la creación de un Seguro Social, pues resulta menos gravoso que los riesgos de una revolución.

"Los Seguros Sociales aparecen en Alemania, Francia e Inglaterra a fines del siglo XIX como Instituciones de carácter obligatorio que imponen cargas financieras a patrones y gobiernos con una moderada participación de la clase trabajadora, para el gobierno implicó la estructuración de un instrumento jurídico de paz social, los patrones mantuvieron el sistema económico sin graves alteraciones; y para los trabajadores resulto tranquilizador el garantizar su existencia en la vejez o ante una imposibilidad de trabajo".(15)

El Derecho de Trabajo justificaba la lucha de clases, así como la necesidad de unir a los proletarios y a llevarlos a la conquista del poder político, los manifiestos difundidos por toda Europa, que era propios de Carlos Marx, parecían ser el único camino para dar luz a una generación nueva; sin embargo en la obscuridad del siglo pasado se hizo una pequeña luz: el Seguro Social brindaba protección inmediata a los

(15) BRISEÑO RUIZ, Alberto; Derecho Mexicano de los Seguros Sociales; 7a. ed; México D.F.; Edit. Harla; 1987; p. 12 .

proletaria frente a los imponderables más graves, la voz lírica de la filosofía socialista fue acallada por las prestaciones de esta institución; el Seguro Social entendido como un sistema jurídico administrado por una institución; mediante el cual el asegurado hace que se le prometa una prestación por parte de la institución que está medido por la necesidad de atender una contingencia, en este la prima es proporcional a los ingresos del asegurado que obtiene los beneficios.

En México, en 1921 se elaboró un Proyecto de Ley del Seguro Social, que nunca se promulgó y en 1929 se formuló una iniciativa de Ley para obligar a los patrones y obreros a depositar en una institución bancaria cantidades equivalentes del 2 al 5% del salario mensual para constituir un fondo en beneficio a los trabajadores; en ese mismo año se reforma el artículo 123 de la Constitución a fin de facultar exclusivamente al Congreso de la Unión en materia de trabajo para todo el país "en esa ocasión se modifica el texto de la fracción XXIX para quedar como sigue: Se considera de utilidad pública la expedición de la Ley del Seguro Social y ella comprenderá los seguros de invalidéz, vejez, cesación involuntaria del trabajo, enfermedades, accidentes y otros fines análogos. Es entonces cuando se transforma un derecho del trabajador en la posibilidad de proteger aa hombre". (16)

En 1932, en Congreso expidió un decreto que otorgaba facultades extraordinarias a fin de que en un plazo de 8 meses

(16) Ibidem; p.p. 24 y 25

se expidiera la Ley del Seguro Social obligatorio, que no pudo cumplir debido al precipitado cambio de gobierno que tuvo lugar ese año; el gobierno del Presidente Cárdenas discutió el problema del Seguro Social, el Departamento del Trabajo, el de Salubridad, la Secretaría de Gobernación y la Comisión de Estudios de la Presidencia elaboraron sus proyectos respectivos para establecer el Seguro Social; y no fue hasta 1943 cuando se expidió la Ley del Seguro Social mediante el régimen del General Avila Camacho.

En la exposición de motivos de esta Ley se sostiene, que siendo el salario la única fuente de la que los trabajadores obtienen los recursos indispensables para la subsistencia de ellos y de su familia, todo hecho que implica pérdida del mismo causa a ellos perjuicios trascendentales, por ello se indica que se puede proteger el salario colocando la economía familiar en un plano contra las disminuciones que sufren como resultado de las contingencias de la vida siendo ese medio el Seguro Social; y este tiende a evitar que la miseria y la angustia azoten al sector obrero.

Se estimó que la protección impartida por la Institución entraña una función de interés público, por ello no puede ser encomendada a empresas privadas, sino que compete al Estado intervenir pues quien sufre las consecuencias es la colectividad entera, además, de que tiene la obligación de proteger la salud y la vida de los individuos que no cuentan con recursos para resguardarlos por sí mismos.

Otro principio aceptado fue que el Seguro Social deberá

establecerse con carácter obligatorio para garantizar la estabilidad del sistema y evitar que se ocasione la pérdida de los derechos del asegurado; "hay que destacar que un principio fundamental dentro del régimen de seguridad social es el de la solidaridad, es decir se contemplan a los patrones como integrantes de una clase y a los trabajadores formando parte de un sector determinado, sin destacar características individuales de unos u otros, de modo tal que quizá el patrón pague primas por riesgos que nunca ocurren en su empresa, pero si en otras negociaciones y que un obrero cotice por enfermedades naturales que no sufra el sino otros trabajadores, o sea que se crea una conciencia colectiva de ayuda recíproca"(17), se reconoció que el ahorro dentro de la clase trabajadora era un tanto ilusorio, sobre todo en aquellos obreros con salarios por demás bajos; y que la asistencia pública resulta insuficiente para contrarrestar las consecuencias de los riesgos de trabajo por los motivos ya expuestos.

En Marzo de 1973, se expidió una nueva Ley del Seguro Social, que entró en vigor el 1° de Abril de ese año; y que fue reformada el 31 de Diciembre del año siguiente, se fija ahora como finalidad garantizar el derecho humano a la salud, la asistencia medica, la protección de medios de subsistencia y los servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo, también se incluyen cuestiones como el mejoramiento de la alimentación y la vivienda; el desarrollo

(17) GUERRERO, Euquerio; Manual del Derecho del Trabajo; 9a. ed.; México D.F.; Edit. Porrúa S.A.; 1973; p.p. 535 y 536.

de actividades culturales, deportivas y todas aquellas tendientes a lograr una mejor ocupación del tiempo libre; se pretende también que el Seguro Social contribuya a la regularización del estado civil de los asegurados lo cual es muy conveniente en beneficio de los propios cónyuges, así como la superación de vida en el hogar a través de un adecuado aprovechamiento de los recursos económicos con los que se cuenta; se establecen cursos de adiestramiento técnico y de capacitación para el trabajo a fin de lograr la superación a nivel ingreso de los trabajadores, así mismo se establecen centros vacacionales de readaptación para el trabajo; y se crea el servicio de velatorios siendo estos objetivos a fines a la naturaleza del Seguro Social.

"Se reconoce en la Ley que la seguridad social puede impartirse por organismos diversos, aunque se acepta que el Instituto Mexicano del Seguro Social es el instrumento básico de aquella, establecido como un servicio público de carácter nacional"(18), en esta Ley, se facultó esa Institución para extender el régimen e iniciar servicios en los Municipios en los que aun no operaba; además se reservó al Ejecutivo Federal la expedición de los decretos necesarios para otorgar el disfrute de los beneficios otorgados a los trabajadores asalariados del campo, ejidatarios, comuneros y pequeños propietarios, y demás trabajadores afiliados a la misma.

El patrón está obligado a inscribir a sus trabajadores

(18) Ibidem; p. 538

y comunicar sus altas y bajas en el Instituto dentro de un plazo no mayor a cinco días, si el patron omite inscribir a algún trabajador y en esa situación sufre un riesgo de trabajo, el Seguro Social atenderá médicamente al afiliado, o asumirá la obligación de pagar las prestaciones derivadas de su muerte, pero el patrón debera de cubrir el monto de los capitales constitutivos, según el artículo 84 de la Ley de la materia, incluyéndose en esta situación el caso de que el patrón al inscribirlo hubiere proporcionado datos falsos que hagan disminuir las prestaciones que se otorgan.

Esta Ley de 1973, se basa para calcular el salario para pago de cuotas en que se deben tomar en cuenta los hechos en efectivo por cuota diaria y percepciones, alimentación, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquier otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por servicios así como la exclusión de los elementos que integran el salario, los instrumentos de trabajo y el ahorro que hagan los trabajadores dentro de la empresa con aportaciones tanto de ellos como del patrón, semanales o mensuales; las cantidades que entregue el patrón para fines sindicales, la participación de las utilidades de las empresas, las aportaciones al Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda, alimentación y habitación cuando no se proporcionen gratuitamente al trabajador las despensas, los premios por asistencia y los pagos por tiempo extraordinario; ya que no se trata de pagos directamente compensatorios del trabajo efectuado puesto que son prestaciones adicionales al mismo;

según el artículo 32 de la Ley del Seguro Social señala que el tiempo extrafijo si se computa como formando parte del salario, quizá por que la permanencia de esa clase de trabajo desvirtúa el carácter extraordinario.

Para calcular el pago de cuotas y prestaciones en dinero, el artículo 34 de la Ley en consulta daba un límite superior equivalente a diez veces el salario mínimo general que riga en el Distrito Federal, aunque este límite es de naturaleza variable puesto que cada año se revisan los salarios mínimos; en los casos de ausencias de los trabajadores en que no perciban salarios sin romperse la relación laboral se distinguen dos situaciones cuando estas son por periodos menores de quince días, los pagos se cotizarán únicamente por el seguro de enfermedades o maternidad, si se trata de periodos de mayores de quince días, el patrón quedará liberado del pago de las cuotas obrero-patronales cuando, cuando aquellas son amparadas por incapacidades médicas expedidas por el Instituto no se dará origen al pago de dichas cuotas.

Esta Ley considera comprendidos dentro del Seguro Social los siguientes riesgos: accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, enfermedades generales, maternidad e invalidez, vejez y muerte. Igualmente considera asegurada, con las limitaciones pertinentes, a la desocupación por edad avanzada.

## 2.- FUNDAMENTO JURIDICO

En 1929, se reforma el artículo 123 de la Constitución a fin de consignar la facultad exclusiva del Congreso de la Unión el legislar en materia de trabajo para toda la República, en esta ocasión se modifica el texto de la fracción XXIX, diciendo que: "se considera de utilidad pública la expedición de la Ley del Seguro Social y en ella comprenderá los seguros de invalidez, vejez, de cesación involuntaria del trabajo, de enfermedades y accidentes; y otros con fines análogos"; es entonces cuando se transforma un derecho del trabajador en la posibilidad de proteger al ser humano.

"No se limita la expedición de un ordenamiento con seguros para los trabajadores, puesto que su ámbito es mucho más amplio"(19); el artículo 123 en su texto original disponía que el Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados eran quienes expedían leyes sobre el trabajo sin contradecir las bases contenidas en la Ley Suprema y que debían regir el trabajo de los obreros, jornaleros, empleados domésticos, artesanos y en general todo contrato de trabajo.

La fracción XXIX de dicho artículo, consideraba de utilidad social el establecimiento de cajas de seguro populares, de invalidez, de vida, de cesación involuntaria del trabajo, accidentes y otros, por lo cual el gobierno federal y los gobiernos estatales fomentaban la organización de instituciones de esta índole para inculcar la prevención popular; esta dispo-

(19) BRISEÑO RUIZ, Alberto; op. cit.; p. 81

...del orden interno económico necesario para su realización, el concepto popular resultaba ajeno a los principios del derecho; y el hecho de dejar a las Entidades Federativas la expedición de leyes sobre esta materia las condenaba a una imposibilidad insuperable.

Como parte del orden jurídico, el seguro social estructura sus normas jurídicas de acuerdo con el Derecho Constitucional; el Pacto Federal contiene en sus apartados A y B del artículo 123 los principios jurídicos del mencionado Instituto.

El Seguro Social es una unidad armónica en la que los elementos se entrelazan para integrar un sistema, el Derecho de la Seguridad Social puede estudiarse tomando como base la población protegida, trabajadores, servidores públicos, no asalariados, integrantes de las Fuerza Armadas y pensionados; también puede analizarse por circunscripciones territoriales, Federación, Estados o Municipios, además de que puede analizar según la población y ámbito geográfico.

Los aspectos específicos que el Seguro Social debe atender, conllevan la adopción de elementos similares, no es válido estimar que en razón a los grupos que se tutelan o por la naturaleza jurídica del Instituto, los principios institucionales sean diversos; la naturaleza y personalidad de este es la misma, tratándose de los Apartados A y B del precepto constitucional en cita, de los militares, de los Institutos Estatales o Municipales, además de que el intercambio de recursos amplía el criterio de solidaridad y propicia la complementación del servicio entre el Instituto y sus depen-

ancias; en la fracción XXIX de dicho artículo se **presentar** las siguientes características:

1.- El artículo en voga, consigna las garantías que **deben** ser establecidas en las leyes, situación única y **exclusiva** ejercitada por el Congreso de la Unión, para regular los contratos de trabajo, conforme al Apartado A y sujetándose a las reglas debidamente expresadas en la Constitución.

2.- El objeto del precepto es la protección a los trabajadores, contempla a estos prestadores de servicios subordinados, sean particulares o del gobierno, la Ley del Seguro Social amplió, sin contar con base constitucional, el marco horizontal de protección a grupos no vinculados a una relación de trabajo, como ejidatarios, colonos, no asalariados rompiéndose en ese momento el precepto en mención y dicha violación al Pacto Federal fue cubierta con la aprobación de la reforma a la fracción XXIX, donde ya se comprenden a los mencionados anteriormente, a sí como su protección y bienestar.

"En el Diario Oficial de la Federación, del 31 de Octubre de 1974, se modificó el texto constitucional para quedar en los términos actuales, su repercusión permite sostener la autonomía de esta disciplina en el marco del Derecho Positivo Mexicano"(20); donde se sigue considerando de utilidad pública la Ley del Seguro Social, comprendiendo los seguros de los que se han venido hablando, agregando la protección y bienestar de los trabajadores; y otros sectores sociales.

(20) Ibidem; p.82

### 3.- PERSONALIDAD JURIDICA

Para estar en posibilidad de determinar si efectivamente el Instituto Mexicano del Seguro Social esta dotado de personalidad jurídica, es indispensable puntualizar lo que ha de entenderse por el referido concepto, "lo que en Derecho funciona como personalidad jurídica propia, no es el individuo como tal, sino como un repertorio de funciones (deberes y facultades), reconocidos o establecidos por el mismo".(21)

"La personalidad jurídica es la capacidad de una persona jurídica reconocida por el Derecho para ser sujeto de imputación de las consecuencias del sistema normativo".(22)

Ahora bien, la personalidad no sólo se concede al hombre individual, también lo es para colectividades, tal es el caso de los bienes de una fundación o institución que se destinen a la realización de sus propios objetivos, la personalidad jurídica de los entes colectivos consiste en la unidad de imputación de una serie múltiple de conductas de ciertos hombres, conductas que no son imputables a los sujetos que las efectúan, pero sí al sujeto conceptual construido o constituido por una norma o Ley determinada.

Por lo que respecta al Instituto del que se ha venido refiriendo en el desarrollo del presente trabajo, tiene personalidad jurídica propia puesto que es un ente conceptual, dado que es creado por la Ley, además de tratarse de un sujeto

(21) RECASENS SICHES, Luis; Introducción al Estudio del Derecho; 7a.ed.; México D.F.; Edit. Porrúa S.A.; 1985; p.p.153 y 154.

(22) VILLORO TORANZO, Miguel; Introducción al Estudio del Derecho; 9a.ed.; México D.F.; Edit. Porrúa S.A.; 1990; p.440.

de derechos y obligaciones, un ejemplo claro se encuentra en la contraprestación que impera en las relaciones entre el organismo en cita y sus asegurados.

A mayor abundamiento, el artículo 25 del Código Civil para el Distrito Federal, en su fracción segunda refiere:

"ART. 25.- Son personas morales:

I.- ...

II.- Las demás corporaciones de carácter público de carácter público reconocidas por la ley".

Además, esta Institución no sólo es, como ya se apuntó, un ente conceptual, puesto que también es capaz de ejercitar sus derechos y de obligarse en un momento determinado, advirtiéndose también que la personalidad que ostenta constituye una figura construida conforme a un régimen de Derecho.

En relación con el precepto legal aludido, se cita el artículo 5º de la Ley del Seguro Social, como sigue:

"ART. 5º.- La organización y administración del Seguro Social, en los términos consignados en esta Ley, esta a cargo del Organismo Público Descentralizado, con personalidad y patrimonio propios, denominado Instituto Mexicano del Seguro Social".

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que este Instituto por su carácter de organismo descentralizado, por expresa determinación de su Ley constitutiva, se trata de una entidad separada de la administración central; y por estar dotado de personalidad jurídica propia constituye un ente que no forma parte de la Federación.

El Instituto Mexicano del Seguro Social tiene todos los atributos de una persona jurídica, con personalidad jurídica, desde ese punto de vista, "se establece en atención a la capacidad imputable al individuo, consistente en adquirir derechos y contraer obligaciones".(23), esto último hace notar que ejerce directamente sus derechos, celebra en nombre propio actos jurídicos, contrae y cumple obligaciones y deberes, amén de ejercitar las acciones que considere pertinentes para lograr sus objetivos, patrimonio propio, por lo que este ente tiene una personalidad jurídica distinta a la del Estado y no constituye parte del poder ejecutivo federal, salvo relaciones con la única finalidad de regular el control administrativo de su funcionamiento orgánico, sólo pueden considerarse dentro del sistema administrativo los organismos que la doctrina clasifica como desconcentrados.

Es necesario diferenciar los organismos desconcentrados de los organismos descentralizados, los primeros son aquellos a los que se les atribuye este carácter a través de una subordinación jerárquica directa, parte de la competencia administrativa y, por lo mismo en el desempeño de sus funciones únicamente actúan como órganos del mismo ente estatal, es decir, carecen de personalidad jurídica propia, el segundo opera en el régimen federal, obedeciendo a la necesidad y conveniencia de dar mayor eficacia a la gestión de intereses locales y colectivos; en la Ley Orgánica de la

(23) BURGQA O.; Ignacio; Diccionario de Derecho Constitucional; 3a.ed.; México D.F.; Edit. Porrúa S.A.; 1992; p. 337.

Administración Pública Federal se incorpora la figura de la desconcentración, diciendo que para la eficaz atención y eficiente despachos de los asuntos de su competencia, las Secretarías de Estado y los Departamentos Administrativos podrán contar con órganos administrativos desconcentrados, mismos que les estarán jerárquicamente subordinados y tendrán facultades específicas para resolver sobre la materia dentro del ámbito territorial que se determine para cada caso.

También la desconcentración fue practicada por agencias regionales de diversas Secretarías de Estado como son las de Agricultura, Pesca y Hacienda entre otras; también en el Distrito Federal se introdujo la desconcentración administrativa al dividirlo en 16 Delegaciones y encomendar cada una de ellas a funcionarios dotados de atribuciones desconcentradas en los términos de su Ley Orgánica.

"La descentralización administrativa representa una corriente que en términos generales consiste en confiar algunas actividades administrativas a órganos que guardan con la administración centralizada una relación diversa a la gerarquía, pero sin que dejen de existir respecto de ellas las facultades indispensables para conservar la unidad del poder"(24), por regla general los organismos descentralizados llevan a cabo facultades de consulta, como decisión o ejecución, encomendados por la administración central y que se constituyen por elementos particulares que no la conforman.

(24)FRAGA GABINO, op. cit.; p. 199.

#### 4.- NATURALEZA JURIDICA

El Instituto Mexicano del Seguro Social presta un servicio técnico que se traduce en seguros de invalidez, vejez, cesantía involuntaria de trabajo, por mencionar algunos, de manera continua satisfaciendo necesidades colectivas que se encuentran dentro de los supuestos establecidos en la Ley; así pues esta Institución es descentralizada teniendo su fundamento en un modo de organización administrativa, mediante la cual se crea un régimen jurídico de una persona de Derecho Público, con una competencia limitada y especializada; teniendo los siguientes elementos para considerarse como tal:

- 1.- Naturaleza de las atribuciones que se han de realizar.
- 2.- La creación de la organización descentralizada.
- 3.- Su extinción.
- 4.- Que el organismo descentralizado sea creado por disposición del Congreso de la Unión o por el Ejecutivo Federal; con personalidad jurídica y patrimonio propios.

La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal ha dado las bases para hacer la distinción entre lo que es un organismo centralizado y lo que es un descentralizado; el primero realiza el ejercicio de las atribuciones en el orden administrativo del Poder Ejecutivo Federal, además de que este tipo de organización forma parte integrante de la federación puesto que su intervención en esta es directa.

La misma Ley dice que los organismos descentralizados no pueden realizar actividades ajenas a la finalidad para la que fueron creados; siendo la facultad económico coactiva

que ejercita el Instituto Mexicano del Seguro Social como organismo descentralizado no concuerda con el fin y objeto para el que fue creado, desnaturalizando dicha facultad así como también la esencia como organismo descentralizado.

Este organismo debe tener las limitaciones que tienen los demás organismos similares a él, resultando ilógico que sus facultades pretendan equiparar a este en especie con la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, además de que dicha Secretaría, "es a quien corresponde todo lo referente a la autorización de los financiamientos que han de constituir la deuda pública de los organismos descentralizados en general".(25) Lo anterior es por cuanto a la naturaleza jurídica de este Instituto como organismo descentralizado, empero es oportuno precisar una característica que se le confirió con el fin de garantizar una mayor seguridad en la prestación eficaz de un servicio público esa característica lo convierte en un organismo fiscal autónomo, sólo que esa peculiaridad es incongruente con su naturaleza de organismo público descentralizado, aún cuando este debe contar con los medios económicos suficientes para prestar dicho servicio no justifica el ejercicio del procedimiento administrativo de ejecución, cuya titularidad corresponde únicamente a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Según el artículo 240 de la propia Ley del Seguro Social y demás numerales, dicen que los créditos a favor del organismo

(25) Ibidem; p.187.

tendrán un carácter fiscal por lo que posee facultad para determinarlos, indicar su liquidación, fijarlos en cantidad líquida, cobrarlos y percibirlos.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dicho y ha otorgado al Instituto Mexicano del Seguro Social la calidad de organismo fiscal autónomo, como tal tiene facultades para realizar actos de naturaleza jurídica que afecten la esfera de los particulares, así como la imposición de sus disposiciones, aunque ello no modifique la naturaleza jurídica como organismo público descentralizado y que tampoco desnaturaliza sus fines, y según esto garantiza mayor seguridad en la prestación de su servicio, pero como opinión particular va realmente más allá de la finalidad para la que fue creado, es más con el ejercicio de la facultad económica coactiva se aparta completamente del objeto que motivó su creación, es necesario señalar que rompe con un principio general de Derecho puesto que actúa como juez y parte.

Este organismo tiene un régimen fiscal específico pues en el artículo 243 de la Ley del Seguro Social lo exime tanto a él como a sus dependencias por ser o prestar un servicio público nacional; su situación frente al Estado como recaudador de atributos es de autoridad fiscal; y que fue únicamente en el aspecto para determinar los créditos generados a su favor, aunque posteriormente fue el acceso al ejercicio de la facultad económica coactiva teniendo la posibilidad jurídica de instaurarla en contra de los patrones que omiten el pago a que están obligados y que tienen que enterar a el Instituto;

prueba de ello es que antes de 1981, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público ejercía dicha facultad para hacer efectivas las liquidaciones del Instituto Mexicano del Seguro Social, pero posterior a ese año la misma Institución puede ejercitar directamente ese procedimiento.

Los créditos generados a su favor reciben diversas denominaciones, como son cotizaciones, aportaciones, cuotas, exacciones parafiscales, entre otras, denominaciones debidas esencialmente al desconcierto existente por cuanto a su naturaleza jurídica, incluso la misma Ley las clasifica en diferentes categorías, por ejemplo la Ley de Ingresos del Erario Federal las calificó como derechos; el Tribunal Fiscal de la Federación también refirió que se consideraban como derechos puesto que esos pagos se hacen en razón de los servicios prestados; no puede aceptarse esa idea pues los derechos son en pago en razón o por concepto de servicios públicos administrativos; y los servicios de seguridad social tienen carácter de obligatorio, pues así lo provee la Ley, posteriormente la Ley de Ingresos de la Federación incluyó en el capítulo de impuestos las cuotas de seguridad social, sin embargo no puede ser impuesto ya que este es una contribución que se paga directamente al Estado cuando el particular se coloca en alguna o algunas de las hipótesis previstas en los preceptos legales, y sin recibir una prestación a cambio además de que el destino de ese pago es para el gasto público, a diferencia de las cuotas de Seguridad Social que son una contraprestación y el destino de las mismas

es únicamente para el financiamiento de servicios obligatorios.

Existe una teoría llamada Teoría de la Parafiscalidad, fundamentada en el hecho de que el acreedor no es el Estado, por lo tanto los ingresos obtenidos están afectados de un modo concreto a un destino específico, que es el de la satisfacción del servicio público; y finalmente son recordados por organismos distintos a los fiscales, es decir son prestaciones a favor de entidades que no integran la estructura estatal, se pensó en nombrarlas como contribuciones especiales, por que en los Estados contemporáneos se emplea la palabra contribución en un sentido genérico equivalente a tributo, sin embargo tampoco es correcto por que con ello se crearía una nueva categoría distinta a las ya establecidas, estos según diversos autores, el artículo 267 de la Ley del Seguro Social señala que el pago de cuotas, recargos y demás tienen el carácter fiscal, pudiera ser que una razón de que el legislador haya atribuido a los créditos de seguridad social un carácter fiscal radicaría en el hecho de lo dilatorio que le resultaba el tramitar el procedimiento administrativo de ejecución ante los tribunales correspondientes, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dicho que las cuotas para el pago al Seguro Social quedan comprendidas dentro de los tributos que impone el Estado a los particulares con fines fiscales y con carácter obligatorio para un objetivo concreto de una persona jurídica que tiene a su cargo la prestación de un servicio público en administración indirecta del Estado, además de que estos tributos son considerados de Derecho Público.

El Código Fiscal de la Federación clasifica las cuotas de seguridad social como aportaciones de seguridad social y son contribuciones establecidas en la Ley, a cargo de las personas en cumplimiento de obligaciones fijadas por la legislación correspondiente, o aquellas que se benefician por el servicio de seguridad social proporcionados por el mismo Estado, y también señala que cuando sean organismos descentralizados quienes proporcionen servicios de seguridad social, las contribuciones tendrán la naturaleza ya mencionada.

Por último cabe hacer la mención de que existe cierta confusión en saber o determinar la naturaleza jurídica del Instituto Mexicano del Seguro Social por cuanto hace a saber si es organismo público descentralizado u organismo público centralizado, puesto que no depende directamente del Estado y no forma parte de la federación, "que tiene personalidad jurídica y patrimonio propios como organismo perteneciente a la descentralización administrativa y que le da ese carácter a un ente con esas características", (26) pero ejerce una de las más altas manifestaciones de la soberanía del Estado, mismo que ejerce en la especie la Secretaría de Hacienda como organismo centralizado, y es la facultad económico coactiva; razón que desvía el objetivo de creación del Instituto y más aún teniendo el carácter de organismo público descentralizado, además de que no debe ser ejercida por otra institución distinta a la naturaleza del Estado.

(26) BURGOA O., Ignacio; op. cit.; p.331.

CAPITULO III

### CAPITULO III

#### FACULTAD ECONOMICO COACTIVA DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL

##### 1.- ARTICULO 271 DE LA LEY DEL SEGURO SOCIAL

Es de vital importancia, para abordar el presente capítulo el tratar lo referente a la naturaleza de la cuota obrero patronal, o aportación de seguridad social, misma que debe ser cubierta por el patrón.

La Ley del Seguro Social no ofrece una definición de la cuota que permitan encontrar en sus elementos el carácter de obligatoria que se le pretende otorgar.

A partir de 1981, los embates contra el Seguro Social se centraron a combatir la cuota y su pago, así como la facultad del Instituto para el cobro y ejercicio del procedimiento administrativo de ejecución", (27) la Institución debe contar para la exigibilidad del pago con los apoyos legales derivados de su propia naturaleza, algunos autores dan a aquella el carácter fiscal, lo que obligaría a fundamentarla en la fracción IV del artículo 31 constitucional.

Dicho precepto establece la obligación de los mexicanos a contribuir para el gasto público, las condiciones se dan en el mismo de manera clara y precisa se debe: 1. contribuir, 2. al gasto público, 3. de la Federación, Estados o Municipios, 4. en la forma proporcional y equitativa, 5. que determinen las leyes; en otras palabras las contribuciones deben ser

(27) BRISEÑO RUIZ, Alberto; op. cit.; p.167.

y corresponder al gasto publico del Gobierno Federal, Estatal o Municipal, la clave está en el concepto de gasto público, mismo que se emplea en forma tan amplia hasta llegar a confundirlo con el interés público o cualquier erogación efectuada por el gobierno, "el gobierno tiene que satisfacer necesidades de indole variable integradas en un presupuesto; estas configuran el gasto, que es una erogación a realizar, determinables y previamente calculadas, así como sometidas a la aprobación de los cuerpos legislativos".(28)

La cuota del Seguro Social debe contemplarse de la siguiente manera: se debe determinar si las prestaciones del Seguro Social forman parte del gasto público; establecer si el Instituto lleva a cabo actos enmarcados en la esfera de la administración pública; precisar a que ámbito corresponden esos actos, es necesario en relación al gasto público el recordar que la Institución tiene un gobierno propio y que de acuerdo al artículo 247 de la Ley del Seguro Social, que habla de lo anterior, dice textualmente lo siguiente:

"Artículo 246. los órganos superiores del Instituto son:

- I. La Asamblea General;
- II. El Consejo Técnico;
- III. La Comisión de Vigilancia;
- IV. La Dirección General; y
- V. El Comité Técnico del Sistema de Ahorro para el Retiro".

Estos órganos determinan la manera de ser y de actuar del

(28) FRAGA, Gabino; op. cit.; p.315.

organismo, mismo que lo ubica como autárquico, cuyas funciones están limitadas por la Ley pero no supeditadas a la aprobación de una entidad superior, es decir, que este tipo de organismos tienen personalidad jurídica propia para tomar decisiones, sin que estas deban ser confirmadas ni las instituciones estén obligadas a atender señalamientos o recomendaciones externas.

Un organismo descentralizado puede tomar decisiones, pero carece de órganos de gobierno, debido a que desempeña una función que corresponde a la administración pública; "esta administración separa ciertas funciones para facilitar su cumplimiento no obstante queda sujeta a aspectos normativos y de supervisión de otros organismos".(29)

El gasto público lo refieren los especialistas al servicio público, entendiéndolo como aquél que afecta el interés general; por lo que es importante precisar tanto el gasto como la fuente de ingresos del Instituto; el artículo 7° señala la forma en que se cubren las contingencias a través de las prestaciones en especie y en dinero en la forma y condiciones previstas por esta Ley; esta Institución está facultada de acuerdo al artículo 240 de la Ley en cita, lo mismo para recaudar cuotas y percibir los demás recursos para satisfacer las prestaciones establecidas en la Ley, sus recursos se integran con las cuotas a cargo de patrones y trabajadores en primer término; y en segundo lugar con la contribución del Estado, "de donde se deriva el absurdo de situar

(29) FERNANDEZ RUIZ, Silvestre; Instituto Mexicano del Seguro Social; 2a. ed.; México, D.F.; Edit. Trillas; 1990; p.125.

al gobierno como contribuyente del seguro, es un caso excepcional, ya que la norma constitucional dispone que los mexicanos son contribuyentes del gobierno".(30)

En consecuencia, los gastos que efectúa son prestaciones determinadas por su Ley conforme a los ingresos que en forma de cuotas pagan los particulares al Instituto, además de que cuenta con su propio régimen de control y administración; a diferencia del gasto público, que es realizado por la administración pública atendiendo necesidades generales, se encuentra en un presupuesto elaborado por el órgano ejecutivo del gobierno, distinguiéndose el gasto del Seguro Social como totalmente ajeno al gasto público por su naturaleza, elaboración y control del gasto de la Institución.

Se tiene que determinar si los gastos del Instituto Mexicano del Seguro Social caen en la esfera de la administración pública, conforme a la Constitución, el gobierno lleva a cabo tres funciones: administrativa, legislativa y judicial, corresponde al Ejecutivo los actos de administración pública, comprendiendo los organismos centralizados hasta los órganos desconcentrados, ubicando también a las empresas paraestatales, desde los organismos descentralizados hasta empresas de las llamadas de participación estatal.

El artículo 5° de la Ley del Seguro Social señala:  
"Artículo 5°. La organización y administración del Seguro Social, en los términos consignados en esta Ley, están a cargo

(30) BRISEÑO RUIZ, Alberto; op.cit.; p. 170.

del organismo público descentralizado con personalidad propia denominado Instituto Mexicano del Seguro Social".

Lo anterior da a entender la voluntad del legislador al cuidar el interés público y prever las contingencias que motivan su funcionamiento; y darle el carácter de organismo público descentralizado implicando que, no todo organismo público descentralizado pertenece al ámbito del Ejecutivo.

Como conclusión se tiene que la cuota no es contribución en los términos de la fracción IV del artículo 31 de la Constitución, a demás de que mediante el pago de la cuota no se cubren servicios públicos sino contraprestaciones, agregando que la obligatoriedad de la cuota deriva de los términos de la fracción XXIX del apartado A del artículo 123 de la Ley en consulta, de la voluntad de los asegurados cuando queda a su potestad la incorporación al Instituto y de la naturaleza que tiene como contraprestación a los derechohabientes.

El pago de cuotas, recargos y capitales constitutivos tienen, conforme al artículo 217 de la Ley del Seguro Social, el carácter de fiscal facilitando a la Institución reclamar créditos e iniciar el procedimiento administrativo de ejecución; tiene el carácter entonces de organismo fiscal autónomo y puede determinar créditos y bases de liquidación, cobrar y percibir recursos conforme a su Ley, "se ratifica su autonomía con relación a la administración pública, donde la Secretaría de Hacienda y Crédito Público puede intervenir en su auxilio para hacer efectivo los créditos a su favor, al respecto la Suprema Corte de Justicia ha señalado que

lo anterior solo tiene efectos en la fase oficiosa".(31)

Por lo que respecta en sí al artículo 271 de la Ley del Seguro Social, materia del presente numeral, señala:

"Artículo 271. El procedimiento administrativo de ejecución para el cobro de las liquidaciones que no hubiesen sido cubiertas oportunamente al Instituto Mexicano del Seguro Social se aplicará por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público o por el propio Instituto a través de las Oficinas para Cobros del citado Instituto Mexicano del Seguro Social.

Las Oficinas para Cobros del Instituto Mexicano del Seguro Social, aplicarán el procedimiento administrativo de ejecución, con sujeción a las normas del Código Fiscal de la Federación y demás disposiciones aplicables. Las propias oficinas conocerán y resolverán los recursos previstos en el Código Fiscal de la Federación relativos al procedimiento administrativo de ejecución que lleven a cabo.

Las cantidades que obtengan respecto del seguro de retiro de acuerdo a lo señalado en este artículo, deberán ser invertidas en la subcuenta del seguro del retiro de la cuenta individual del trabajador de que se trate a más tardar dentro de los diez días hábiles siguientes a la fecha de su cobro efectivo. En caso de que no se realice la inversión citada el monto de la misma se actualizará y causará recargos en contra del Instituto o de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público según corresponda y a favor del trabajador en los

(31) MORENO PADILLA, Javier; Comentarios a la Ley del Seguro Social; 17a.ed.; México D.F.; Edit. Trillas; 1990; p.158

términos establecidos en el Código Fiscal de la Federación".

Es un atributo estricto del titular del poder ejecutivo el desarrollo y ejercicio de la facultad económico coactiva o procedimiento administrativo de ejecución y solo la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, de acuerdo a su artículo 31, se permite a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público desarrollar esa facultad el hecho de que sea el mismo personal del Instituto Mexicano del Seguro Social el que va a prestar los servicios y de agilidad en el trámite de cobranza, "no son motivos adecuados para que jurídicamente se rebase el contexto constitucional, maxime que el Instituto solo tiene facultades para determinar y cuantificar adeudos fiscales en su calidad de organismo fiscal autónomo".(32)

A pesar de tener naturaleza de organismo fiscal autónomo este Instituto no puede extenderse al ejercicio del procedimiento administrativo de ejecución, que consiste en un marco de excepción a los principios constitucionales señalados en los artículos 14 y 16 de dicha Ley Suprema agregando que sólo un organismo público descentralizado dependiente del Poder Ejecutivo Federal, sería el único facultado para ejercitar este procedimiento, ya que carece de toda lógica que un organismo independiente al mencionado Poder sea quien lleve a cabo el procedimiento, y en este caso el acto es inconstitucional porque es violatorio a la misma.

(32) Ibidem; p.159.

2.1.- ORGANISMOS QUE EJERCEN LA FACULTAD DE COACTIVA  
DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL

El procedimiento administrativo de ejecución se realiza a través de los actos procesales llevados a cabo por las autoridades ejecutoras en ejercicio del mismo, siempre con apego a las formalidades establecidas por el Código Fiscal de la Federación, cuando en Instituto advierte que existen créditos a su favor, lo hace del conocimiento del patrón, concediéndole un plazo de quince días hábiles para presentar las aclaraciones pertinentes o se efectúe el pago, pasado ese tiempo el Instituto concederá un nuevo plazo de veinte días naturales para que se cubran las cuotas o se impugne el pago; debe realizarse ante las Agencias Administrativas de la Institución, para el caso de que dicho organismo no reciba el pago en el término indicado, se procederá a remitir el crédito no cobrado a las Oficinas para Cobros del Instituto Mexicano del Seguro Social para que lo obtengan por la vía coactiva, estas a su vez deben requerir de pago.

El requerimiento puede ser en cualquier momento, después de examinar si efectivamente ha transcurrido el término fijado para el pago voluntario, si es así y no se cubrió el crédito, se registra y se forma expediente con el objeto de turnarlo al grupo de ejecución designado.

Además de estas Oficinas deben sujetarse a las normas del Código Fiscal de la Federación y demás disposiciones aplicables estas Oficinas conocerán y resolverán los recursos previstos en el Código en consulta relativos al procedimiento

administrativo de ejecución; "La atención que se dé a estos recursos permitirá avanzar en el campo autónomo del Derecho de la Seguridad Social y pensar en la posibilidad de crear organismos especializados para dirimir las controversias que se susciten dentro del procedimiento administrativo de ejecución que se ejercite en un determinado momento".(33)

Al margen de estas consideraciones, se tiene que hasta el 31 de Diciembre de 1981, el Instituto Mexicano del Seguro Social remitía las liquidaciones formuladas y no pagadas a las Oficinas Federales de Hacienda, mismas que se encargaban del desarrollo del procedimiento administrativo de ejecución en los términos del Código Fiscal de la Federación.

"Para esta actuación las dependencias fiscales se ajustaban al Acuerdo que Norma las Relaciones entre el Instituto Mexicano del Seguro Social y la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en materia de cobranza de cuotas obrero patronales, de fecha 27 de Junio de 1977, publicado en el Diario Oficial de la Federación del mismo mes y año".(34)

Por primera vez el Congreso de la Unión autorizaba que la facultad económico coactiva podría llevarse a cabo tanto por un organismo públicos descentralizado como por la Secretaría de Hacienda, y se creaban Oficinas para Cobros de este Instituto, mismas que se tendrían que ajustar a lo dispuesto por el Código Fiscal de la Federación.

(33) FERNANDEZ RUIZ, Silvestre; op. cit; p. 150.

(34) BRISEÑO RUIZ, Alberto; op. cit.; p.167 y 168.

1.- OFICINAS PARA COBROS DEL INSTITUTO MEXICANO  
DEL SEGURO SOCIAL

Las Oficinas para Cobros del Instituto Mexicano del Seguro Social, de acuerdo con el artículo 271 de la Ley del Seguro Social, son quienes ejercitan el procedimiento administrativo de ejecución, y que como ya se mencionó con antelación, hasta el 31 de Diciembre de 1981 este Instituto remitía las liquidaciones formuladas y no pagadas a las Oficinas Federales de Hacienda, que se encargaban del desarrollo de la facultad en mención, pero a partir del Decreto que Reforma, Adiciona y Deroga Diversas Disposiciones en Materia Fiscal de fecha 30 de Diciembre de 1981, publicada el día siguiente, "en el artículo decimonoveno transitorio del decreto publicado en 1981, señalaba las siguientes reglas:

- a) Los recursos administrativos en trámite por las Oficinas Federales de Hacienda se resolverán por las mismas al entrar en vigor la reforma.
- b) En un plazo de sesenta días se reubicará al personal o pasará a incorporarse como empleado del propio Instituto.
- c) Todas las Oficinas Federales de Hacienda para Cobros del Seguro Social, formaran parte de la nueva estructura administrativa del Seguro Social".(35)

Como consecuencia de estas modificaciones, este organismo cobrara las cuotas, inclusive por medio del ejercicio del procedimiento administrativo de ejecución.

(35)CALVO NICOLAU, Enrique; Comentarios a la Ley del Seguro Social; 9a.ed.; México D.F.; Edit. Themis; 1995; p.187.

Esta facultad por tratarse de un régimen de excepción, sólo queda enmarcada en los órganos de autoridad que ejercitan la potestad tributaria del Estado y que por esta situación que se menciona la misma no es delegable ni siquiera por el propio legislador máximo, que no está prevista en forma expresa en la Constitución, puesto que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido jurisprudencia, sosteniendo en ella que el ejercicio de la facultad económico coactiva es una facultad implícita del Poder Ejecutivo Federal.

Para fundar el cobro de un capital constitutivo en la vía económico coactiva, sin acudir previamente a los Tribunales, como lo ordena el artículo 14 constitucional, solo puede hacerse equiparando el mismo a los créditos fiscales; y estos conforme al artículo 31 fracción IV del mismo cuerpo legal, sólo pueden estar fincados cuando todos los elementos del cobro están determinados en una Ley, de manera que no quedan los elementos para fijar los créditos fiscales ya vencidos al arbitrio de la autoridad exactora.

El monto de los capitales constitutivos al ser determinados arbitrariamente por el Instituto sin fundar ni motivar en una Ley el cobro de estos, de ningún modo satisface la exigencia prevista en el artículo 16 constitucional.

Cuando se haga la interpretación de un precepto legal, debe hacerse de manera tal que su contenido resulte apegado a la Constitución los cobros que en Instituto hace con carácter de fiscales en términos del artículo 267 de su Ley, a través de la vía económico coactiva tal y como lo preve el artículo

271 de la misma, sin acudir previamente a los Tribunales conforme al artículo 14 constitucional, son cobros cuyo fundamento tienen que versar en la fracción IV del artículo 31 de la Ley Suprema, ya que en ese precepto se ha visto el fundamento de la contribución, pero este precepto exige que los cobros fiscales que lleven a cabo las autoridades competentes deben ser proporcionales y equitativos, pero siempre y cuando esos cobros sean hechos por las autoridades administrativas competentes y al realizarlo el Instituto Mexicano del Seguro Social se cae en una contradicción con la Constitución, puesto que de ninguna manera este Instituto puede llevar a cabo el procedimiento administrativo de ejecución; además de que este ejercicio al ser una manifestación de la Soberanía lo debe hacer en la especie la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, de acuerdo con el artículo 31 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal; por exclusión se considera que las Oficinas para Cobros de esta Institución son incompetentes por tratarse de un organismo público descentralizado; "y que a pesar para el legislador se obtiene cierta celeridad y economía en el trámite, no basta para rebasar lo que la Constitución dispone como una facultad exclusiva del Poder Ejecutivo Federal".(36)

El hecho de que las Oficinas exactoras del Instituto se sujeten a las normas del Código Fiscal de la Federación no implica que sus actos sean constitucionales.

(36) BRISEÑO RUIZ, Alberto; op.cit.; p. 174.

#### 4.- PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE EJECUCIÓN

Es indispensable ubicarse dentro de lo que es este procedimiento algunos especialistas hablan de un proceso autónomo o normas jurídicas que van delineando el Derecho de la Seguridad Social, cuando no se pueden configurar derechos tangibles que involucren acciones efectivas a favor de la población derechohabiente; se debe consolidar lo esencial para que pueda evolucionar lo operativo y la poca congruencia, por ejemplo, al negar las ventajas de la indemnización de los riesgos de trabajo a la mayor parte de los asegurados; el englobar a todos en el rubro de trabajadores, hablar de salario base de cotización hasta para los no asalariados, complicar mecanismos de atención y queja; "esta es la realidad que vive un asegurado en angustia de sus ingresos y las pocas ventajas que puede ofrecerle una, solidaridad actualmente demagógica y a la vez en una franca decadencia".(37)

Al margen de estas consideraciones se tiene el cuadro de acciones que, de acuerdo al artículo 271 de la Ley del Seguro Social, el procedimiento administrativo de ejecución que se lleva a cabo a efecto de efectuar el cobro de créditos que no hubiesen sido cubiertos oportunamente al Instituto Mexicano del Seguro Social y que se aplicará por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y en forma errónea por el propio Instituto a través de sus oficinas para cobros; con sujeción a las normas del Código Fiscal de la Federación y demás dispo-

(37) MORENO PADILLA, Javier; op. cit.; p. 163.

siciones aplicables, estas mismas conocerán y resolverán los recursos previstos en el Código en consulta relativos al procedimiento administrativo de ejecución.

El artículo 271 de la Ley del Seguro Social faculta y limita al Instituto, en el primer aspecto se le permite efectuar el cobro de las liquidaciones que no hubiesen sido cubiertas oportunamente a él, sin que proceda en otra situación.

El procedimiento de ejecución permite garantizar el crédito del Instituto Mexicano del Seguro Social, conforme al artículo 269 de su Ley, con la prioridad de un crédito fiscal sin más limitante que otro crédito a favor de los trabajadores y podrá realizarlo por sí o por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público; si lo efectúa directamente es por que le fue conferido el carácter de órgano fiscal autónomo, de acuerdo a los artículos 267 y 268 del ordenamiento legal en cita, lo cual significa el pago y prelación de créditos, agregando que la Ley confiere el carácter fiscal al cobro de cuotas, recargos y capitales constitutivos.

Es importante destacar que la facultad económico coactiva se refiere exclusivamente a las liquidaciones por falta de pago de cuota, a los capitales constitutivos y a las diferencias que acredite el Instituto; las liquidaciones pueden ser presentadas por los sujetos obligados o formuladas por este en su momento oportuno.

El Reglamento expedido por el Presidente Miguel Alemán, para el pago de cuotas y contribuciones del Seguro Social es de dudosa constitucionalidad y de aplicación anacrónica.

"Se facilita al Instituto a realizar las liquidaciones presentadas por los patrones y en caso de advertir errores u omisiones derivados de las visitas de sus inspectores, efectúan las correcciones y observaciones que procedan, comunicándolas al patron para que en un término de quince días hábiles se formulen las aclaraciones, pague o reciba las diferencias que correspondan; también podrá formular liquidaciones tanto para el caso de omitir el pago, como no inscribirse ni inscribir a sus trabajadores, contando también el patron con el mismo termino para aclaracion o pago".(38)

Si el patron no formula aclaraciones o no desvirtúa las observaciones que el Instituto Mexicano del Seguro Social pueda hacerle, ni efectue el pago del adeudo, se le girara una liquidacion; las liquidaciones anteriores o cualquier comunicacion que contenga crédito a favor del propio Instituto, constituiran de igual modo un título de crédito a favor del mismo; después de los primeros quince días, serán notificadas al patron para que efectue su pago, además de los recargos; en un segundo plazo, pero ahora de veinte días a partir de la fecha de una segunda notificacion, puede interponer los recursos que marca la Ley y si al termino de los veinte días no ha efectuado ni el pago ni recurrido la liquidación, quedara firme y adquirira carácter ejecutivo por su importe.

El requerimiento de pago que realiza el grupo de ejecución, deberá contener la identificación del crédito fiscal, el monto

(38) FERNANDEZ RUIZ, Silvestre; op. cit.; p. 162.

del mismo, sus accesorios legales, plazo para cubrirlos, que por regla general se efectúa inmediatamente y por excepción tratándose de prórroga vencida, el pago debe efectuarse dentro de los seis días siguientes en que surta efectos la notificación de requerimiento.

El requerimiento se notificara personalmente en el último domicilio que la persona con el adeudo fiscal haya señalado ante las autoridades que tienen esta naturaleza, en este caso el expresado al mismo Instituto; se entenderá con el deudor del crédito o su representante legal, a falta de ambos el notificador debe dejar citatorio con la persona que lo atienda a efecto de que se le espere a una hora fija del día siguiente o para que acuda dentro del plazo de seis días a la Oficina Ejecutora, según sea el caso, si la persona a quien se citó no estuviere presente, la diligencia se practicará por conducto de la persona que se encuentre en el domicilio dejando constancia por escrito de todo lo actuado y sucedido, además de proporcionar a la persona que la atendió copia del acto administrativo que se notifica o el acta de notificación.

Por cuanto al embargo, es necesario hacer la distinción entre este que se analiza en materia fiscal y el embargo precautorio, que consiste en el aseguramiento de bienes en los casos que señala la Ley, cuando se considera que existe peligro de que el obligado se ausente, enajene u oculte sus bienes, en ese caso se concede al ejecutado el medio de defensa adecuado para recurrirlo, si no se hace así el embargo se convierte en definitivo y se aplica la facultad

económico coactiva; "el embargo es el acto procesal consistente en la determinación de los bienes que han de ser objeto de la ejecución forzosa, bienes propiedad del deudor cuyo contenido es también una intimidación al deudor para que se abstenga de realizar cualquier maniobra que tienda a sustraer los bienes embargados".(39)

Los sujetos que intervienen en el embargo son: el ejecutante, quien está a cargo del propio Estado, la parte ejecutada que recae en un sujeto cuyos bienes quedan trabados en embargo y, finalmente, un tercero en quien quedan bajo su cargo los bienes embargados denominado depositario, este puede ser nombrado en el caso del Instituto Mexicano del Seguro Social por el propio ejecutor en el momento de realizar la diligencia y que puede recaer el nombramiento en el propio ejecutado; se tiene este carácter cuando se refiere a bienes muebles, pero cuando se embargan negociaciones, el depositario asignado tendrá el carácter de interventor con cargo a la caja, en el supuesto de que no existiere cantidad alguna recaudada en la negociación el interventor es removido y se designa a un depositario interventor administrador nombramiento que debe ser inscrito en el registro público.

El objeto del embargo lo constituyen todos los bienes del deudor excepto los comprendidos en el artículo 157 del Código Fiscal de la Federación, entre estos se encuentran los vestidos y muebles de uso indispensable del deudor, así

(39) BURGOA O., Ignacio; op. cit.; p. 123.

como sus instrumentos de trabajo, el patrimonio de familia en el termino que establezcan las leyes, sueldos y pensiones de cualquier tipo; el señalamiento de bienes que seran materia de embargo corresponde al deudor o a la persona con quien se entienda la diligencia, sin embargo este puede pasar al mismo ejecutor cuando el deudor no senale bienes suficientes que garanticen el monto de la obligacion a juicio de aquel, o bien que los bienes señalados se ubique fuera de la circunscripcion de la Oficina Ejecutora, o que los bienes ya reporten algun gravamen real o embargo anterior alguno, o que se trate de bienes de facil descomposicion o deterioro.

El embargo se puede suspender en los siguientes casos:

- a) Cuando el deudor haga pago del credito y de sus accesorios.
- b) Conforme al articulo 142, fraccion I, delCodigo Fiscal de la Federacion, prescribe que para suspender el procedimiento administrativo de ejecucion, se debe garantizar el monto del credito reclamado, de alguna de las formas que para tal efecto establece el articulo 141 de la Ley en voga, siendo estas como siguen; deposito en dinero en instituciones de credito, prenda o hipoteca, fianza y obligacion solidaria asumida por un tercero que compruebe idoneidad y solvencia.
- c) Que pruebe en ese momento estar al corriente de sus pagos.

El ejecutor esta facultado para pedir el auxilio de la fuerza publica en el caso de que el deudor se oponga tajantemente a la diligencia que ha de practicarse, tambien se le facultara para romper o forzar cerraduras si a juicio del actuario asi proceda a hacerlo, el funcionario en cuestion

puede resolver cualquier otra situación que se pueda presentar tendiente a impedir la prosecución del acto, a reserva de que disponga el jefe de la Oficina para Cobros.

Los embargos pueden ser ampliados en cualquier tiempo del procedimiento, cuando se considere que los bienes sujetos a embargo son insuficientes para garantizar las prestaciones fiscales ya vencidas así como los accesorios que conlleve. El embargo se debe realizar inmediatamente después de haberse fijado las cantidades o créditos fiscales no cubiertos, aplicando sobre la base de cotización el porcentaje legal y el pago después de la notificación o posterior a los seis días que concede la Ley tratándose de prórroga o autorización de pagos parciales; si la diligencia se practicará fuera de el término que la Ley le conceda, la misma será nula; sin embargo las autoridades fiscales o de las oficinas para cobros podran habilitar días y horas inhábiles, conforme al artículo 13 del Código Fiscal de la Federación, cuando la persona con quien se va a tratar la diligencia efectúe actividades por las que deba pagar las contribuciones o los créditos fiscales en días y horas inhábiles; el ejecutor notificará personalmente a los deudores la practica de la diligencia de embargo, a efecto de que hagan pago llano de las cantidades endébito y de los recargos correspondientes.

"El avalúo, consiste en la valoración de los bienes sujetos a embargo, como acto previo para proceder a la enajenación o remate forzoso de los mismos".(40)

(40) FRAGA, Gabino; op.cit.; p. 325.

El avalúo se llevará a cabo por las autoridades fiscales, Instituciones de Crédito o por Corredor Público, la base para la enajenación de bienes embargados, sera el avalúo pericial, teniendo el deudor diez días hábiles para inconformarse con aquél, si no lo hace así, el deudor eligirá como perito dentro de ese plazo a cualquiera de los valuadores ya mencionados; y que deberán rendir su dictámen en un plazo de diez días si se trata de bienes muebles, veinte si son inmuebles y treinta cuando se tratara de alguna negociación.

"La enajenación forzosa, es el acto desicivo para la liquidación del activo, constituida por los bienes objeto del embargo", (41) procediendo a partir del día siguiente a aquél en que se fije la base para la misma, en el caso del embargo precautorio, cuando los créditos se hagan exigibles y no se paguen al momento de requerirlos, o cuando el deudor no proponga comprador antes del día en que se finque el remate.

"La subasta pública, es un modo de venta, consistente en provocar la concurrencia de los compradores en un solo acto público", (42) esta venta se efectuará en el local de la Oficina Exactora, u otro lugar que la misma designe para que se lleve a cabo para que se realicen; una vez determinado el valor de bien embargado tendrá que se convocado el remate de este para que tenga lugar dentro de los treinta días siguientes a la fijación del avalúo, publicandose la convocatoria cuando menos con diez días de anticipación a la fecha de remate,

(41) BRISEÑO SIERRA, Humberto; op. cit.; p. 41.

(42) Ibidem; p. 42.

debiendo ser fijada en lugar visible y público que se juzge pertinente, pudiendo ser en periodicos, revistas, entre otras.

Si el valor de los bienes a rematarse sea superior a la cantidad equivalente a cinco veces el salario mínimo general vigente de la zona económica correspondiente elevada al año.

El Código Fiscal de la Federación, al igual que la legislación común, señalan que la postura legal será la que cubra las dos terceras partes del valor determinado como base para su enajenación, respecto a la postura se debe ofrecer de contado por lo menos la parte que cubra el interés fiscal solo cuando sea superado por la base fijada para la venta del bien embargado; una vez fincado el remate el Jefe de la Oficina Exactora debiera comunicar el mismo al Registro Público de la Propiedad, en un plazo de quince días siguientes a dicho remate, la traslación de dominio de los bienes, si se trata de inmuebles o negociaciones, a fin de que pasen al dominio del postor libre de todo gravámen.

Cuando en la subasta pública no se haya logrado la enajenación de los bienes embargados se procede a reanudar el procedimiento con la subasta libre o almoneda, que también consiste en convocar la concurrencia de compradores y que, según el artículo 191 del Código Fiscal de la Federación solo autoriza la realización de dos almonedas, si no se finca el remate a la primera se fija nueva fecha y hora para que dentro de los quince días siguientes se lleve a cabo la segunda subasta; la base para el remate de los bienes se determina reduciendo un veinte por ciento de la señalada para la primera

subasta pública, si tampoco se finca el remate en aquella, se considera que el bien fue enagenado en un cincuenta por ciento del valor del avalúo, aceptandose como dación en pago para que la autoridad exactora pueda adjudicarselo.

Despues de haberse hecho la aplicación del producto del remate o adjudicación de los bienes embargados las cantidades excedentes se entregarán al ejecutado, salvo que exista orden escrita por la autoridad competente o que el mismo deudor acepte, tambien por escrito, que se entregue total o parcialmente el saldo a un tercero; para el caso de conflicto el remanente se depositará en una Institución de Crédito.

El resultado del procedimiento administrativo de ejecución, o facultad económico coactiva, puede ser favorable para el Instituto Mexicano del Seguro Social cuando se cubre el crédito y sus accesorios legales, o desfavorables cuando no se obtiene la cantidad que cubra el total del credito reclamado en su momento por dicha Institución.

De igual forma sucede, no solo con el Instituto sino tambien con cualquier otra autoridad fiscal que reclame algun credito de esta naturaleza y los recargos que le correspondan, y siendo desfavorable tambien sino se liquida en su totalidad el débito formulado, o en su caso por cuanto al tiempo que se necesite para la resolución en caso de conflicto.

5.- IMPUGNACION DE LOS ACTOS DEL INSTITUTO MEXICANO

DEL SEGURO SOCIAL

"El reglamento de fecha 27 de Julio de 1979, elaborado por el Ejecutivo Federal, contiene un procedimiento engorroso lleno de formalidades que lo hacen poco operante".(43)

Tiene como finalidad satisfacer plenamente los fines sociales, encontrando su satisfacción en el hecho de encontrar un medio de defensa eficaz y rápida en sus trámites, en el cual a través de la resolución emitida por el Consejo Técnico o el Consejo Consultivo Delegacional del propio Instituto, se revoca, corrige o nulifica la validez de sus actos administrativos, o en su defecto se corroboran los mismos.

"Artículo 274. Cuando los patrones y demás sujetos obligados así como los asegurados o sus beneficiarios consideren impugnabile algún acto definitivo del Instituto acudiran en inconformidad, en la forma y terminos que establezca el Reglamento, ante el Consejo Técnico, el que resolverá lo procedente.

El propio reglamento establecerá procedimiento administrativos de aclaración y los términos para hacerlos valer, sin perjuicio del de inconformidad a que se refiere el párrafo anterior.

Las resoluciones, acuerdos o liquidaciones del Instituto, que no hubiesen sido impugnados en la forma y términos que señale el reglamento correspondiente, se entenderán consentidos".

(43) BRISEÑO RUIZ, Alberto; op. cit.; p. 184.

El recurso de inconformidad, que es de naturaleza administrativa, tiene por objeto presentar, ante la propia autoridad que emitió el acto, los motivos expresados por los particulares, para que se analice dicho acto que a juicio de estos adolece de errores; "este recurso procede contra cualquier resolución definitiva que emitan los órganos del Instituto Mexicano del Seguro Social; por ende, contra los acuerdos de trámite o escritos que no son definitivos, y que resulta improcedente su tramitación".(44)

El término para interponer el recurso ha sido discutido, en virtud de que conforme a los artículos 16, 17 y 19 del Reglamento para el Pago de Cuotas y Contribuciones, los patronos tienen quince días hábiles para formular aclaraciones; transcurrido dicho término se considera que las liquidaciones han pasado hacer ya créditos fiscales definitivos.

Este recurso es escrito, ya que no puede interponerse verbalmente aún cuando el artículo 3° del Reglamento en voga señala que el recurso no se sujeta a formalidad especial alguna, sin embargo contiene los siguientes requisitos:

- a) Nombre y domicilio del particular que interpone el recurso incluyendo el registro patronal que le corresponda o número de cédula del derechohabiente en cuestión.
- b) Se mencionará la oficina o funcionario que dictó el acto y se precisará en que consiste ese acto de autoridad.
- c) En breves párrafos se indicará la secuencia cronológica

(44) MORENO PADILLA, Javier; op. cit.; p. 170.

del asunto a sí como el apoyo del recurso en disposiciones legales que ameriten o justifiquen su pretención.

d) Se acompañaran las pruebas que fortalezcan el recurso.

e) Acreditar la personalidad si se trata de persona moral o se actúa a nombre de otro.

El mismo precepto legal faculta al Secretario General el prevenir al recurrente por una sola vez en caso de que su escrito sea obscuro o irregular a que lo corrija o complete con apercibimiento de desecharlo si no lo hace en cinco días; si el recurso no es admitido, o las pruebas que se acompañan no se aceptan, el particular debe interponer el recurso de revocación en contra del auto de la Secretaría General en un término de tres días, el trámite de este recurso se ajustará al reglamento y supletoriamente al Código Fiscal de la Federación, así como al Código Federal de Procedimientos Civiles y a la Ley Federal del Trabajo.

Admitido que sea el recurso, se pedirán de oficio informes a la Dependencia del Instituto, misma que los rendirá en tres días; lo anterior es de conformidad con el artículo 11 de dicho ordenamiento legal, si las pruebas documentales no están en poder del recurrente, deberán recabarse por la unidad para lo cual señalará los archivos, protocolos y oficinas donde podrán obtenerse si no se reciben en quince días se requerirá al informante para que en quince días hábiles recabe los documentos y rinda lo solicitado apercibido de deserción; lo anterior es en base al artículo 12 del reglamento en cita. La prueba pericial, deberá indicar los peritajes sobre los

que versará y se designará a el perito, con titulo debidamente registrado de la profesión acerca de la materia en que deberá emitir su opinión, despues de su admisión se tiene cinco dias hábiles para aceptar el cargo; y quince para exhibir el dictámen; la testimonial se propondrá mencionando nombres y domicilios, pudiendo acompañar el interrogatorio o formulario verbalmente; no se admite la prueba confesional.

Conforme a los artículos 13, 14, 16 y 17 de este cuerpo legal las pruebas deben relacionarse con la controversia, señalándose fechas para las diligencias de las pruebas que lo ameriten rindiendose en un plazo de quince dias, término que puede prorrogarse por una sola vez, concluido el término aprobatorio se dictará resolución con un proyecto por el Consejo Técnico; estos proyectos se formularan por la Unidad de Inconformidades, mismos que seran aprobados por el Consejo en mención, los firmará su Presidente y se autorizarán por el Secretario General; una vez aprobados se devolverán ala Dependencia tramitadora para su notificación que deberá ser personal; las resoluciones se tomarán por unanimidad o mayoría de votos sin ajustase a regla especial alguna.

Se establece el recurso de revocación de acuerdo al artículo 26 de este reglamento, contra las resoluciones del Secretario General, por admisión del recurso y de las pruebas interponiendose dentro de los tres dias siguientes a la fecha en que surta efecto la notificación del acuerdo y se decidirá de plano sin mayor trámite.

La suspensión se podrá solicitar, siendo esta ordenada

**ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

por la Secretaría General, con sujeción a las normas del Código Fiscal de la Federación, mediante el otorgamiento de las garantías, de las que hace mención el artículo 27 del Reglamento; y si el fallo fuera favorable al recurrente se cancelará la garantía otorgada y se devolverá el pago hecho.

En cuanto a la prescripción, el artículo 276 de la Ley del Seguro Social fija el término de cinco años, contados a partir de la fecha de presentación del aviso o de la liquidación para extinguir el derecho del Instituto para fijar en cantidad líquida los créditos a su favor; las cuotas aportadas sin justificación serán devueltas por este, sin causar intereses, cuando sean reclamadas dentro de los cinco años siguientes a su pago; los artículos 279 y 280 de esta Ley fijan en el plazo de un año la obligación del Instituto para pagar cualquier mensualidad de pensión, ayuda asistencial, ayuda para gastos de funeral, finiquitos, entre otros; es inextinguible el derecho al otorgamiento de una pensión, ayuda asistencial o asignación familiar. No debe confundirse la extinción con la generación de una obligación, ni con la interposición de la acción, o de algún recurso.

Realmente se está frente a un trámite por demás tedioso, agregando a esto que se obstaculiza el promover un medio de impugnación, pues como se ha venido viendo estos requisitos hacen poco operante a el procedimiento de inconformidad, no obstante a ello, es demasiado el tiempo para realizar un determinado acto procesal dentro de la tramitación de este recurso.

CAPITULO IV

#### CAPITULO IV

##### INCONSTITUCIONALIDAD DE LA FACULTAD ECONOMICO COACTIVA DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL

##### 1.- ANALISIS DEL ARTICULO 271 DE LA LEY DEL SEGURO SOCIAL ANTES DE LA REFORMA DE 1981

A lo largo del desarrollo del presente trabajo de investigacion se han venido realizando razonamientos tendientes a demostrar el por que de la inconstitucionalidad del procedimiento administrativo de ejecucion que ejercita el Instituto Mexicano del Seguro Social, de ahi que se analizara el articulo 271 de la Ley del Seguro Social, antes de la Reforma de 1981, mismo que a la letra decia:

"Articulo 271. El procedimiento administrativo de ejecucion de las liquidaciones que no hubiesen sido cubiertas directamente al Instituto, se realizara por conducto de la Oficina Federal de Hacienda que corresponda, con sujecion a las normas del Codigo Fiscal de la Federacion. Dichas oficinas procederan inmediatamente al procedimiento y cobro de los creditos, ajustandose a las bases señaladas por el Instituto. Obtenido el pago, los Jefes de las Oficinas Ejecutoras, bajo su responsabilidad, entregaran al Instituto las sumas recaudadas".

Bajo este rubro, se reconocia a la Facultad Economico Coactiva como exclusiva, para su ejercicio, del Estado, siendo su titular el Poder Ejecutivo Federal y en la especie la Secretaria de Hacienda y Credito Publico, al respecto existe jurisprudencia, como sigue:

"FACULTAD ECONOMICO COACTIVA: La Suprema Corte de Justicia de la Nacion, ha estimado siempre que siendo la Facultad Economico Coactiva una de las mas altas manifestaciones de la Soberania del Estado, no puede ser objeto de contrato alguno; y el que se hubiere celebrado es inexistente, asi como su aplicacion para el cobro de cantidades que no tienen el caracter de impuestos o adeudos al fisco, importa una violacion de garantias".

El articulo 271 de la Ley del Seguro Social vigente versa:  
"Articulo 271. El procedimiento administrativo de ejecucion para el cobro de las liquidaciones que no hubiesen sido cubiertas oportunamente al Instituto Mexicano del Seguro Social, se aplicara por la Secretaria de Hacienda y Credito Publico o por el propio Instituto a traves de las Oficinas para Cobros del citado Instituto Mexicano del Seguro Social.

Las Oficinas para Cobros del Instituto Mexicano del Seguro Social aplicaran el procedimiento administrativo de ejecucion, y demas disposiciones aplicables. Las propias Oficinas conoceran y resolveran los recursos previstos en elCodigo Fiscal de la Federacion relativos al procedimiento administrativo de ejecucion que lleven a cabo.

Las cantidades que se obtengan respecto del seguro del retiro, de acuerdo a lo senalado en este articulo, deberan ser invertidas en la subcuenta del seguro del retiro de la cuenta individual del trabajador de que se trate, a mas tardar dentro de los diez dias habiles siguientes a la fecha de su cobro efectivo. En caso de que no se realice la inversion

citada, el monto de la misma se actualizará y causará recargos en contra del Instituto o de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público según corresponda, y a favor del trabajador en los términos establecidos en el Código Fiscal de la Federación".

Este artículo, y los razonamientos que se mencionaron se contraponen en el sentido de que, la facultad económico coactiva es una de las más altas manifestaciones de la soberanía; lo anterior era respetado por ese mismo artículo hasta antes de ser reformado en 1981, "y que el legislador para obtener cierta celeridad y economía en el trámite, haya delegado esta facultad, no es razón suficiente para hacerlo, ya que por ser situación de excepción esta no es delegable, pues es un atributo estricto del titular del Poder Ejecutivo Federal, facultad delegada a la Secretaría de Hacienda".(45)

Ahora bien, se viola de igual manera un principio general de derecho, el cual dice que nadie puede ser juez y parte; empero, este precepto legal encomento infringe a este último, pues al momento de facultar a las Oficinas para Cobros de esta Institución de conocer y resolver ellos mismos los recursos previstos por el Código Fiscal de la Federación, relativos al ejercicio de la facultad económico coactiva, por lo que es parte y está juzgando al mismo tiempo, entonces no tendría o no tiene razón de ser que este artículo haya sido reformado; pues antes de la misma, el procedimiento

(45) MORENO PADILLA, Javier; op. cit.; p. 159.

administrativo de ejecución era ejercitado directamente por conducto de la Oficina Federal de Hacienda, que correspondiera según el caso, donde el Instituto Mexicano del Seguro social no tenía nada que ver con el ejercicio de la facultad económico coactiva, ya que únicamente se concretaba a recibir las cantidades recaudadas; ese ejercicio es facultad implícita, como ya se vió, del Poder Ejecutivo y sólo en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y en las leyes impositivas se permite a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público ejercitar y desarrollar esa facultad.

Al consagrar la garantía en el artículo 16 de que, nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento; se recoge la idea de que la autoridad debe fundar y motivar sus desiciones, por lo que cabe cuestionarsi el Instituto es autoridad competente para hacer efectivo dicho procedimiento; cuestionamiento que se responderá de acuerdo al desarrollo de este último capítulo.

Debe decirse también que dicho procedimiento no tiene una fundamentación jurídica acorde para su ejercicio por parte de esta Institución; además de que es considerado, por algunos doctrinarios, que las cuotas o aportaciones de seguridad social carecen de relación alguna con las contribuciones vinculandose estrechamente con las prestaciones laborales de carácter económico, estas prestaciones son en favor de los trabajadores y no del Estado, "por lo que su verdadera naturaleza es mas

acorde con una prestación paralela al salario, y se considera a las cuotas de seguridad social como un salario socializado o solidarizado, ademas de que habiendo adquirido la seguridad social este carácter, se viene prestando por organismos descentralizados, razón por la cual las aportaciones corresponderían, en resúmen, a una naturaleza de ingresos parafiscales y no con la naturaleza de contribuciones".(46)

La jurisprudencia manifiesta que, las cuotas que pagan los patronos son contribuciones de Derecho Público de origen gremial o profesional, que desde el punto de vista jurídico puede estimarse como un cumplimiento de prestación del patrón en bien del trabajador, constituyendo un salario integrado; sostiene tambien que dichas cuotas quedan comprendidas dentro de los tributos con fines parafiscales en beneficio una persona jurídica distinta al Estado, misma que esta encargada de la prestación de un servicio público; en lo concerniente a los capitales constitutivos, la Suprema Corte de Justicia sostiene que las cuotas que se recaudan en concepto de estos, no son para que el Estado cubra los gastos públicos sino que directamente pertenecen a los trabajadores, toda vez que tienen su fundamento en el artículo 123 constitucional, fracción XXIX; y no en el artículo 31, fracción IV de la Ley Suprema donde no les rige los principios de proporcionalidad y equidad.

Si bien es cierto, que el Instituto Mexicano del Seguro Social se encuentra facultado legalmente para determinar el

(46) INVESTIGACIONES JURIDICAS, Instituto de; Diccionario Juridico sobre Seguridad Social; México D.F.; UNAM; 1994.

monto de los capitales constitutivos y exigir su pago, también lo es que la facultad no es la procedente en su carácter de ser ejercitada por un organismo público descentralizado para realizar los cobros correspondientes; y aunque fue necesaria la reestructuración del Instituto Mexicano del Seguro Social sobre sus valores actuariales; ello no justifica que se le haya otorgado el uso y ejercicio del procedimiento administrativo de ejecución.

Otras razones, por las cuales se reformó el artículo que se ha venido tratando, es el hecho de crearse Oficinas para Cobros de este organismo público descentralizado, donde se autoriza que el procedimiento en mención podrá llevarse dentro y acabo por el propio organismo; conjuntamente con las Oficinas Federales de Hacienda para cobros del Seguro Social que se encontraron funcionando al momento de entrar en vigor la Ley que Reforma Adicional y Deroga diversas disposiciones en Materia Fiscal, de fecha 30 de Diciembre de 1981 publicada al día siguiente y que pasaron a depender del Instituto como Oficinas para Cobros y estas continuarán ejecutando la cobranza que tenía encomendada directamente la Secretaría de Hacienda y Crédito Público hasta antes de dicha reforma.

El hecho, de que sea el mismo personal quien preste los servicios y de agilidad en la cobranza, no son motivos adecuados para rebasar el contexto constitucional, máxime que el Instituto solo está facultado para determinar y cuantificar adeudos fiscales en su calidad de organismo fiscal autónomo, pero no puede extenderse al ejercicio de la facultad

económico coactiva, que consiste en un marco de excepción a los principios que con el carácter de garantías señala los artículos 14 y 16 constitucionales, "y ni siquiera el propio legislador puede delegar su ejercicio aun organismo público descentralizado que por ser un régimen de excepción sólo queda enmarcada en los órganos de autoridad que ejercitan la potestad tributaria del Estado".(47)

El Código Fiscal de la Federación, en su artículo 1º, prescribe que las personas físicas y morales están obligadas a contribuir para los gastos públicos, conforme a las leyes fiscales respectivas; por tanto esto comprende todas las disposiciones que regulan los ingresos del Estado y que tengan el carácter de créditos fiscales determinados en cantidad líquida, teniendo únicamente la finalidad de delimitar el campo que corresponde a los ingresos catalogados como créditos fiscales, siempre y cuando provengan de contribuciones y o sus accesorios; el Tribunal Fiscal de la Federación emitió una jurisprudencia de fecha 16 de Noviembre de 1937; "que sostiene que debe atribuirse el carácter de fiscal a cualquier ingreso del erario, sin que interese distinguir si el deudor es persona física o moral, es decir lo que da carácter de fiscal a un crédito es la circunstancia de que el sujeto activo sea el Estado".(48)

(47) MORENO PADILLA, Javier; op. cit.; p. 162.

(48) OLIVERA TORO, Jorge; Manual de Derecho Administrativo; 5a. ed.; México D.F.; Edit. Porrúa S.A.; 1988; p. 197.

## 2.- ANALISIS DEL ARTICULO 90 CONSTITUCIONAL

Este artículo que se esta citando textualmente dice:

"Artículo 90. La Administración Pública Federal será centralizada y paraestatal conforme a la Ley orgánica que expida el Congreso, que distribuirá los negocios de orden administrativo de la Federación que estarán a cargo de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos y definirá las bases generales de creación de las entidades paraestatales y la intervención del Ejecutivo Federal en su operación.

Las leyes determinarán las relaciones entre las entidades paraestatales y el Ejecutivo Federal, o entre estas y las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos".

La descentralización representa una corriente, que día a día va tomando mayor incremento en los Estados contemporáneos, que en términos generales consiste en confiar algunas actividades administrativas a ciertos organismos, mismos que guardan con la administración centralizada cierta relación, donde no dejan de existir las facultades indispensables para conservar la unidad del poder; esta ha obedecido a la necesidad de satisfacer a las ideas democráticas y a la conveniencia de dar mayor eficacia a la gestión de intereses colectivos, ocurre también que la administración se descarga de alguna de sus labores, encomendándolas a ciertos organismos que no fueron parte de la administración; los organismos descentralizados, empresas de participación estatal, sociedades nacionales de créditos, entre otras, integran la llamada administración

pública paraestatal; entre el Ejecutivo Federal y la administración centralizada existe una relación jerárquica, entre las entidades de la administración descentralizada y el Ejecutivo ese poder no existe formalmente, sus relaciones se rigen por su Ley Orgánica, así como por leyes generales en materia de planeación, programación, control y evaluación.

Esta administración, esta integrada por un conjunto de órganos del Estado, a los que la administración central ha confiado la realización de algunas actividades administrativas, aunque se vinculan con aquellas no guardan una relación jerárquica de subordinación; y dependen en forma indirecta del Ejecutivo, "en consecuencia, se puede definir a la Administración Descentralizada como aquella parte de la administración pública, que esta integrada por órganos públicos, creados por el legislador ó por el Poder Ejecutivo, responsables de una actividad específica, y dotados de personalidad jurídica y patrimonio propios, pero sin desligarse de la orientación que es propia del Estado".(49)

En México, el artículo 90 constitucional y el artículo 1º de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, se refieren a que la administración sea centralizada y paraestatal; sin embargo el Poder Central conserva limitadas facultades de control y vigilancia sobre los organismos descentralizados, que se mencionan en dicho artículo 1º.

La Ley Orgánica en cita, señala en su artículo 45 que,

(49) FRAGA, Gabino; op. cit.; p. 196.

son organismos descentralizados las entidades creadas por Ley o Decreto del Congreso de la Unión, o por Decreto del Poder Ejecutivo Federal, con personalidad jurídica y patrimonios propios; y aunque son autónomos técnica y orgánicamente, este artículo no se refiere expresamente a dicha autonomía, por lo que no deben desligarse del Poder Ejecutivo, ya que dependen de él en forma indirecta; y en la inteligencia de que esta forma de administración no es parte de la propia Federación.

Atribución que tiene un organismo público descentralizado, es de carácter técnico, de tal modo que el establecimiento encargado de realizar la misma, tiene limitada su competencia a la especialidad de la facultad que le corresponda, entonces se puede pensar que el procedimiento administrativo de ejecución que lleva a cabo el Instituto Mexicano del Seguro Social, de acuerdo a estos razonamientos derivados del artículo 90 de la Ley Suprema, es inconstitucional que sea ejercitado por la Institución, pues su ámbito de ejercicio está limitado, aunado a esto el procedimiento es de competencia federal y debe ser ejercitado a través de un organismo centralizado.

"Respecto de los poderes, que la administración central tiene sobre los funcionarios empleados del establecimiento y sobre los actos que realiza, se presentan la diversidad de grados de intervención que esta tiene; de hecho los directores de los organismos descentralizados, son nombrados por el presidente de la República".(50)

(50) Ibidem; p. 207.

Sin embargo, el artículo 90 constitucional no indica, ni crea las organizaciones correspondientes; y sólo se limita a señalar que, el Congreso de la Unión, por medio de una Ley fijará las bases de la creación de organismos descentralizados, no obstante el Gobierno se ha guiado en otros casos por razones diversas, como acelerar el desarrollo nacional, aumentar la productividad y propiciar el empleo, pero no es suficiente algún para delegar la facultad económico coactiva a un organismo público descentralizado, además este mismo artículo dice que los negocios de orden administrativo federal serán distribuidos y estarán a cargo de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos; y no habla de que sean completamente independientes los organismos paraestatales y en su caso los descentralizados, aunque en la practica estos "ejerciten en forma privada una función pública en nombre propio de esa organización, donde la administración central tiene una facultad de vigilancia y control, que se reserva respecto de las Instituciones que realicen esa función".(51)

Mientras mayor importancia reviste la función descentralizada, la administración central tiene el poder de comprobar de manera continua el funcionamiento de la Institución autorizada; entonces el funcionamiento del Instituto Mexicano del Seguro Social debe ser observado con mayor eficacia por la entidad o administración central, a efecto de que sean llevadas a cabo las funciones para las que fue creado y por

(51) Ibidem; p.201.

el cual realiza una actividad pública como es la de prestar atención médica a sus afiliados, puesto que por alguna razón el Estado no puede llevar a cabo directamente, delega esa función a otra Institución, este en sus relaciones con el organismo descentralizado, "procura asegurarles una autonomía orgánica y financiera para su desenvolvimiento, manteniendo la unidad y eficacia de su desarrollo, transfiriéndole una competencia limitada para mantener su autonomía; pero teniendo cierta vigilancia de la administración pública central".(52)

El artículo 123, fracción XXIX constitucional, ordena que la aplicación de las leyes del trabajo es de competencia exclusiva de la autoridad federal, en asuntos relativos a empresas que sean administradas en forma directa o descentralizada por el Gobierno Federal; dichos organismos descentralizados no tienen el carácter de autoridad.

No hay que olvidar, que el Ejecutivo Federal puede intervenir en su operación, aunque se le transfieran a dicho organismo poderes de decisión para la satisfacción de las necesidades sociales para las que fueron creados, darle cierta autonomía pero sin dejar de estar sujetos a una observancia por parte del Poder Ejecutivo.

La descentralización no se desliga totalmente de una persona jurídica de Derecho Público, de la relación de tutela del Estado, pues si la autonomía es total puede llevar a la desintegración de este, es por ello que se reserva determinadas

(52) SERRA ROJAS, Andres; Derecho Administrativo; 14a. ed.; México D.F.; Edit. Porrúa S.A.; 1988; p. 733.

facultades para mantener la unidad de acción, fijando así los límites de la función descentralizadora, ya que se reserva la facultad para modificar el régimen jurídico bajo el que fue creado, que también es por medio de una Ley, pero es una intervención directa; el poder de nombramiento del personal superior de estas Instituciones, sufre diversos cambios, como la de proponer el personal directivo o técnico que se estime necesario por parte del Estado.

El poder de vigilancia, es uno de los factores más importantes de que dispone el poder central para el control de los organismos descentralizados; ahora bien, la descentralización administrativa implica el manejo de un servicio técnico, un estatuto legal, un régimen económico que permita la autosuficiencia del servicio y además de un presupuesto.

A través de una Ley expedida por el Poder Legislativo, o un Decreto, se crea un organismo de esta naturaleza a la que se encomienda con fines de interés general o la atención de un servicio público determinado, la noción de personalidad jurídica es indispensable para fijar y limitar la competencia del órgano, empero aquella, no es exclusiva de este régimen, puesto que existen formas centralizadas proveídas de personalidad jurídica para el ejercicio de sus funciones, el Estado debe señalar las relaciones y vinculaciones entre la Institución y el poder central, señalando con precisión los fines y facultades que le corresponden de acuerdo con el orden jurídico imperante, así como también limitar su campo de acción, las intervenciones oficiales que hayan de ser

necesarias, como las facultades de control reservadas para el órgano central, aunque no todas las materias administrativas son susceptibles de ser descentralizadas.

"No se pueden crear organismos descentralizados por medio de reglamentos para el caso del que el Poder Ejecutivo no se reserve la reglamentación sobre una Institución descentralizada; y menos aún si la Institución Pública no es creada por una ley administrativa"(53); toda descentralización implica el fraccionamiento del poder, por lo que un acto administrativo que cree una esfera de competencia debe estar contenido en una ley.

La Constitución alude a los organismos descentralizados en su artículo 93; y a la administración pública federal y paraestatal, en su artículo 90.

El órgano descentralizado, en cuanto a su patrimonio, es bien del Estado, pero sometido a un régimen jurídico especial; ya se ha mencionado el poder central tiene algunas facultades sobre la descentralización, por ejemplo el artículo 60 de la Ley Federal de Entidades Paraestatales dice que, el órgano de vigilancia de los organismos públicos descentralizados estará integrado por un comisario público propietario y una suplente, designados por la Secretaría de la Contraloría y Desarrollo Administrativo; estos funcionarios realizarán estudios sobre la eficiencia del gasto e ingresos del organismo solicitando información para un adecuado cumplimiento, sin

(53) Ibidem; p. 738.

perjuicio de las tareas del organismo central mencionado; sin embargo este tipo de Instituciones descarga al Poder Público de funciones que pueden manejarse bajo procedimiento técnicos idóneos; el presupuesto de estos organismos requiere normas de acción diferente a los del presupuesto federal, ahora bien el hecho de que se le otorgue una autonomía al organismo descentralizado, no implica una independencia, puesto que con eso se rompería con la unidad política estatal; el poder central tiene el poder de veto, permitiendo que las instituciones descentralizadas no se aparten de la política general del país, de no ser así se debilita la acción del Ejecutivo Federal, ya que saldrían su esfera; el sistema presupuestal de estos organismos rompe la unidad con el presupuesto general de la Nación, obligando al poder central a crear nuevos sistemas de control.

Las materias que corresponden a las Secretarías y Departamentos de Estado, se entorpecerían si se desarrollan en organismos descentralizados; las instituciones centralizadas pueden valerse de las descentralizadas, para ciertos propósitos, cuando no se contara con una inversión suficiente; la legislación mexicana emplea diversas denominaciones para las Instituciones descentralizadas, estas se deben al origen de las formas de organización existentes, pasando por una crítica juiciosa que las define; la descentralización administrativa, como forma de administración pública indirecta, es un modo de organización mediante el cual, se integran legalmente personas jurídicas o entes de Derecho Público no

territoriales, sin desligarse de la orientación gubernamental, ni a la autoridad financiera del mismo, debiendo observarse lo expresado en los estatutos por los que fue creado el organismo; aunque se le transfieran poderes de desición, se le otorgue una personalidad jurídica, siempre en ellos debe existir una relacion de tutela.

Todo lo mencionado, implica que el Instituto Mexicano del Seguro Social a pesar de ser autónomo de tener una personalidad jurídica y patrimonio propios, no quiere decir que se desligue del órgano central, por lo que si bien esta facultado para determinar créditos fiscales, no es el organismo que deba ejercitar la facultad economico coactiva para el cobro efectivo de los mismos, ya que no es el fin para el que fue creado; ademas el artículo que se ha venido mencionando dice que se distribuiran los negocios del orden administrativo federal a las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos; el procedimiento administrativo de ejecución es inadecuado, en cuanto a que sea ejercitado por un órgano descentralizado como lo es el instituto, aunado a esto, el órgano central se reserva el poder de someter a una vigilancia a las Instituciones de esta naturaleza, de ahí tambien que no puede ejercitar esta facultad, ya que corresponde a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en su carácter de órgano centralizado y por que esa función le fue delegada por el ejecutivo federal para su ejercicio.

### 3.- ANALISIS DEL ARTICULO 16 CONSTITUCIONAL

Por lo que respecta a este ultimo inciso del presente trabajo de investigación, se demostrará tambien, otra de las causas del porque de lo que ha sido el tema central, es decir, LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA FACULTAD ECONOMICO COACTIVA DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL; por lo que a continuación se desarrollara este numeral.

El artículo en consulta, de la Ley Suprema, en su tercera parte menciona que, "La autoridad administrativa podrá practicar visita domiciliaria unicamente para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía; y exigir la exhibicion de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales, sujetandose, en estos casos, a las leyes respectivas y a las formalidades prescritas para los cateos"; independientemente de las visitas que puedan practicarse en el domicilio de los gobernados, se establece unicamente bajo la circunstancia de que dichos actos tengan por objeto la constatación del cumplimiento o incumplimiento de los reglamentos de policía y buen gobierno; y del acatamiento o desobediencia de las disposiciones fiscales, "las autoridades fiscales, sean federales o locales, tienen facultad constitucional para exigir la exhibición de libros y papeles, con el único fin de comprobar el cumplimiento o no de las disposiciones legales en materia tributaria, por lo que toda exigencia autoritaria que carezca de aquella es inconstitucional; y donde en tales actos debiera observarse el principio de legalidad, pues estos

no se realizan al arbitrio de la autoridad inspectora, sino de conformidad con las disposiciones legales existentes".(54)

Mucho se ha hablado de que la facultad económico coactiva es inconstitucional, puesto que su ejercicio viola el artículo 16 de la Ley Suprema, (cabe hacer la aclaración que por el momento se esta hablando de la facultad, como ejercicio único y exclusivo del Poder Ejecutivo Federal, en la especie por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público), argumentando que la autoridad administrativa no es competente para poder fundar y motivar la causa legal de un procedimiento, como lo es un acto de molestia, es decir toda afectación o perturbación que experimente un gobernado en los diversos bienes jurídicos que integren su esfera particular; el maestro Gabino Fraga menciona que, "debe concluirse en el sentido de que la facultad económico coactiva si forma parte de las funciones administrativas; y que el Ejecutivo si es competente para poder ejecutarla".(55)

La visita domiciliaria es una diligencia que persigue el cercioramiento de que se han acatado las disposiciones fiscales, donde el visitado tiene la obligación de mostrar al visistador libros y papeles indispensables para demostrar el cumplimiento de las disposiciones fiscales, donde la visita se realiza ineludiblemente en el domicilio de la persona que es objeto de la visita; el procedimiento para que se pueda

(54) BURGOA, Ignacio; Las Garantías Individuales; 26a. ed.; México D.F.; Edit. Porrúa S.A.; 1994; p.p. 630 y 631.

(55) FRAGA, GABINO; Op. Cit. p. 337.

llevar a cabo una visita domiciliaria, conforme a el artículo 44 del Código Fiscal de la Federación, es necesario que exista previamente una orden de visita expedida y firmada por una autoridad competente, donde debe contener el lugar en que ha de efectuarse la visita; el nombre del o los visitantes y la fundamentación y motivación del acto.

La visita se inicia, en el momento en que le es entregada a la persona la orden en el domicilio señalado, si no se encontrare el visitado, se deberá dejar citatorio al visitado con la persona que se encuentre en el domicilio, a fin de que este lo espere a una hora determinada del día siguiente con el objeto de realizar el acto; y si a pesar de ello no lo hiciere, este podría iniciarse con quien se encuentre en el lugar indicado; al iniciarse, los visitantes que intervengan en ella deberán identificarse ante la persona, con quien se entiende la diligencia, para que se designe a dos testigos de asistencia; "si estos no son designados o no aceptan servir como testigos, los visitantes los designarán haciendo constar esta situación en el acta respectiva".(56)

Durante el curso del procedimiento, los testigos pueden ser sustituidos, sea por que no asistan a la diligencia, ausentarse de esta, o manifestar su voluntad de dejar de serlo; en estos casos deberán designarse nuevos testigos conforme a la reglamentación aplicable.

Los visitantes procederán a desahogar la diligencia y requerirán al visitado de los documentos que acrediten el

(56) BRISEÑO SIEERA, Humberto; op. cit.; p. 381.

cumplimiento de las disposiciones fiscales, respecto de los cuales se hará una revisión minuciosa, anotando el resultado en un acta que a efecto se levante, donde se asentará lo actuado desde el inicio hasta la terminación de la diligencia, así como los hechos u omisiones conocidos por los visitantes.

La documentación deberá revisarla la autoridad en el domicilio de la diligencia, salvo que el visitado, o quien se encuentre en el lugar, se negare a recibir la orden de visita, o bien se encontrare doble sistema de contabilidad o libros de esta naturaleza con distinto contenido, o adolezca de irregularidades, por ejemplo que no esten sellados los registros o estos se encuentren alterados, o no se puedan conciliar los datos anotados en la contabilidad con los asentados en la declaración o aviso; en estos casos la autoridad podrá recoger dicha contabilidad para someterla a una revisarla en su oficina.

"Igualmente, las autoridades fiscales tienen la facultad de proceder al aseguramiento de la contabilidad, cuando el visitado se ausente o realice maniobras para impedir que se desarrolle la diligencia"; (57) también procede esta facultad, respecto de los bienes, cuando estos debiendo haber sido manifestados por las autoridades fiscales, o autorizados por ella, no se cumplió con la obligación.

Cuando una visita resulta imposible de continuar o concluir en el domicilio visitado las actas podrán levantarse en las

(57) Ibidem; p.383.

oficinas de las autoridades fiscales debiendo para ello notificar previamente esta circunstancia a la persona con quien se entienda la diligencia, así mismo una visita puede concluirse anticipadamente cuando el visitado, antes del inicio de aquella, hubiere presentado aviso a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, manifestando su deseo de presentar sus estados financieros, dictaminados por contador público autorizado, o bien presentando la forma de corrección de su situación fiscal, cuando le hubiere sido notificado al visitado que se encuentre en posibilidad de que se le aplique la determinación presuntiva de sutilidad fiscal por encontrarse en alguna hipótesis legal, también concluirse así.

En caso de que la visita se realizara simultaneamente en varios lugares, deberán levantarse actas parciales en cada una de ellas, las cuales deberán agregarse al acta final.

Esas actas haran prueba plena de la existencia de los hechos asentados en las mismas cuando el interesado no desvirtuara mediante los medios probatorios que la Ley le concede, bien sea dentro o posterior a la propia diligencia sin embargo la ausencia de alguno de los requisitos que se mencionan, origina que el acta de visita sea ilegal y por ello la misma carezca de valor probatorio alguno.

Las personas que no esten conformes con el resultado de la visita domiciliaria, pueden interponer el recurso de inconformidad debiendo presentar este ante la autoridad fiscal dentro de los cuarentay cinco dias habiles siguientes al cierre del acta final, acompañando las pruebas documentales

pertinentes, vinculadas a los hechos del acta de visita o complementaria con los que se inconforma; los hechos respecto a los cuales el visitado no se inconforma, la Ley los reputa como aceptados por la persona objeto de la visita.

Por otra parte, considerando que la calificación de créditos fiscales trae implicados varios efectos, como los referentes a que las autoridades competentes ejerzan las facultades de comprobación y determinación de su monto omitido, se aplique el procedimiento administrativo de ejecución para su cobro coactivo, así como que dicho cobro de créditos fiscales sean preferentes a otros de diferente naturaleza, resulta que estas características relevantes representan las principales prerrogativas que enfrenta el fisco.

"Sin embargo, las ordenes de visita expedidas por el Instituto Mexicano del Seguro Social, están afectadas de nulidad, ya que carecen del soporte jurídico fundamental, que es precisamente el artículo 16 constitucional, al no mencionarse dentro de la orden dicho artículo; y carecer de motivo para su expedición, pues debe existir concordancia entre fundamento y motivo, ya que todo acto de autoridad debe estar adecuado y suficientemente fundado y motivado".(58)

El citado Instituto practica auditoría externa a los patrones, con fines de seguridad social y comprobar el cumplimiento de las disposiciones legales en dicha materia, llevando a cabo la revisión de los libros de contabilidad

(58) INVESTIGACIONES JURIDICAS, Instituto de; op. cit.; p.279.

y documentación de los patrones, recabando en su caso, las actas testimoniales de los trabajadores que sean necesarias a fin de comprobar el cumplimiento de las disposiciones legales en materia de seguridad social.

Entonces cualquier mandamiento u orden verbales que originen el acto perturbador, o que en sí mismos contengan la molestia en los bienes jurídicos a que se refiere este precepto constitucional son violatorias del mismo, puesto que todo agente de autoridad debe obrar siempre con base a una orden escrita, pues si no se cumplen con esos requisitos el acto es violatorio. Por lo que respecta a las actas que se levantan con motivo de las visitas domiciliarias que ordena el Instituto Mexicano del Seguro Social, si no cumplen con los requisitos que se han venido mencionando no tendrán validez alguna para el caso de que en la atención al objetivo propio que persiguen estas visitas que practican los agentes de una determinada autoridad fiscal, con apoyo a los resultados que arrojen, se pueden imponer al dueño o poseedores del lugar, comercio o industria visitados las sanciones que prevean las leyes o reglamentos respectivos, consistiendo en una multa o clausura del negocio del que se trate, por lo que dicha sanción será violatoria, de igual manera, a la Constitución si no cubre tampoco con estos requisitos. El procedimiento administrativo está constituido por un conjunto de trámites y formalidades ordenados y metodizados en las leyes administrativas y por la propia Ley Fundamental, donde se determinan los requisitos que son necesarios para él mismo, así como para su

perfeccionamiento en cuanto a la realización de su fin.

Esta es una forma, donde el procedimiento administrativo de ejecución afecta los derechos de los particulares, que es originado por la Ley y donde aquellos son protegidos a través de los procedimientos administrativos que son una sucesión de garantías jurídicas; este procedimiento prepara y contribuye desiciones administrativas en cuanto a su perfección, "elevado a la categoría de una garantía constitucional y administrativa, cuando lesiona un derecho, señala el desarrollo legal de la acción del poder público y constituye un metodo para ejecutar las leyes administrativas asegurandose el mantenimiento de la seguridad jurídica que implica el artículo 16 constitucional; la severidad de este procedimiento se apoya en la desconfianza del legislador respecto del funcionario y del propio particular que actúan en asuntos administrativos".(59)

Las características de la facultad económico coactiva implican una mayor rapidéz ligada a intereses públicos, que tiende al aseguramiento de los fines del Estado, eliminando aquello que entorpezca la accion de la administración pública, donde tambien esta gobernado por el interes general predominante en las relaciones públicas, que tampoco lesionen intereses particulares para el caso de contrariar las finalidades públicas, además de que constituye una ineludible garantía legal, manteniendose la seguridad y evitando la ilegalidad

(59) SERRA ROJAS, Andres; op. cit.; p.274.

y arbitrariedad que se lleguen a cometer en su ejercicio; tiene una singular importancia cuando el legislador crea procedimientos encaminados a la realización del interés general o conceptos a fines, como el de necesidad general; cuando se afecta un interés particular, el procedimiento sirve para un control posterior como es el caso de la facultad económico coactiva, que ejerce el Ejecutivo Federal a través de las Secretaría de Hacienda y Crédito Público; quien también debe subordinarse estrictamente a su Ley Orgánica, cumpliendo con las formalidades esenciales del procedimiento, aún que su Ley respectiva no las haya establecido las autoridades están obligadas a observarlas siendo que la misma Constitución así lo ordena y autoriza los términos en que deba actuar, es este mandato quien debe regular el ejercicio del procedimiento administrativo de ejecución; y donde este organismo centralizado debe ajustarse al Código Fiscal de la Federación por cuanto al capítulo del procedimiento administrativo de ejecución, en sus artículos 145 y siguientes.

"La división de poderes no constituye un obstáculo para admitir el carácter ejecutorio de las resoluciones administrativas, no es posible imaginarse la creación de un órgano público, si no se piensa en las circunstancias que deban rodearlo para llevar a cabo sus propias resoluciones, si estas afectan un interés particular, la Ley deja al Poder Judicial expresar la última palabra dentro del procedimiento; la soberanía de los poderes es la base de la estructura democrática moderna; una consecuencia de la ejecutoriedad

de este procedimiento, es la regla del aseguramiento del interes fiscal para que la accion judicial se inicie".(60)

El acto que es legal, es el que puede producir todos sus efectos, la administracion publica dispone de medios administrativos poderosos para la ejecucion de una desicion administrativa, encontrando en la legislacion fiscal la coercion para llevarlos a su final cumplimiento, el procedimiento administrativo de ejecucion es una consecuencia de una facultad que tiene el titular del Ejecutivo Federal, que por interpretacion jurisprudencial es exclusivo de este.

Se ha visto entonces, que el Instituto Mexicano del Seguro Social se apega, en apariencia, a las formalidades que establece el articulo 16 constitucional, por cuanto a fundar y motivar la causa legal que dio origen al procedimiento administrativo de ejecucion, pero no se esta de acuerdo en que este sea autoridad competente para librar una orden de visitas domiciliarias, puesto que la facultad de ejercitar este procedimiento, por ser un regimen de excepcion, solo queda enmarcar en los organos de autoridad que ejercitan la potestad tributaria del Estado, ya que por ser o tener dicha naturaleza, la facultad economico coactiva no es designable ni si quiera por el legislador, maxime que no esta prevista en forma expresa dentro de la Constitucion, aunado a ello, es una alta manifestacion de la soberania, es un atributo estricto del mencionado Poder Federal; y que solo en la especie

(60) FRAGA, Gabino; op. cit.; p. 320.

se permite, en su carácter de organismo público centralizado, a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público desarrollar la misma, fundamentándose en su Ley Orgánica, de ahí se deduce que el Instituto Mexicano del Seguro Social, a pesar de estar facultado para ejercitar la mencionada facultad a través de la Ley del Seguro Social, no tiene razón de ser, puesto que el hecho de que se de agilidad al trámite de cobranza no es motivo suficientemente jurídico para revazar el contexto constitucional, pues el Instituto, en un momento determinado se encargaría de determinar y fijar las bases de liquidación de adeudos fiscales dado que es un organismo fiscal autónomo, pero es ilógico puesto que para determinar y fijar bases de liquidación, y aun mas ejercitar el procedimiento administrativo de ejecución, que es facultad de quien ejerce la potestad tributaria que en este caso es el Estado sea llevado a cabo por un organismo de distinta naturaleza a este.

Ahora bien si las aportaciones de seguridad social son consideradas como contribuciones, lo más adecuado sería que quien fije las bases de liquidación y ejercite el procedimiento administrativo de ejecución, sea la misma Secretaría de Hacienda y Crédito Público, dependiente directo del Poder Ejecutivo Federal, en su carácter de órgano público centralizado, teniendo una naturaleza jurídica acorde a dicho poder, por lo que se propone que el Instituto Mexicano del Seguro Social se vea privado del ejercicio del procedimiento administrativo de ejecución, y sea el mencionado organismo centralizado quien la lleve a cabo hasta su conclusión.

## CONCLUSIONES

Del contenido de la presente investigación, se llegaron a las siguientes:

PRIMERA.- El procedimiento administrativo de ejecución se da en la vía administrativa a través del cual se hace el cobro de créditos fiscales determinados y liquidados y no cubiertos, dentro de los plazos señalados por la ley.

SEGUNDA.- Su naturaleza jurídica se define como una alta manifestación de la soberanía; y que esta no es delegable a un órgano distinto a la naturaleza jurídica del Estado, por que entonces rompería con el marco constitucional.

TERCERA.- El fundamento constitucional del Instituto Mexicano del Seguro Social se encuentra en el artículo 123, fracción XXIX, de la Constitución, donde la expedición de su Ley se considera de utilidad pública, toda vez, que el Estado va a prestar un servicio, en este caso a la clase trabajadora.

CUARTA.- La naturaleza jurídica del Instituto Mexicano del Seguro Social, es la de un organismo público descentralizado y que tiene personalidad jurídica propia.

QUINTA.- Esta institución, de acuerdo con el artículo 25 del Código Civil, es de una persona de Derecho Público, con una competencia limitada, teniendo las limitaciones que tienen otros organismos similares a él; y que no forma parte integrante de la Federación.

SEXTA.- Si bien es cierto, la Ley del Seguro Social autoriza al Instituto para ejercer la facultad económico coactiva, también lo es que por la naturaleza de esta última no debe

llevarla a cabo ningún órgano con naturaleza y personalidad jurídica distinta a la del Estado.

SEPTIMA.- El artículo 271, de la Ley en cita, antes de la reforma de 1981, reconocía que la facultad económico coactiva únicamente debía ser ejercitada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y a partir de esta reforma, se le facultó el ejercicio del procedimiento administrativo de ejecución al Instituto Mexicano del Seguro Social.

OCTAVA.- La facultad económico coactiva, es un régimen de excepción, puesto que esta es facultad implícita y no está expresamente dispuesta en la Ley Suprema; y solo queda marcada dentro de los órganos de autoridad que ejercitan la potestad tributaria del Estado.

NOVENA.- Esta facultad, por ser situación de excepción, no es designable y por interpretación jurisprudencial es una facultad implícita del titular del Poder Ejecutivo.

DECIMA.- El titular para el ejercicio de esta facultad, es el Poder Ejecutivo Federal, en la especie ejercitada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

DECIMO PRIMERA.- No hay motivos suficientes, para que el legislador designe esta facultad a un organismo público descentralizado, aunque realice funciones públicas que el Estado le haya conferido, pues no puede rebasar el marco Constitucional, pues es situación de excepción.

DECIMO SEGUNDA.- El Poder Ejecutivo y el Instituto guardan cierta relación, donde existe una vigilancia y limitación en las funciones de este último

DECIMO TERCERA.- Quien debe ejercitar la facultad económico coactiva es un organismo público centralizado, puesto que un organismo público descentralizado no puede ejercer la potestad tributaria del Estado, ya que entonces se estaría frente un organismo distinto a él, agregando que el mencionado Instituto no es parte integrante de la Federación.

DECIMO CUARTA.- Las visitas domiciliarias, deben ser efectuadas mediante una orden escrita librada por una autoridad competente que funde y motive la causa que lo originó.

DECIMO QUINTA.- El Instituto Mexicano del Seguro Social, en cierto modo funda y motiva sus llamadas visitas domiciliarias, pero no debe librar este tipo de orden, ni puede fijar bases de liquidación de los créditos fiscales ya vencidos.

DECIMO SEXTA.- Lo correcto es que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público es la única facultada para ejercitar el procedimiento administrativo de ejecución; por lo que es conducente que le sea retirada el ejercicio de esta al Instituto Mexicano del Seguro Social, así mismo se creen Oficinas Especiales, no sólo para encargarse de los débitos a favor del mencionado Instituto, sino que también se ocupen de créditos que tengan la misma naturaleza; situación que es similar en otros organismos descentralizados que ejercitan la facultad económico coactiva.

ADDENDA.

En virtud, de haber sido puesta a consideración un proyecto de Ley del Seguro Social al H. Congreso de la Unión, misma que fue publicada el día 21 de Diciembre de 1995 en el Diario Oficial de la Federación, es esta necesidad de la elaboración del presente agregado, donde se hará mención de las diferencias entre la Ley actual y la que ha de ser abrogada en su momento, unicamente por cuanto corresponde a la facultad económico coactiva ejercitada por esta Institución, y determinar si deforma o no el contenido esencial de la presente.

El artículo 251 de la nueva Ley, en sus fracciones IV y XIV párrafo primero, autorizan al Instituto Mexicano del Seguro Social a llevar a cabo el procedimiento administrativo de ejecución, además de que este cuerpo legal precisa sus alcances, sin embargo no son razones suficientes para que la ejercite, por lo que se transcribe el numeral en cita:

"Artículo 251. El Instituto Mexicano del Seguro Social tiene las facultades y atribuciones siguientes:

IV. Realizar toda clase de actos jurídicos necesarios para cumplir con sus fines, así como aquellos que fueren necesarios para la administración de las finanzas institucionales.

XIV. Determinar los créditos a favor del Instituto y las bases para la liquidación de cuotas y recargos, así como sus accesorios y fijarlos en cantidad líquida, cobrarlos y percibirlos de conformidad con la presente Ley y demás disposiciones aplicables".

Así mismo, el artículo 287 de la Ley en consulta continúa

con la convicción de otorgar el carácter de fiscal a las cuotas obrero patronales, tal y como lo menciona:

"Artículo 287. El pago de las cuotas, los capitales constitutivos, su actualización y los recargos tienen el carácter de fiscal."

Ahora bien, el artículo 288 de la nueva Ley no difiere en absoluto con el artículo 268 de la actual Ley, pues ambos señalan al Instituto Mexicano del Seguro Social como un organismo fiscal autónomo, y así lo menciona el primer precepto legal en comento:

"Artículo 281. Para los efectos del artículo anterior, el Instituto tiene el carácter de organismo fiscal autónomo, con facultades para determinar los créditos y las bases para su liquidación, así como para fijarlos en cantidad líquida, cobrarlos y percibirlos, de conformidad con la presente Ley y sus disposiciones reglamentarias."

Por cuanto a la preferencia de el o los créditos a favor del Instituto sobre otros créditos, esta preferencia se conserva; y así lo dispone el Artículo 289 de la Ley en cita:

"Artículo 289. En los casos de concurso u otros procedimientos en los que se discuta la prelación de créditos, los del Instituto serán preferentes a los fiscales, en los términos del Código Fiscal de la Federación."

En suma, lo anterior no distorciona en lo mas mínimo lo que se ha venido razonando a lo largo del desarrollo de la presente tesis, ya que como se ha mencionado anteriormente practicamente se persiste con las mismas situaciones.

A continuación se transcribe el artículo 291 de la nueva Ley del Seguro Social y razonarlo;

"Artículo 291. El procedimiento administrativo de ejecución para el cobro de las liquidaciones que no hubiesen cubiertas oportunamente al Instituto Mexicano del Seguro Social se aplicará por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público o por el propio Instituto a través de oficinas para cobros del citado Instituto Mexicano del Seguro Social.

Las oficinas para cobros del Instituto Mexicano del Seguro Social aplicarán el procedimiento administrativo de ejecución, con sujeción a las normas del Código Fiscal de la Federación y demás disposiciones aplicables. Las propias oficinas conocerán y resolverán los recursos previstos en el Código Fiscal de la Federación relativos al procedimiento administrativo de ejecución que lleven a cabo.

Así mismo, podrán hacer efectivas las fianzas que se otorguen a favor del Instituto para garantizar obligaciones fiscales a cargo de terceros, caso en que se estará exclusivamente a lo dispuesto por el Código Fiscal de la Federación.

Las cantidades que se obtengan respecto del seguro del retiro, cesantía en edad avanzada y vejez de acuerdo a lo señalado en este artículo, deberán ser puestas a disposición de la Administradora de Fondos para el Retiro que lleve la cuenta individual del trabajador de que se trate, a más tardar dentro de los diez días hábiles siguientes a la fecha de su cobro efectivo. En caso de no hacerlo se causarán recargos

y actualización a cargo del Instituto o de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, según corresponda y a favor del trabajador en los términos establecidos en el Código Fiscal de la Federación. "

De lo anterior se desprende lo siguiente:

- a) Se sigue facultando a el Instituto Mexicano del Seguro Social a desarrollar y llevar a cabo el procedimiento administrativo de ejecución.
- b) No sólo se habla de hacer efectivos los créditos a favor de la Institución de la que se ha venido hablando, sino tambien de hacer efectivas las fianzas que se otorguen a favor de esta última, y que tienden a garantizar obligaciones fiscales a cargo de terceros, segun el Código correspondiente.
- c) Se crea la Administradora de Fondos para el Retiro, las cuales tienen la función de tener a su disposición las cantidades y que llevará la cuenta individual del trabajador respecto a el seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez y que de no llevar dicha cuenta dentro de los diez dias hábiles siguientes a su cobro efectivo, causarán recargos y actualización siendo reponsables el Instituto o la Secretaría según corresponda, a favor del trabajador, responsabilizando a los organismos ya señalados.

Por cuanto hace a la impugnación de los actos del Instituto Mexicano del Seguro Social, se crean los Consejos Consultivos Delegacionales, desapareciendo a el Consejo Técnico tal y como lo preveía el artículo 274 de la Ley del Seguro Social de 1973, aunque se siguen conservando las mismas funciones,

tal y como lo establece el artículo 294 de la Nueva Ley:

"Artículo 294. Cuando los patronos y demás sujetos obligados, así como los asegurados y sus beneficiarios consideren impugnabile algún acto definitivo del Instituto, acudirán en inconformidad en la forma y términos que establezca el reglamento ante los Consejos Consultivos Delegacionales, los que resolverán lo procedente.

Las resoluciones, acuerdos o liquidaciones del Instituto que no hubiesen sido impugnados en la forma y términos que señale el reglamento correspondiente, se entenderán consentidos."

El artículo primero transitorio, de la nueva Ley del Seguro Social establece expresamente lo siguiente:

"PRIMERO. Esta Ley entrará en vigor en toda la República el día primero de enero de 1997.

A partir de la entrada en vigor de esta Ley, se derogan la Ley del Seguro Social publicada en el Diario Oficial de la Federación el día doce de marzo de 1973, la Ley que incorpora al Régimen del Seguro Social obligatorio a los Productores de Caña de Azúcar, publicada el siete de diciembre de 1963 en dicho órgano oficial, así como todas las disposiciones que se opongan a la presente Ley."

Es necesario entonces, expresar que la reforma de esta Ley no distorciona lo razonado en esta investigación, aun cuando todavía no entra en vigor dicha Ley, estos razonamientos siguen estando en un rango de validéz.

#### BIBLIOGRAFIA

FRAGA, Gabino.

Derecho Administrativo; 31 ed.; México D.F.; Edit. Porrúa S.A.; 1992; p.p.479.

SERRA ROJAS, Andres.

Derecho Administrativo; 14 ed.; México D.F.; Edit. Porrúa, S.A.; 1988; p.p.765.

DE LA GARZA, Sergio Francisco.

Derecho Financiero Mexicano; 5 ed.; México D.F.; Edit. Porrúa, S.A.; 1980; p.p.560.

BRISEÑO SIERRA, Humberto.

Derecho Procesal Fiscal, 2a. ed.; México, D.F.; Grupo Editorial Miguel Angel Porrúa ; 1990; p.p.246.

RODRIGUEZ LOBATO Raúl.

Derecho Fiscal; 7a ed.; México, D.F.; Edit. Harla; 1988; p.p.352.

BRISEÑO RUIZ, Alberto.

Derecho Mexicano de los Seguros Sociales; 7a. ed.; México D.F.; Edit. Harla; 1987; p. 312.

VILLORO TORANZO, Miguel.

Introducción al Estudio del Derecho; 9a. ed.; México D.F.; Edit. Porrúa S.A.; 1990; p.p. 490.

BURGOA O., Ignacio.

Diccionario de Derecho Constitucional; 3a.ed.; México D.F.; Mexico D.F.; Edit. Porrúa S.A.; 1992; p.p.525.

COUTURE, Eduardo J.

Fundamentos del Derecho Procesal Civil; 6a. ed.; México D.F.; Editora Nacional; 1981; p.p.457.

MORENO PADILLA, Javier.  
Comentarios a la Ley del Seguro Social; 17a. ed.; México D.F.; Edit. Trillas; 1990; p.p. 450.

RECASENS SICHES, Luis  
Introducción al Estudio del Derecho; 7a.ed.; México D.F.; Edit. Porrúa S.A.; 1985; p.p.360.

OLIVERA TORO, Jorge.  
Manual de Derecho Administrativo; 5a. ed.; México,D.F.; Edit. Porrúa,S.A.; 1988; p.p.382.

INVESTIGACIONES JURIDICAS, Instituto de.  
Diccionario Jurídico sobre Seguridad Social; México D.F.; U.N.A.M.; 1994.

CALVO NICOLAU, ENRIQUE.  
Comentarios a la Ley del Seguro Social; 9a. ed.; México D.F.; Edit. Themis; 1995; p.p. 387.

FERNANDEZ RUIZ, Silvestre.  
Instituto Mexicano del Seguro Social; 2a.ed.; México D.F.; Edit. Trillas; 1990; p.p. 250.

GUERRERO, Manuel.  
Manual del Derecho del Trabajo; 9a. ed.; México D.F.; Edit. Porrúa S.A.; 1973; p.p. 687.

BURGOA, Ignacio.  
Las Garantías Individuales; 26a. ed.; México D.F.; Edit. Porrúa S.A.; 1994; 712.

LEGISLACION.

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION.

LEY DEL SEGURO SOCIAL. (DE 1973)

NUEVA LEY DEL SEGURO SOCIAL. (PUBLICADA EN 1995)

LEY ORGANICA DE LA ADMINISTRACION PUBLICA FEDERAL.

LEY DE AMPARO.

CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.