

46



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ACATLAN"

DETERMINACION DE LA VÍA DE IMPUGNACIÓN
DE LOS ACTOS DE APLICACIÓN DE CUOTAS
COMPENSATORIAS

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A:

MAURICIO CASTILLO CORREA

ASESOR: LIC. CÉSAR OCTAVIO IRIGOYEN URDAPILLETA

SANTA CRUZ ACATLAN, EDO. DE MEX.





Universidad Nacional
Autónoma de México



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.

**“ DETERMINACIÓN DE LA VÍA DE IMPUGNACIÓN DE
LOS ACTOS DE APLICACIÓN DE CUOTAS
COMPENSATORIAS ”.**

Doy gracias a Dios, por haberme brindado salud, sabiduría y paciencia para poder llegar a este momento culminante de mi vida, la presentación de mi TESIS PROFESIONAL, siendo una de las metas y triunfos, más significativos de mi vida. Triunfo que también hago suyo a todas aquellas personas, que de alguna forma intervinieron en la realización del presente trabajo.

A MI MADRE.

Si se conjugaran las definiciones de amor, comprensión, anhelo, aliento y estímulo de superación, sería lo que he recibido de ti. lo que siempre me has inculcado, esperando que esto sea un fruto del árbol que sembraste para mi adorada madre con cariño, te agradezco.

A MI PADRE.

Por su apoyo incondicional, que siempre nos brindo y que gracias a ello he podido llegar a este momento tan importante de mi vida.

**A MIS HERMANOS.
JOSÉ LUIS, ADALBERTO, ENRIQUE, PATY Y CANDELARIA.
Y A JOSEFINA.**

**les reconozco su apoyo y comprensión, puesto que también,
son parte esencial de mi dedicación y esfuerzo en la vida, que me
ha permitido llegar a la conclusión de este trabajo.**

PARA GABRIELA.

**Por tu motivación, apoyo y cariño que siempre
me brindaste día a día, que me motiva a ser
mejor y a superar una meta más en mi vida.**

**AL LIC. MAGISTRADO.
JOSÉ CELESTINO HERRERA GUTIÉRREZ.**

Por haberme otorgado su confianza y apoyo, que gracias a ello será el inicio del desarrollo de mi vida profesional, del cual le quedo profundamente agradecido.

**A LA LIC. MAGISTRADA.
MARIA ELENA ÁUREA LÓPEZ CASTILLO.**

Por su apoyo y comprensión que me ha brindado.

**A MI DIRECTOR DE TESIS.
LIC. CÉSAR OCTAVIO IRIGOYEN URDAPILLETA.**

Por su sabiduría, enseñanzas, paciencia y su gran profesionalismo, que fueron fuente esencial en la elaboración y culminación del presente trabajo, que sin su sostén no se hubiera logrado, gracias.

A LOS LICENCIADOS.
HORACIO CERVANTES VARGAS.
Y
JOSÉ ARMANDO LINARES PRIMERO.

Por su estímulo y sabios consejos que me brindaron
en la elaboración del presente trabajo.

A LA LIC. MAGISTRADA.
MARÍA EUGENIA RODRÍGUES PAVÓN.

Por sus finas atenciones.

AL HONRABLE SINODO.
LICENCIADOS.

GUILLERMO LEÓN RAMÍREZ PÉREZ.
NOÉ LECONA SÁNCHEZ.
CÉSAR OCTAVIO IRIGOYEN URDAPILLETA.
ROBERTO TINAJERO BARRERA.
ROBERTO CABRERA MENDIETA.

Doy gracias a la Universidad Nacional Autónoma de México,
a la Escuela Nacional de Estudios Profesionales "Acatlán".
Por haberme permitido ser parte de sus instituciones. A todos
aquéllos profesores, compañeros y amigos, que de alguna
forma influyeron en mi formación académica y profesional.

I N D I C E.

INTRODUCCIÓN.

CAPITULO PRIMERO.

EL ESTADO MEXICANO, SU ESTRUCTURA Y SU FORMA DE GOBIERNO.

1.1.El Estado, sus fines y funciones.....	13
Fines del Estado.....	18
Funciones del Estado.....	19
La Función Legislativa.....	21
La Función Jurisdiccional.....	22
La Función Administrativa.....	23
1.2.El Estado Mexicano, su estructura y su forma de gobierno.....	29
La Federación.....	33
Los Estados.....	37
Los Municipios.....	38

CAPITULO SEGUNDO.

LA ACTIVIDAD FINANCIERA DEL ESTADO.

2.1. Actividad Financiera del Estado.....	40
2.2. Obtención de Ingresos.....	43
2.2.1. Administración de Gasto.....	46
2.2.2. GastoPúblico.....	48
2.3. Ingresos Tributarios.....	50

2.3.1. Aportaciones de Seguridad Social.....	54
2.3.2. Contribuciones de Mejoras.....	54
2.3.3. Derechos.....	55
2.3.4. Impuestos.....	56
2.4. Ingresos no Tributarios.....	57
2.4.1. Productos.....	59
2.4.2. Aprovechamientos.....	60

CAPITULO TERCERO.

CUOTAS COMPENSATORIAS, SU ORIGEN, OBJETO, DETERMINACIÓN Y APLICACIÓN.

3.1. Comercio Exterior.....	64
3.2. Prácticas Desleales de Comercio Internacional.....	70
3.3. El Dumping.....	80
3.4. Subvención.....	92
3.5. Cuotas Compensatorias, su naturaleza jurídica, origen, objeto su- determinación y aplicación.....	102

CAPITULO CUARTO.

MEDIOS DE DEFENSA CONTRA LA DETERMINACIÓN Y LA APLICACIÓN DE CUOTAS COMPENSATORIAS.

4.1. El Recurso Administrativo de Revocación.....	127
4.2. Procedencia del Recurso de Revocación.....	143
4.3. El Juicio de Nulidad como medio de defensa en contra de la de- terminación y aplicación de cuotas compensatorias.....	153
4.4. Análisis del artículo 94 de la ley de Comercio Exterior; 120 del --- Código Fiscal de la Federación y 203 de la Ley Aduanera.....	164

CAPITULO QUINTO.

PROBLEMAS PROCESALES EN TORNO AL ARTÍCULO 94 DE LA LEY DE COMERCIO EXTERIOR. (CONCLUSIONES).

5.1. Conflicto de procedencia del recurso de revocación y del juicio--- y del juicio de nulidad contra actos de determinación y aplica--- ción de cuotas compensatorias.....	182
5.2. Solución al Conflicto.....	202

ANEXOS.....	227
--------------------	------------

BIBLIOGRAFIA.....	237
--------------------------	------------

INTRODUCCIÓN.

Los recursos administrativos se han definido en muchas ocasiones de muy diversas maneras. Sin embargo, en general existe acuerdo en que se trata de un medio de defensa, un medio de impugnación del gobernado ante la Administración Pública.

En esta óptica, sería deseable que las disposiciones aplicables a los recursos administrativos fueran sencillas y accesibles para los gobernados, de manera que se garantizara por sobre todo, su acceso a la defensa frente a los actos de la Administración Pública.

Sin embargo, como veremos en este trabajo, la normatividad aplicable a los recursos administrativos en materia de comercio exterior es confusa lo que puede afectar el principio fundamental de seguridad jurídica de los gobernados.

Por tanto, el presente trabajo se desarrolla en el tema de los medios de impugnación legal que, conforme al derecho mexicano, se pueden intentar en contra de resoluciones que dicta la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial (en lo sucesivo S.E.C.O.F.I. o la Secretaría) en las investigaciones antidumping, especificándose únicamente a los actos de aplicación de cuotas compensatorias.

El trabajo consta de cinco capítulos. Los dos primeros capítulos denominados "El Estado Mexicano, su estructura y su forma de gobierno"; y "La Actividad Financiera del Estado", en los cuales se hace un estudio del tipo de organización del Estado Mexicano, su estructura, sus fines y funciones; de su actividad financiera en sus tres momentos en cuanto a la obtención de ingresos, administración de gasto y el gasto público, de

donde se derivan una serie de derechos y obligaciones del gobernado hacia el Estado y de éste hacia el gobernado de donde se derivan actos de la Administración Pública que causan perjuicios a los intereses de los gobernados, los cuales pueden ser impugnados a través de los recursos existentes.

En el capítulo tercero se aborda lo referente a las cuotas compensatorias, prácticas desleales de comercio internacional, la discriminación de precios (dumping) y las subvenciones, haciéndose un seguimiento detallado del procedimiento administrativo de investigación en materia de prácticas desleales de comercio internacional, que efectúa la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, hasta culminar con una resolución definitiva.

En el capítulo cuarto veremos los mecanismos nacionales de impugnación contra las resoluciones definitivas de S.E.C.O.F.I.; determinando las vías de impugnación contra los actos de la determinación¹ y aplicación² de cuotas compensatorias, haciéndose un análisis de los que denominamos la vía larga la cual es a través de lo dispuesto en la Ley de Comercio Exterior; haciéndose referencia a los Mecanismos Internacionales Alternativos de Solución de Controversias en Materia de Prácticas Desleales de Comercio Internacional.

¹ Entendemos por actos de "determinación de cuotas compensatorias". El acto de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial en el que identifica el margen de dumping o de subvención sobre las importaciones realizadas, concluye y fija el porcentaje de la cuota que debe cobrarse a determinadas mercancías que se introducen por debajo de su precio o subvención, es decir, en práctica desleal de comercio internacional a través de una investigación administrativa emitida por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial y publicada en el Diario Oficial de la Federación.

² Entendemos por "actos de aplicación de cuotas compensatorias". El acto de cobro de las cuotas compensatorias provisionales y definitivas que conforme al artículo 65 de la Ley de Comercio Exterior, corresponde a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

En tales razones nos limitaremos al análisis del recurso de revocación, que es el medio ordinario de impugnación previsto en la Ley de Comercio Exterior y del juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación, que conforme a la misma legislación, puede intentarse en contra de la resolución que dicte la S.E.C.O.F.I. al resolver el recurso ordinario.

Para considerar que excederíamos los límites del tema que se estudia y porque además se trata de un medio extraordinario de impugnación y más bien ubicado en el campo de control de la constitucionalidad , no abordamos el análisis del juicio de amparo indirecto que puede intentarse en contra de actos de la autoridad administrativa que consideren violatorios de garantías constitucionales, ni el juicio de amparo directo que puede intentarse para impugnar la sentencia definitiva que dicte la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, cuando se considere que dicha sentencia resulta violatoria de garantías constitucionales.

Abordaremos, el estudio del recurso de revocación y del juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación, apoyando nuestro análisis tanto en la Ley de Comercio Exterior; como en el Código Fiscal de la Federación, Ley Aduanera y la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, haciendo un estudio de la problemática procesal derivada del recurso de revocación de la Ley de Comercio Exterior, el cual su interposición debe ser obligatoria para el particular antes de acudir a juicio contencioso administrativo ante el Tribunal Fiscal de la Federación, determinando cuales serían las vías idóneas de impugnación de defensas con que cuenta un particular afectado en su esfera jurídica, por una resolución que simultáneamente determina una omisión en el pago de contribuciones derivadas de operaciones de comercio exterior y además, liquida cuotas compensatorias, cuya determinación se encuentra prevista en la ley de

Comercio Exterior; y desde luego, cuales serían las posibles consecuencias derivadas de equivocar la vía.

CAPITULO PRIMERO.

1. EL ESTADO MEXICANO SU ESTRUCTURA Y SU FORMA DE GOBIERNO.

1.1. El Estado, sus Fines y Funciones.

El derecho Administrativo tiene por objeto el estudio de la administración desde el punto de vista jurídico . Por lo que para entender este derecho es necesario tener noción de algunos principios generales referentes al derecho público, puesto que este derecho público presupone la noción de Estado, ya que se debe entender por derecho público el derecho del Estado, ya que es el derecho aplicable a todas las relaciones humanas o sociales en las cuales el Estado entra directamente en juego. El concepto de Estado presupone el de la sociedad, puesto que el hombre no nace ni puede vivir aislado sino solamente en sociedad. Sociedad significa interdependencia de la vida de un hombre con respecto al de los demás y da origen a múltiples relaciones entre las personas que se encuentran en contacto. En la sociedad encontramos grupos coordinando su propia actividad y subordinándose a un principio común, para obtener fines que en forma aislada no podrían conseguir, y que podríamos designar como colectivos. El tipo arcaico de la sociedad se encuentra en la familia, en la tribu y en la horda, teniendo cada una su propio ordenamiento. Pero el más perfecto nace al surgir el Estado, lo que supone un pueblo fijado sobre un territorio, que se llama generalmente soberanía pero que la doctrina moderna le da el nombre de poder de imperio.

El substrato social del Estado es el pueblo, si se toma en cuenta que el Estado desempeña diversas funciones y una de ellas es la administrativa. Es aquí donde se observa la convivencia de comenzar un

estudio por lo menos sintética de la noción conceptual de lo que es el Estado, sus fines del mismo, sus elementos su personalidad y su forma de actuar por medio de sus órganos.

Los griegos identificaron al Estado con la actividad, por lo que toda la ciencia del Estado entre los griegos hubo de constituirse sobre el Estado ciudad y nunca pudo comprender el Estado como dotado de una gran extensión territorial. Cuando se habla de Estado se describe como un conjunto de habitantes. En el tiempo de los atenienses, de los tebanos y de los corintos en todas las representaciones del Estado se daba poca importancia al elemento real, territorio, que quedaba muy en segundo término con respecto al elemento personal. La comunidad de ciudadanos se identificaba con el Estado. De allí que la situación del individuo dentro del derecho público no se esté condicionada jamás por la pertenencia a un territorio sino por el hecho de formar parte de una comunidad de ciudadanos o por una relación de protección respecto a éstos. En Roma el Estado es la civitatis, como la comunidad de ciudadanos o la Res pública, esto es. la cosa común a todo el pueblo.

En la Edad Media se da usualmente el nombre de "land", "terrae", para designar al Estado. lo que implica que en dicho periodo destaca el elemento territorio

Es así, como la palabra Estado surge posteriormente en Italia, que estaba constituida por una serie de Estados independientes. Para la designación de los mismos no era acertado referirse a la palabra regno, imperio o terrae ni bastaba la palabra cita para expresar el carácter de los Estados de Florencia, Venecia, Génova, Pisa, etc. Entonces empezó a utilizarse la palabra "Stato", que va unida al nombre de una ciudad.

En el curso de los siglos XVI y XVII penetra la palabra Estado en el lenguaje francés y en el alemán. En Francia se habla de Estado aristocrático y del Estado popular. En Inglaterra Shakespeare emplea frecuentemente la palabra “state” en el sentido técnico del Estado. En Alemania del siglo XVII se habla por primera vez de “status” en oposición a la Corte, al Ejército y a las Cámaras de los Estados. En el curso del siglo XVIII se consolida el uso de esta expresión de Estado designando con esta voz la totalidad de la comunidad política. El Estado surge con la necesidad de cumplir algunos fines esenciales. El primero en importancia es el de mantener incólume la población en su conjunto, defendiéndola de los agresores exteriores y del desorden interno.

Desde el punto de vista sociológico se ha definido al Estado como una organización social impuesta por un grupo vencedor a un grupo vencido, organización cuyo único es el de reglamentar la denominación del primero sobre el segundo, defendiendo su autoridad contra las revoluciones interiores y los ataques exteriores. En esta denominación no hay más que un solo objeto: la explotación económica del vencido por el vencedor. El Estado sociológicamente considerado es aquella unidad de población integrada y vinculada por la sinergia impuesta por la solidaridad política en la cual, por consiguiente, existe una disciplina social encarnada en el poder de mando, conferido a un hombre o a un grupo de hombres, colectividad que se encuentra establecida en un territorio delimitado.

“Para Del Vecchio, el Estado es un centro común de irradiación de las normas que componen un sistema jurídico positivo. El elemento jurídico es una creación del Estado, ya que tanto en las normas consuetudinarias como las elaboradas en el negocio jurídico con los particulares interviene el Estado, otorgando a través de la norma legal,

efectos de derecho. De allí, entonces, que el derecho consuetudinario alcanza validez porque el legislador lo requiere”.³

El estudio de la noción del Estado desde el punto de vista estrictamente jurídico, surge realmente de una población que fijada establemente en un determinado territorio, se organiza jurídicamente sujeta a un poder con el fin de hacer posible, útil y durable la vida en sociedad. El Estado es una organización que reduce a unidad a la población existente y a los otros elementos que la acompañan, adquiriendo, respecto de éstos, una vida propia y ejerce el poder imponiendo a todos su voluntad, con la posibilidad de utilizar la coacción.

En nuestra opinión el Estado se puede definir como un ente orgánico unitario, estructurado jurídicamente bajo la forma de una corporación, que detenta el ejercicio del poder.

Para Serra Rojas Andrés “el Estado es la organización política soberana de una sociedad humana establecida en un territorio determinado, bajo un régimen jurídico, con independencia y autodeterminación, con órganos de gobierno y de administración que persiguen determinados fines mediante actividades concretas, por lo que en consecuencia el Estado siendo una realidad social, el Estado tiene necesariamente una realidad jurídica que se expresa en su capacidad para ser sujeto de derechos y obligaciones, que van desde los derechos fundamentales de los Estados, consistentes en ser soberanos, defender su territorio, su estructura como Estado y sus órganos de gobierno, establecer su sistema monetario, su sistema tributario, sus estructura de defensa interna y externa, su orden jurídico y las bases para su

³ CORTIÑA PELAEZ LEON. “Introducción al Derecho Administrativo”. p. 51.

desarrollo, así como establecer relaciones con otros miembros de la comunidad internacional".⁴

Continúa diciendo el mismo autor "el Estado es consecuencia de una larga evolución de la sociedad humana y se explica y existe en función de la misma y es una organización política que ejerce la soberanía, que es el principio político jurídico que en nuestros días es básico, para la existencia del Estado y establece la diferencia específica con otro tipo de organizaciones políticas, creadas por entidades federativas y municipios, en los cuales no se ejerce la soberanía, pero son organizaciones políticas de la sociedad humana en cierto territorio, subordinadas al ente soberano."⁵.

En este orden de ideas, podemos decir, que la realidad del Estado está constituida por los siguientes elementos:

a). Un conjunto de individuos, que forman la sociedad humana que es la que se organiza políticamente y que constituye el elemento poblacional del Estado.

b). El territorio, que lo constituye la físico- geográfica, donde el Estado ejerce su soberanía.

c). La soberanía, que es considerada como el poder superior que explica la independencia, la autodeterminación, el ejercicio del poder y el señalamiento de los fines del Estado. Así mismo la soberanía implica la igualdad de todos los Estados que tienen esa característica y que son independientes.

⁴ SERRA ROJAS ANDRÉS. "Teoría General del Derecho Administrativo". p. 39.

⁵ SERRA ROJAS ANDRÉS. Op. Cit. p. 39

d). El orden jurídico, que para su existencia se justifica por la necesidad de que las relaciones intersubjetivas humanas sean reguladas por normas que la propia sociedad acepta y crea conforme a los procedimientos establecidos e implica desde la existencia de la constitución, norma básica, hasta las normas de rango inferior, en México, la jerarquía de normas está consagrada en el artículo 133 de la Constitución, donde se señalan los tres niveles normativos que son: el Federal, el de las entidades federativas y el de los municipios.

d). Órganos de gobierno, A través de éstos, el Estado ejerce su soberanía y su poder, los cuales esas formas de gobierno son tradicionalmente: el Poder Ejecutivo, Legislativo y Judicial.

Por último se caracteriza al Estado como el que detenta el ejercicio del poder, ya que su voluntad habrá de imponerse por medio de la coacción a la de los miembros que constituyen el Estado que trata de una voluntad superior a la de éstos; es así que el Estado dispone del poder público para actuar, poder que algunos denominan soberanía.

Fines del Estado.

El Estado, realiza actividades que constituyen diferentes modos de ejercicio de la potestad estatal. El Estado en el ejercicio de su actividad persigue la obtención de los disintos fines, esos fines se pueden calificar en esenciales o jurídicos y no esenciales, accidentales o sociales. Los esenciales son aquellos cuya realización constituye el mínimo necesario para que el Estado pueda subsistir. En cuanto a los fines sociales, son los que el estado asume para hacer mejor más proficua la vida en sociedad. Evidentemente los fines esenciales del Estado son los de resguardar la seguridad y las relaciones de la nación con respecto a las naciones

extranjeras y asegurar el orden en el interior y el derecho en las relaciones que entre sí mantienen los individuos de la colectividad. Son fines esenciales aquellos que tratan de procurar al estado medios económicos para su organización y la realización de su actividad. Es evidente que en la época actual el Estado no puede mantenerse cumpliendo única y exclusivamente los fines esenciales que se han señalado; el Estado debe realizar también fines sociales, que son aquellos que no se refieren a la existencia y a la conservación del Estado o a garantizar mínimas condiciones de convivencia del pueblo si no a ser más útil la convivencia misma; limitándose a regular iniciativas y actuaciones de los otros sujetos, integrando la iniciativa a la labor de los otros sujetos de la colectividad, realizando y cumpliendo directamente la actividad que debieran realizar los particulares.

De esta forma, en cuanto al fin social del Estado es la vida física del pueblo (emigración, higiene, asistencia sanitaria), a la vida económica (producción, circulación y distribución de la riqueza), a la vida espiritual (introducción, tutela del patrimonio artístico, bibliotecas, etc.). Es así, que los fines sociales del Estado se aboca a todas aquellas actividades que respondan a la necesidad o utilidad nacional, por lo menos en la medida en que la actividad privada de los particulares se muestre impotente o insuficiente en su realización.

Funciones del Estado.

El concepto atribuciones comprende el contenido de la actividad del Estado; es lo que el Estado debe hacer. El concepto de función se refiere a la forma y a los medios de la actividad del Estado. Las funciones constituyen la forma de ejercicio de las atribuciones, debido a que las funciones no se diversifican entre sí por el hecho de que cada una de ellas

tenga contenido diferente, pues todas pueden servir para realizar una misma atribución, concepto en el cual encontramos relacionado el concepto de funciones del Estado

Por tanto. para entender el estudio de las funciones del Estado, requiere como antecedente indispensable el conocimiento de la teoría de la división de Poderes, que es de donde aquélla deriva.

La división de poderes, expuesta como una teoría política necesaria para combatir el absolutismo y establecer un gobierno de garantías, se ha convertido en el principio básico de la organización de los Estados constitucionales modernos. Teoría que puede examinarse respecto a las modalidades que impone en el ordenamiento de los órganos del Estado y respecto de la distribución de las funciones del Estado entre esos órganos.

En consecuencia, la separación de Poderes implica la separación de los órganos del Estado en tres grupos diversos e independientes unos de otros, y cada uno de ellos constituido en forma que los diversos elementos que lo integran guarden entre sí la unidad que les da el carácter de Poderes.

De acuerdo con esas exigencias, dentro de las Constituciones se han establecido para el ejercicio de la soberanía el Poder Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial, cada uno de ellos con su unidad interna adecuada a la función que han de desempeñar, entre sí y sólo han discrepado de la teoría, la tendencia de crear entre dichos poderes las relaciones necesarias para que realicen una labor de colaboración y de control recíproco. Por lo que la separación de poderes impone tal manera, que el Poder Legislativo tenga atribuida exclusivamente la función legislativa; el Poder Judicial, la función judicial, y el Poder Ejecutivo, la administrativa.

La Función Legislativa.

La función legislativa, es la actividad que el Estado realiza por conducto de los órganos que, de acuerdo con el régimen constitucional, forman el poder legislativo.

En México la función legislativa formal es la que realiza el Congreso General compuesto por la Cámara de Diputados y la de Senadores.(art. 50 de la Constitución Federal.)

La función legislativa se aprecia desde un punto de vista objetivo o material en el que, prescindiendo de su autor y de la forma como se realiza, sólo se tiene presente la naturaleza intrínseca del acto en el cual se concreta y exterioriza la ley. La cual está constituida por una manifestación de voluntad encaminada a producir un efecto de derecho, es decir, la ley substancialmente constituye un acto jurídico.

El efecto del derecho que produce la ley es el que viene a darle su carácter distintivo, pues, una de las clasificaciones de los actos jurídicos se basa precisamente en el efecto jurídico que a consecuencia de ellos se origina. De donde se puede afirmar que la ley desde el punto de vista material se caracteriza por ser un acto que crea, modifica o extingue una situación jurídica general, por lo que cabe definirla como lo hace Duguit señalando que es "todo acto emanado del Estado, conteniendo una regla de derecho objetivo. Donde se produce a consecuencia de la ley, una situación jurídica general, donde se encuentran los caracteres que a ésta corresponden, es decir, que es, por su propia naturaleza misma, abstracta e impersonal; es permanente, o sea que los derechos que otorga a las

obligaciones que impone no se extinguen por su ejercicio o cumplimiento, y que pueden ser modificada por otra ley.”⁶

La Función Jurisdiccional.

La función judicial, al igual que la legislativa, puede analizarse desde dos puntos de vista: como función formal y como función material.

Desde el punto de vista formal, la función judicial está constituida por la actividad desarrollada por el poder, que normalmente dentro del régimen constitucional, está encargado de los actos judiciales, es decir, por el Poder Judicial.

De esta forma, a función jurisdiccional toma el carácter de actividad de orden público, porque en ella el Estado, no realiza un acto de voluntad ni crea una situación jurídica, que son los dos elementos fundamentales del acto jurídico.

Al respecto Gabino Fraga, afirma “que no hay acto de voluntad, sino una simple operación de la inteligencia que se resuelve en un silogismo, cuya mayor es la regla legislativa de derecho; la menor la comprobación de la especie concreta sometida al juez y la conclusión, a la decisión de este mismo”.⁷

En este sentido, la existencia de la función jurisdiccional obedece a un proceso histórico de diferenciación que ha llegado a separar objetivamente una esfera de actividades del Estado que pueden expresarse cuantitativamente como formando parte de la función

⁶ DUGUIT BONNARD JEZE. “Derecho Constitucional tomo II”. p. 145.

⁷ FRAGA GABINO. “Derecho Administrativo”. p. 46.

administrativa, de otra esfera que se ha sustraído de las manos de la administración para entregarse a los tribunales.

En este orden de ideas, la función legislativa comprende los actos creadores de situaciones jurídicas generales y como más adelante veremos, la función administrativa comprende los actos creadores de situaciones jurídicas individuales y los actos condición; de tal manera que dichas funciones agotan todos los actos jurídicos, no dejando ninguna categoría para la función jurisdiccional. Por lo que el Estado, por medio de las funciones legislativa y administrativa crea situaciones jurídicas, que deben dentro de la normalidad de la vida social, ser voluntariamente respetadas. Cuando ese respeto voluntario no existe, cuando esas situaciones o los actos que los engendran son motivo de duda, de controversia o de violación, el Estado debe intervenir para evitar que los particulares lleguen a imponer por la fuerza de su derecho a hacerse justicia por su propia mano.

Por lo tanto, podemos concluir que la función jurisdiccional, está organizada para dar protección al derecho, para evitar la anarquía social que se produjera, en una palabra para mantener el orden jurídico y para dar estabilidad a las situaciones de derecho⁸.

La Función Administrativa.

Ya precisado lo que se entiende por fines del Estado y analizadas las funciones mismas que son las actividades que el Estado realiza para poder cumplir con sus funciones las cuales se suscriben en tres: la función legislativa, la judicial y la administrativa, que es la que más nos interesa, las cuales se manifiestan como: expresiones concreta de normas,

⁸ FRAGA GABINO. Op. Cit. p. 51.

como solucionadora de conflictos jurídicos entre las personas y como aplicación concreta de la ley. como se desprende de lo visto, esas tres funciones del Estado no son otra cosa que la teoría de la división de poderes de Montesquieu pero sin esa rigidez con la que se concibió, toda vez que el poder legislativo puede realizar funciones administrativas desde el punto de vista material y así cada poder puede realizar funciones de otro.

A continuación definiremos que es la función administrativa.

Algunos autores tratan de definirla por exclusión diciendo que la función administrativa es aquella que no es judicial ni legislativa, definición que no nos dice nada.

Algunos autores la definen desde el punto de vista del órgano, diciendo que es la actividad que realiza el poder ejecutivo, la cual tampoco es válido, porque, como se señalo anteriormente, la teoría de la división de poderes no es rígida si no que cada poder puede realizar funciones de otras.

Para el Dr. Luis Humberto Delgadillo, la función administrativa es la realización de actos jurídicos o materiales, ejecutados de acuerdo con el mandato legal, que produce transformaciones concretas en el mundo jurídico.⁹

De esta definición se desprende que no se hace mención del órgano que la desempeña toda vez que formalmente, el ejecutivo es el único que la realiza; pero materialmente, es decir, en atención al contenido, se señala que es la ejecución de la ley que produce situaciones jurídicas

⁹ DELGADILLO GUTIERREZ LUIS HUMBERTO. "Elementos de Derecho Administrativo". p. 35

individuales, definición que establece más concretamente lo que es la función administrativa.

Debido a que la teoría de Montesquieu es flexible y que sólo poder puede realizar funciones de los otros dos, existe la necesidad de clasificar las funciones del Estado en dos categorías;

a) Desde el punto de vista formal, subjetivo u órgano, que consiste en atribuirle al acto la naturaleza del órgano, de donde amenaza con independencia de su contenido esencial.

b) Desde el punto de vista material, intrínseco o esencial, atiende a la naturaleza intrínseca de la función prescindiendo del órgano al cual están atribuidas.

Normalmente coinciden el carácter formal y el carácter material de las funciones, así las funciones que materialmente tienen naturaleza legislativa, administrativa o judicial corresponden respectivamente a los poderes legislativos, ejecutivo y judicial, es decir, que coinciden el carácter formal y el material.

Hay ocasiones en que no hay coincidencia y es lo que nos impone la adopción de dos puntos de vista diferentes para distinguir certeramente las funciones del Estado ya sea desde el punto de vista formal y material.

Ahora bien, una vez expresados los motivos que provocan la adopción de los criterios citados diremos que:

Para que un poder realice funciones cuya naturaleza sea diferente es sustancia de que normalmente le son atribuibles, debe existir una expresión expresa en el texto constitucional.¹⁰

Desde el punto de vista formal u orgánica la función administrativa será toda la función que realice el Poder Ejecutivo, aunque la naturaleza de los actos en que se manifiesta tenga carácter legislativo o judicial.¹¹

A continuación trataremos algunas ejemplificaciones de lo transcrito en el párrafo anterior.

Cuando el Poder Ejecutivo realiza materialmente la función legislativa a través de los siguientes procedimientos.

1) Mediante la participación en el proceso legislativo, o en la formulación de iniciativas de leyes ante el Congreso de la Unión. (artículo 71 constitucional);

2) mediante la expedición de leyes a que se refiere el artículo 131 en su párrafo segundo del máximo ordenamiento jurídico en materia arancelaria de comercio exterior;

3) Mediante la expedición de reglamentos, de leyes emanadas del Congreso de la unión en los términos del artículo 89, fracción I, (facultad reglamentaria de la Carta Magna, y cuando realiza materialmente la función judicial al resolver controversias administrativas y laborales en tribunales especializados.

¹⁰ FRAGA GABINO. Ob. Cit. p. 29.

¹¹ DELGADILLO GUTIÉRREZ LUIS HUMBERTO. Ob. Cit. p. 36.

La función administrativa no esta localizada en un órgano único. Indudablemente que el Poder Ejecutivo concentra la mayor suma de funciones administrativas; pero también ejercen esa función el Poder Legislativo y el Judicial.¹²

De todo lo expuesto concluimos que los poderes se coordinan, participan entre si, dejando aun lado la doctrina que planta la separación rigida de los poderes para llevar a feliz término los fines del Estado.

De la definición de función administrativa que establecimos y que consideramos la más apropiada y que plantea la diferencia con la función legislativa y con la jurisdiccional o judicial que la del Dr. Luis Humberto Delgadillo y que establece que “la realización de actos jurídicos o materiales, ejecutados de acuerdo con el mandato legal, que produce transformaciones concretas al mundo jurídico”, se desprenden los siguientes elementos:

- a) Realización de los actos jurídicos o materiales;
- b) Mandato legal y
- c) crea situaciones jurídicas individuales.

a) La realización de actos jurídicos o materiales: las funciones del Estado se exteriorizan precisamente mediante la realización de actos jurídicos (actos de voluntad), cuyo objeto es producir un efecto de derecho) y materiales (hechos naturales o voluntarios que no trascienden el orden jurídico).

¹² SAYAGÜÉS LASO ENRIQUE. “Tratado de Derecho Administrativo”. p. 43.

b) Mandato Legal: la actuación de que hablamos tiene que ser dentro y en cumplimiento de un mandato legal y

c) Crea situaciones jurídicas individuales, toda vez que al ejecutarse la ley crea situaciones jurídicas individuales concretas.

De acuerdo a todo lo anteriormente expresado en cuanto a las funciones del Estado, se puede decir que las funciones del Estado: Legislativo, Judicial y Administrativo, se ejercen mediante la realización de actos de los cuales son de distinta naturaleza, unas que producen consecuencias jurídicas y otras que solo producen de hecho; vrgr. El Estado, al expedir leyes, dictar sentencias, dar ordenes administrativas, afecta el orden jurídico existente. Cuando construye carreteras, transporta mercancías y correspondencia, imparte enseñanza o servicios de asistencia esta realizando simples actos materiales que no trascienden el acto jurídico.

El acto material esta constituido por actos naturales o voluntarios que no trascienden en lo jurídico, en tanto que el jurídico esta constituido por un acontecimiento natural al que la ley vincula ciertos efectos de derecho, como el nacimiento, la muerte, etc., o bien por un hecho que la voluntad interviene y en el que el orden jurídico entra en movimiento, pero con la diferencia respecto del acto jurídico en que ese efecto de derecho no constituye el objeto de la voluntad.

La forma de realización de estos actos es el procedimiento. El acto administrativo requiere para su formación estar procedido de una serie de formalidades y otros actos intermedios; de esta manera , podemos expresar que el conjunto de formalidades que preceden el acto administrativo constituyen el procedimiento administrativo.

Para Acosta Romero, el procedimiento es “todo el conjunto de actos señalados en la ley para la producción del acto administrativo”.¹³

De la definición transcrita desprendemos que ese conjunto de actos deben de estar señalados en ley; ello en atención a la garantía de debido proceso toda vez que el procedimiento administrativo es de neta sustancia administrativa, hace necesaria la aplicación de todos los elementos del debido proceso tal y como lo consagra el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; y que esa sucesión de actos van encaminados a la producción del acto administrativo en sí que es la autorización o manifestación unilateral de voluntad del Estado tendiente a la creación, modificación o extinción de derechos y obligaciones.

1.2. El Estado Mexicano, su Estructura y su Forma de Gobierno.

El Estado Mexicano tuvo su origen en la época colonial donde el territorio nacional era uno, sin que existieran demarcaciones que pudieran dar manifestaciones de una división regional o estatal; donde su movimiento de independencia surgió en forma nacional. El Estado era uno razón por la que se considera lógicamente que desde el nombre que se le dio al México independiente de “Estados Unidos Mexicanos”, fue a través del Acta Constitutiva y la Constitución de 1824. Esto a raíz de que el Congreso del año de 1823 se reunió el 5 de noviembre de ese año, cuya idea era el sistema federal y su manual era la constitución de los Estados Unidos del Norte.

Así, el 20 de noviembre de 1823, la Comisión presentó el Acta Constitucional, anticipo de la Constitución para asegurar el sistema federal. Acta que fue discutida del 3 de diciembre de 1823 al 31 de enero

¹³ ACOSTA ROMERO MIGUEL. “Teoría General del Derecho Administrativo”. p. 679.

de 1824, fecha ésta última en que el proyecto fue aprobado, con el nombre de Acta Constitutiva de la Federación Mexicana.

Es así, que 1° de abril de 1824, comenzó el Congreso a discutir el Proyecto de Constitución Federativa de los Estados-Unidos Mexicanos, misma que fue aprobada por la asamblea el 3 de octubre del mismo año, con el título de Constitución de los Estados-Unidos Mexicanos, firmada el día 4 y publicada al día siguiente por el Ejecutivo con el nombre de Constitución Federal de los Estados-Unidos Mexicanos.

En tal forma, el Estado Mexicano, nacido en el año de 1824, no fue creado por la unión de varios Estados independientes, por el Contrario el Estado mismo en el acta que lo creó, creó a su vez a los Estados y les otorgó facultades, aquellas que no se reservó para sí. Además, de que nuestra actual Constitución en su artículo 40, entre otras características reconoce a nuestro Estado su carácter de Federal.¹⁴

De esta manera nuestro país, cuya denominación oficial es “Estados Unidos Mexicanos”, se encuentra ubicado en la parte meridional occidental de América del Norte y cuenta con una extensión territorial de un millón 958 mil 201 kilómetros cuadrados. colinda, al norte con Estados Unidos de América (con una frontera que se extiende a lo largo de 3,234 kilómetros). y al sur con Guatemala (con 929 kilómetros de frontera) y Belice (con 250 kilómetros de frontera). De esta manera ocupa el lugar número trece, entre los países con mayor extensión territorial en el mundo.

¹⁴ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Artículo 40. Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una república representativa, democrática, federal, compuesta de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una Federación establecida según los principios de esta ley fundamental.

Desde el punto de vista jurídico-territorial nuestro país se ha organizado como un Estado Federal. Donde esta forma de organización política del México contemporáneo no es más que una estructura en donde se advierte una distribución de competencias entre los diferentes niveles organizacionales: Federal, Estadual y Municipal. Tal situación es el resultado de la historia política de este país en los dos últimos siglos contando hoy en día con un reconocimiento jurídico.

En sus orígenes la concepción federalista en nuestro país tuvo tendencias constitucionalistas destacadas, dado que en la Constitución de Cádiz de 1812, se contemplo la figura de las diputaciones provisionales que constituyeron órganos colegiados en el gobierno político y económico, dando más tarde a divisiones político-territoriales intermedias entre el Estado y niveles gubernamentales inferiores como el municipio . Este tipo de organización política del Estado fue reconocida en el caso de México en las primeras disposiciones constitucionales del siglo XIX; concretamente en el Acta Constitutiva de la Federación Mexicana del 30 de enero de 1824, donde se sientan de manera firme las bases del federalismo mexicano, todas ellas orientadas a organizar un Estado centralizado concentrándose jurídicamente en la constituciones llamadas centralistas, de 1836 y 1843, convirtiendo éstas constituciones a los Estados libres y soberanos en departamentos.

Estas fueron algunas de las primeras manifestaciones del centralismo en la organización política del Estado mexicano, ya que desde el punto de vista político se dió un panorama incierto que se caracterizó por dos grandes problemas: uno externo y otro interno. En esa época, primera mitad del siglo XIX desde el punto de vista externo, es la lucha por la independenciam lo que fue la característica de esa época. Desde el punto de vista interno, los movimientos sociales se debaten entre dos

tendencias muy claras: una el de darse una organización como Estado de derecho, conformado un nuevo sistema jurídico y dos, tratando de definir cuales serían las características del nuevo derecho, derecho, del nuevo sistema, del nuevo sistema jurídico político.

Es así, como el federalismo fue considerado como la opción más viable, siendo precisamente la constitución de 1857 en la que se plasma el deseo de la sociedad independiente de tomar como base el sistema federal que de una u otra manera se había utilizado en la Constitución de 1824, reconociendo tres niveles de gobierno: la federal, el estadual y el municipal, todos ellos subordinados a la constitución. de una forma en que los Estados miembros de la Federación pierden totalmente su soberanía exterior y ciertas facultades interiores en favor del gobierno central.

Es así, como nace la federación mexicana de un pacto de Estados preexistentes que delegan facultades en el poder central, reservándose las restantes . Partiendo de una concepción en donde el federalismo aparece como un modelo de una organización política en el cual la distribución de competencias a favor de los Estados es igual para todos ellos, permitiendo un equilibrio entre la Unión y los mismos Estados, señalando facultades expresas al poder central y legitimando las competencias de principio y las residuales de los Estados; tratándose de un federalismo caracterizado por una rigidez normativa, que se traduce en la dificultad para reformar el texto constitucional. Tal situación en el caso mexicano, se ha reconocido en la Constitución de 1917, donde la idea ya se había plasmado en la constitución de 1857, en donde para reformar o adicionar dicho texto es necesario que el Congreso de la Unión acuerde las modificaciones, siendo necesario el veto de las dos terceras partes de los miembros presentes y además, que esos cambios sean aprobados por la mayoría de las

legislaturas de los Estados. Se trata de un sistema cuyo ejercicio no ha descartado sino formalmente la concepción centralista.

En este sentido, la Constitución de 1857, reconoce diferentes principios como lo son: la división de poderes en tres ramas (en ejecutivo, legislativo y judicial), la forma de gobierno democrático, representativo y republicano. Quedando abolida la esclavitud y se consagra un amplio catalogo de garantías individuales como lo son las relativas a: la enseñanza, la industria, el comercio, el trabajo y la asociación.

Es así, como la Constitución de 1917, recoge los principios establecidos en la Constitución de 1824 al retomar la estructura fundamental del Estado, las funciones de sus órganos y la relación de éstos entre sí y con los particulares, pero además, reconoce los denominados derechos sociales, con los cuales se busca proteger a amplios grupos de la población como son los campesinos y los obreros.

“Esta evolución histórica del Estado mexicano, oscilado entre federalismo y capitalismo, lo que ha llevado a éste país hacia la confrontación de un sistema en el cual, si bien es cierto, a la lectura de las normas constitucionales, se cuenta con un sistema federal en donde se tienen facultades a diferentes niveles y que del análisis detallado de las mismas y la puesta en práctica de ellas se ha traducido en la existencia de un sistema altamente centralizado y hasta unitario, en perjuicio de las facultades estatales y municipales”.¹⁵

La Federación.

¹⁵ CORTIÑAS PELAEZ LEON, “Introducción al Derecho Administrativo”, p. 105.

De acuerdo al régimen constitucional mexicano, nuestro Estado está organizado en una república representativa, democrática y federal.¹⁶

Los antecedentes u orígenes del Estado Federal, se remontan a la época en que las primitivas colonias localizadas en la costa oriental de Norteamérica entre el Canadá y la Florida, iniciaban su movimiento de independencia de la corona inglesa, los Estados Unidos de Norteamérica fueron el punto de partida de esta forma de Estado que en la actualidad ha sido adoptada por casi todos los países del mundo y principalmente por los de Latinoamérica. Las colonias inglesas, para facilitar el éxito del movimiento independiente que iniciaron, se unieron en una alianza, que si bien no constituía una unión de carácter jurídico-político, si entrañaba el acercamiento y unión que más tarde sería la piedra angular del régimen confederado que adoptaría a raíz de la consumación de su independencia y posteriormente base actual del Estado Federal bajo el cual están constituidos.

En el año de 1787, al promulgarse de la Constitución de Norteamérica, en Filadelfia la Confederación se convirtió en Estado Federal, dentro del cual se encontraban los mismos Estados independientes que formaban la Confederación, pero con las siguientes modificaciones por cuanto a su régimen interior: en primer lugar los Estados miembros de la nueva Unión en conjunto daban nacimiento a un Estado que se encontraba superpuesto a los demás. Para el efecto, cada uno de los Estados componentes de la Unión, renunció a su soberanía exterior y la delegó en el nuevo Estado constituido por la agrupación de todos los Estados miembros. Teniendo como novedad el Estado Federal, respecto al Confederado, que los Estados integrantes de la Unión carecían del derecho de secesión: por más, de que las autoridades del Estado

¹⁶ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Artículo 40. Op. Cit.

Federal actuaran en contra de la voluntad de las autoridades locales de los Estados miembros, no tenía posibilidad de segregarse del conjunto, y estaban obligados a acatar las disposiciones de la autoridad federal, con o sin su consentimiento, siempre y cuando tales disposiciones se ajustarán a las prescripciones legales contenidas en la Constitución Federal.

Es así, como la Federación es un conjunto de Estados independientes que delegan su soberanía exterior en el Estado Federal dividida para su actividad en dos grandes esferas de competencia, la federal y la local, y perfectamente delimitadas, las facultades que le corresponden a una y otra.

Dentro del Estado Mexicano, la Federación para realizar sus funciones cuenta con las facultades que le han sido otorgadas por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, siendo estas muy amplias, lo cual, se traduce en un marcado centralismo de la vida jurídico-política del Estado Mexicano, esto es, en una división de poderes

En México, el Poder Ejecutivo, esta a cargo del Presidente de la República, el cual la duración de este cargo es de seis años. El poder legislativo se encuentra depositado en un Congreso de la Unión dividido en dos cámaras: una de diputados integrada por 300 diputados electos según el principio de votación de mayoría relativa y 200 diputados electos bajo el principio de representación proporcional. La Cámara de Senadores se integra por dos senadores por cada Estado y dos por el Distrito Federal (en total sesenta y cuatro). El Poder judicial se encuentra integrado por la Suprema Corte de Justicia, tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito y por Juzgados de Distrito.

Conforme a lo establecido por la Constitución, concierne al Estado Federal la rectoría del desarrollo nacional, lo que implica que deberá de planear, conducir, coordinar y orientar la actividad económica nacional con el fin de lograr un pleno desarrollo de la población, tales cometidos se llevarán a cabo por medio del poder ejecutivo y, para ello, podrán concurrir el sector público, el sector social y el sector privado, sin perjuicio de otras formas de actividad económica que contribuyan al desarrollo de la nación. Por otra parte viene a su cargo la población democrática del desarrollo nacional, siendo el poder ejecutivo el encargado de establecer los procedimientos de participación y consulta popular en el sistema de planeación, así como de precisar los criterios para la formulación, instrumentación, control y evaluación del plan y los programas de desarrollo. En México, existe el llamado plan de desarrollo el cual tiene una vigencia de seis años, al igual que el periodo presidencial y cuyo fin primordial consiste en fijar los objetivos nacionales derivados de la constitución y las prioridades que permitan afrontar los problemas de la nación.

En lo que se refiere a las facultades del Poder Legislativo la constitución señala algunos aspectos como lo son: los aspectos relacionados con la materia económica, con las cuestiones territoriales, la política exterior y una serie de aspectos específicos cuya clasificación es difícil de realizar en razón de su diversidad temática.

En materia económica el Poder Legislativo ha sido dotado de amplias facultades, entre las que pueden distinguirse aquellas relacionadas con los aspectos de la política económica interna y externa. Las facultades desde el punto de vista interno, abarca aspectos fiscales en por lo menos dos sentidos, uno mediante la imposición de contribuciones y dos, mediante la expedición de normas generales que impidan las

restricciones al comercio inter estatal. Desde el punto de vista externo de la economía, puede adoptar normas en diferentes direcciones como: promover la inversión extranjera y regular de manera directa la transferencia la tecnología y la generación, difusión y aplicación de conocimientos científicos y tecnológicos; dar las bases para que el ejecutivo pueda celebrar empréstitos; sobre el crédito de la nación, siempre y cuando éstos tengan como destino la ejecución de obras que directamente produzcan un incremento en los ingresos públicos o para que en casos de excepción establecer contribuciones sobre el comercio exterior.

En cuestiones territoriales el legislativo está facultado para acordar la creación y incorporación de nuevos Estados a la federación y participar en la eventual solución de conflictos que se susciten entre los Estados.

Le corresponde al legislativo expedir las leyes que establezca la concurrencia del Gobierno Federal, de los Estados, municipios en el ámbito de sus respectivas competencias. Otra de las facultades de carácter operativo, consiste en la posibilidad de expedir todas las leyes que sean necesarias para hacer efectivas todas las competencias antes descritas, así como aquellas facultades concedidas por la Constitución a los demás poderes.

Los Estados.

Las Entidades Federativas, son los Estados miembros que son parte de la Federación, con facultades y competencias para ejercer el poder público dentro del ámbito de su territorio, México está integrado por treinta y dos entidades federativas. Teniendo como característica esencial

la autonomía, entendida como la facultad de darse su propia constitución, sujetándose a las limitaciones que les imponga la Constitución Federal.

Las Entidades, al igual que la Federación, adoptan la forma de gobierno republicano, representativo y popular, teniendo como base de su división territorial y de su organización política y administración el Municipio. Consagra la división de poderes al igual que la Federación: el Ejecutivo, el Legislativo y Judicial. El Ejecutivo está a cargo de un gobernador elegido por elección directa, durando en su cargo seis años. El Poder Legislativo se encuentra depositado en una sola asamblea denominada legislatura o congreso local, integrado con un número proporcional a los habitantes de la entidad. En cuanto al Poder Judicial, éste se ejerce por los tribunales que establezcan las constituciones respectivas, existiendo un Tribunal Superior de Justicia en cada Estado.

Los Municipios.

Los Municipios, es una institución Político-jurídica de gran importancia en México, ya que es el nivel de gobierno más cercano al gobernado. El órgano de gobierno local municipal lo constituye el ayuntamiento que es el cuerpo colegiado encargado que dicta las disposiciones que rigen la vida local del municipio y, a su vez, el órgano encargado de ejecutar tales medidas por conducto del Presidente Municipal.

Los ayuntamientos se encuentran integrados por un Presidente Municipal, uno o más síndicos y el número de regidores que determine la Ley Orgánica municipal de cada Entidad Federativa, conforme a la población que tenga cada municipio.

Los integrantes del ayuntamiento son electos por los miembros de la comunidad, mediante el sistema de elección popular directa, y duran en su cargo tres años no pudiendo ser reelectos.

CAPITULO SEGUNDO.

2. LA ACTIVIDAD FINANCIERA DEL ESTADO.

2.1. Actividad Financiera del Estado.

El Estado, para la realización de sus diversas actividades en la ejecución de sus finalidades lo hace a través del Poder Ejecutivo, en el que desarrolla una actividad que se encamina a la realización de los servicios públicos y a la satisfacción de las necesidades generales. Es por ello que el Estado, tenga que utilizar los medios personales, materiales y jurídicos para lograr el cumplimiento de sus fines; de donde resulta que uno de los sectores más importantes de la actividad administrativa esta constituido precisamente por la gestión de intereses económicos. En este sentido la actividad de más importancia y que se ha caracterizado en el Estado, moderno es la actividad financiera mediante la cual cumple el Estado para administrar el patrimonio, determinar y recaudar los tributos para conservar, destinar o invertir las sumas ingresadas directamente a la satisfacción de una necesidad de la colectividad cumpliendo así con una función instrumental de fundamental importancia, siendo su normal desenvolvimiento una condición indispensable para el desarrollo de todas las restantes actividades.

Por ello, para la realización de la actividad financiera del Estado debe realizarse a través de tres momentos fundamentales los cuales son: la obtención de ingresos, administración de gasto y gasto; los cuales los podemos resumir de la siguiente manera:

a) la obtención de ingresos, los cuales pueden afluir al Estado tanto por institutos de derecho privado, como es la explotación de su propio patrimonio (empresas industriales, renta de inmuebles, venta de bienes), como por medio de institutos de derecho público, por ejemplo, los diversos tipos de tributos o por institutos mixtos, como la contratación de empréstitos o la emisión de bonos.

b) La gestión o manejo de los recursos obtenidos y la administración y explotación de sus propios bienes patrimoniales de carácter permanente, y.

c). La realización de un conjunto variadísimo de erogaciones para el sostenimiento de las funciones públicas, la prestación de los servicios públicos y la realización de otras muy diversas actividades y gestiones que el Estado moderno se ha echado a costas.

De esta manera, la actividad financiera del Estado la podemos definir, como la actividad que desarrolla el Estado, con el objeto de procurarse los medios necesarios para los gastos públicos destinados a la satisfacción de necesidades públicas y en general a la realización de sus propios fines; por lo que consideramos, que la actividad financiera tiene indudablemente, una dimensión económica, al ocuparse a la obtención o inversión de los recursos de esta índole, necesarios para el cumplimiento de sus fines.

Dentro del aspecto político, la actividad financiera constituye una parte de la administración pública y ésta, a su vez, está integrada por el conjunto de actividades y servicios destinados al cumplimiento de los fines de utilidad general, es evidente que sólo podrá tenerse un concepto

preciso de la actividad financiera partiendo de una noción clara de la organización y de los fines estatales.

En este sentido, Pugliese señala que: “La actividad financiera tiene naturaleza política, porque político es el sujeto agente , políticos son los poderes de los que éste aparece investido, políticos son también estos mismos fines, para cuya obtención se desarrolla la actividad financiera. Todos los principios, económicos, éticos, sociales, técnicos, jurídicos, que el ente público utiliza en el desarrollo de su actividad financiera, a pesar de la particular eficacia que alternativamente adquieren, quedan siempre subordinados al principio político que domina y endereza toda la actividad financiera del Estado”.¹⁷

En el mismo sentido, señalando a Giannini comenta: “la actividad financiera es una rama de la actividad administrativa que se encuentra regulada por el Derecho objetivo, constituyendo una exigencia del Estado moderno (Estado de derecho), donde todas sus manifestaciones de voluntad en el campo de la administración y las relaciones con los particulares que éste engendradas encuentren en la Ley su fundamental disciplina. En este sentido la actividad financiera implica la administración del dinero público, que es sustraído a la economía privada para satisfacción de las necesidades públicas, siendo además una enorme masa de riqueza destinada a la consecución de los fines del Estado”.¹⁸

En este orden de ideas, la actividad financiera del Estado encuadra un aspecto sociológico, este aspecto resulta de que el régimen de los tributos y de los gastos públicos donde se ejerce una determinada influencia sobre los grupos sociales que operan dentro del Estado.

¹⁷ PUGLIESE M. “Curso de Ciencia de las Finanzas”. p. 2.

¹⁸ PUGLIESE M. *Ibidem*. p. 2

En este sentido consideramos, que la actividad financiera del Estado, es una actividad dominada por un principio político finalista, si bien su contenido es de carácter económico. Esta última orientación, según ella, el fenómeno financiero es complejo: político, por la naturaleza del ente público que lo produce y de los fines que persigue; económico, por los medios empleados; jurídico, por la forma en que actúa y se desenvuelve en el aspecto sociológico, por los elementos sociales a los que afecta.

2.2. Obtención de Ingresos.

La Constitución Federal da facultad al Congreso de la Unión para imponer las contribuciones necesarias para cubrir el presupuesto. (Art. 73, VII) y del artículo 72, inciso h)), de donde se desprende la conclusión, apoyada por la práctica, en el sentido de que la iniciativa de la Ley de Ingresos debe ser discutida primeramente por la Cámara de Diputados y posteriormente por la Cámara de Senadores. Además de que el artículo 31 de la Constitución señala: “son obligaciones de los mexicanos: fracción IV. Contribuir para los gastos públicos, así de la Federación, como del Estado y Municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes”. Por lo que el contenido de esta artículo se puede descomponer en la siguiente forma:

a) Al establecer la obligación, para todo mexicano, de contribuir a los gastos públicos.

b) Reconoce que las entidades que tienen derecho a percibir impuestos son la Federación, el Estado y el Municipio.

c) Que el Estado y Municipio que pueden gravar son los de residencia de la persona.

d. Que los impuestos se deben establecer por medio de leyes.

e) Que deben establecerse para cubrir los gastos públicos, y

f) Que deben ser equitativos y proporcionales.

En estas circunstancias, es necesario la creación de la Ley de Ingresos de la Federación, mediante un acto legislativo por medio del cual, se determinan los ingresos que el gobierno federal este autorizado para recaudar en un año determinado, constituyéndola una mera lista de conceptos por virtud de los cuales puede percibir ingresos el gobierno, sin especificar, salvo casos excepcionales, los elementos de diversos impuestos, sujeto, hecho imponible, alicuota, tasa o tarifa del gravamen, y sólo establece que en determinado ejercicio fiscal se percibirán los ingresos provenientes de los conceptos que en la misma se enumeran, los que se causan y recaudan de acuerdo con las leyes en vigor.

En materia de impuestos existen dos clases de disposiciones: las que fijan el monto del impuesto, los sujetos del mismo y las formas de causarse y recaudarse y las que enumeran actualmente cuales impuestos deben de causarse, pero en el concepto de que cuando la decisión en el sentido de que el impuesto se siga causando en la forma de alguna de las disposiciones de la primera clase, que están en vigor al expedirse la Ley de Ingresos. En otros términos , la ley general que anualmente se expide con el nombre de Ley de Ingresos , contiene un catálogo de los impuestos que han de cobrar en el año fiscal. Además de que existen leyes especiales que regulan los propios impuestos y que no se reexpiden cada año cuando la primera conserva el mismo concepto del impuesto.

“Dado lo anterior es necesario hacer una división de los ingresos del Estado, los cuales se dividen en dos grupos. en ordinarios y extraordinarios, mismos que serán descritos en los puntos siguientes.”¹⁹

En esta forma se puede definir a los, ingresos públicos las sumas de dinero que el Estado y los demás entes públicos perciben y pueden emplear en el logro de sus fines. La justificación de esta afirmación debe derivarse básicamente de la propia naturaleza de la actividad financiera. Naturaleza que debe servir para señalar sus límites dentro de la actividad administrativa de la que forma parte.

Es así , como los ingresos son un instrumento, un medio de lograr ciertos fines, por lo que la actividad financiera aparece así claramente como una actividad instrumental, como una condición para el logro del resto de las actividades del Estado y como un medio de que éste consiga sus fines.

Para adquirir estos medios el Estado necesita normalmente, dinero. La actividad financiera del Estado ésta dirigida precisamente obtener el dinero necesario a administrarlo y distribuirlo. Pero haciéndose con una masa de dinero, en este sentido el Estado no satisface ninguna necesidad pública; el dinero en sí mismo no es apto para la satisfacción ni de éstas ni de otras necesidades. Es solo un medio, un instrumento para que el Estado alcance sus fines. La actividad financiera se distingue así del resto de las actividades estatales, por su carácter instrumental. Porque no se dirige inmediatamente a la satisfacción de una necesidad pública, sino sólo a lograr los medios dinerarios que posibiliten , a través del resto de las actividades del Estado, tales satisfacciones.

¹⁹ Ver punto 2.2.2. en la página 55.

2.2.1. Administración de gasto.

Al hablar de la administración de gasto es conveniente hacer mención de lo que es el presupuesto. Por lo que “por presupuesto de egresos se debe entender el ordenamiento legal que tiene por objeto expresar de manera anticipada, los proyectos de gasto de las diversas tareas y actividades que las diferentes unidades Administrativas Publicas han previsto para ejercer en un ejercicio fiscal”.²⁰ El presupuesto de egresos es una ley tanto en sentido formal como material, porque en su elaboración se sigue el procedimiento que se señalan los preceptos constitucionales para la expedición de toda ley, como la iniciación la discusión, aprobación y la promulgación y publicación. Además de que se esta frente aun ordenamiento jurídico de carácter general, impersonal y abstracto, y en consecuencia es indudable que dicho presupuesto reúne todas las características que constitucionalmente se exigen para que un una disposición jurídica pueda tener la categoría de ley.

En el aspecto jurídico del presupuesto de egresos (administración de Gasto), contiene un conjunto de normas de observancia obligatoria, tanto para los entes públicos como para los gobernados, que han de observar tanto en el momento de la formulación del documento, como en cada uno de los actos del mismo. En consecuencia, para disponer de recursos económicos los órganos estatales no podrán en ningún caso apartarse de las normas que al efecto estén establecidas en esa ley.

En tanto, en el aspecto económico el presupuesto es la expresión financiera del Estado para un periodo determinado, mediante el cual se satisfacen los fines, objetivos y políticas económicas del propio Estado.

²⁰ MABARAK CERECEDO DORICELA. “Derecho Financiero Público”. p. 26.

En este sentido, es por medio de las normas presupuestales se puede materializar la planeación nacional y encauzar adecuadamente el desarrollo económico de la nación. En relación con el aspecto contable, el presupuesto de egresos se encuentra contenido en el documento legal que da vida jurídica en forma de previsiones de gastos técnicamente redactados con el fin de posibilitar su aplicación y llegar a una posibilidad real de calcular las cuentas y sumas parciales y totales apreciables en dinero.

Además de lo antes expresado, un presupuesto técnicamente estructurado es aquel que reúne al mismo tiempo determinados requisitos técnicos que sirven para darle a ese ordenamiento legal adecuada eficacia tanto como económica, política, administrativa y social. Los cuales son: planificación, distribución y administración. A través de los cuales en primer lugar se elabora un plan de trabajo en el que se plantea la actividad describiendo de manera detallada y precisas las necesidades que en cierta área o materia experimenta la sociedad. En segundo lugar se trazan los objetivos mediante los que se deberá de satisfacer esa necesidad. En tercer lugar se describen las actividades a realizar por el órgano público, estableciendo con precisión tiempos y movimientos.- En seguida se realiza una estimación en dinero del costo de la actividad programada para ese ejercicio fiscal y finalmente se realiza la calendarización de las partidas presupuestales, para fijar fechas adecuadas para su asignación.- El presupuesto por programas es, en consecuencia, el sistema técnico más adelantado que existe para nacionalizar y optimizar el gasto público en beneficio de la sociedad.

En tal virtud, serán las unidades administrativas encargadas de realizar los programas de gobierno responsables de la aplicación correcta y oportuna de las ministraciones de fondos que se les hagan con cargo al

presupuesto de egresos correspondiente, ajustándose a los calendarios de gasto que previamente se les haya autorizado.

2.2.2. Gasto Público.

Dentro de la gran diversidad de opiniones que se encuentran al respecto de gasto público, es conveniente reproducir algunos conceptos importantes tanto en la corriente tradicionalista como en la moderna.

“En la concepción tradicional la doctrina clásica determina que el Estado debe restringir su acción o las funciones indispensables para la seguridad y existencia de la nación, por lo que los gastos públicos deberían concretarse a asegurar esas funciones, sin extenderse más allá”²¹

Esta concepción tradicionalista se ve superada en la actualidad por las funciones que por fuerza de las circunstancias ha asumido el Estado en las últimas décadas, es decir, no se limita a servicios públicos únicamente sino además a otros fines extrafiscales.

Maurice Duverger, afirma que debe entenderse por gasto público “el empleo definitivo de las riquezas que el Estado hace, para satisfacer necesidades públicas y éstos son en su mayoría de carácter u orientación legal, aunque hay otras de orientación económica y agregan, que esta orientación ó enfoque dependerá del derecho de utilizar los poderes de mando”.²²

En este sentido, consideramos al gasto público, como toda erogación generalmente en dinero que incide sobre las finanzas del Estado

²¹ GUILIANI FONROUGE CARLOS M. “Derecho Financiero”. p. 174.

²² DUVERGER MAURICE. “Instituciones Financieras”. p. 46.

y se destinan al cumplimiento de fines administrativos y económicos-sociales, aunado a que debe de ser hecho por autoridades competentes y con base en un fundamento legal.

De lo anteriormente apuntado podemos señalar que los elementos que constituyen esta definición son los siguientes: a) es una erogación de los fondos del erario federal; b) que se haga en dinero; c) que se haga por la autoridad competente; d) que tenga su base en fundamento legal y, e) que su fin sea cubrir necesidades administrativas o económicas-sociales.

Por otra parte, nuestra legislación observamos que la ley del presupuesto, contabilidad y gasto público; establece que el gasto público federal comprende todas las erogaciones por concepto de gasto corriente, inversión física, así como los gastos de pasivo o deuda pública, que realiza el poder legislativo, ejecutivo y judicial, organismos descentralizados, fideicomisos federales y las empresas paraestatales.

De tal manera, la Suprema Corte de justicia de la nación, en su sala auxiliar, dicto jurisprudencia en 1969 al pronunciar diez ejecutorias con base a los artículos 65 fracción III, 73 fracción VII y el 126 de la Constitución Federal; donde se afirma que tiene carácter de gasto público el determinado en el Presupuesto de Egresos de la Federación, en observación de lo mandado en las mismas normas constitucionales y que el concepto material del gasto público estriba en el destino de un impuesto para la realización de una función pública específica o general, a través de la erogación que realice la federación directamente o por conducto del organismo descentralizado encargado al respecto, esto es, que deberán estar establecidas y claramente especificadas en la partida correspondiente del Presupuesto de Egresos de la Federación.

Es así, que dentro de la clasificación de los gastos públicos encontramos los de mayor importancia los cuales se dividen en: gastos ordinarios y extraordinarios, clasificación hecha de acuerdo con el tiempo dentro del cual se realizan los gastos. Por tanto:

El gasto ordinario, es aquel que está previsto para satisfacer las necesidades normales en el presupuesto de egresos; estos gastos son constantes y permanentes dentro de la administración pública del Estado.

Los extraordinarios son los que se dan para la satisfacción de necesidades extemporáneas, esporádicas o accidentales, puesto que se presentan sin que se puedan prevenir en un momento dado, por lo anterior no aparecen en el presupuesto de egresos en virtud de no ser posible determinar una cantidad fija. Estos gastos al realizarse serán para resolver situaciones determinadas. Desde el punto de vista económico sus efectos pueden durar varios ejercicios fiscales, y desde el punto de vista jurídico los determinara el Poder Ejecutivo con la aprobación del Congreso de la Unión.

2.3. Ingresos Tributarios.

El objeto del Estado para poder obtener ingresos, está constituido por el conjunto de normas jurídicas y principios de Derecho Público que regulan la determinación, recaudación y administración por parte de éste, de los ingresos tributarios, contribuciones o tributos.

Por consiguiente dentro de este punto nos dedicaremos a analizar las diversas facetas y características de los tributos, partiendo por supuesto, de la determinación de su concepto, es decir, lo que se debe de

entender por ingreso tributario; entendiendo por tal la prestación o las prestaciones económicas que dentro de la relación jurídico-tributaria los ciudadanos están obligados a aportar al Estado con el objeto de sufragar los gastos públicos.

Establecido lo anterior, es preciso definir el término que nos ocupa, del cual existen multitudes de criterios por lo que el maestro Elimino Margain Manautou se expresa en los siguientes términos: “ El tributo, contribución o ingreso tributario es el vínculo jurídico en virtud del cual el Estado, actuando como sujeto activo, exige a un particular, excepcionalmente en especie.”²³ A lo que manifiesta que es preciso descomponer dicha definición en los diversos elementos que la integran.

a) La existencia de un vínculo jurídico. Es decir, todo tributo para su validez y eficacia, debe estar debidamente previsto en una forma jurídica expedida con anterioridad a los hechos o situaciones a los que va a ser aplicado. De otra forma el mismo carecerá de toda validez y su posible aplicación implicará automáticamente un abuso y una arbitrariedad por parte del Estado.

b) El Estado como sujeto activo. Toda obligación presupone la existencia de un sujeto activo que por regla general, es aquel en cuyo favor se establece el crédito o el deber de dar, hacer o prestar que dicha obligación trae aparejado. En este caso la entrega de las aportaciones económicas que se contienen en cualquier tributo se efectúa en favor del fisco, el cual es la entidad estatal encargada de la determinación, recaudación y administración de las contribuciones. Por eso se dice que, en última instancia, el Estado es el sujeto activo en la relación jurídico-tributaria.

²³ MARGAIN MANAUTOU, EMILIO. “Introducción al Estudio del derecho Tributario Mexicano”. p. 309 y 310.

c) Los particulares como sujetos pasivos. Como contrapartida, toda obligación también implica un sujeto activo que, por regla general, es aquel en cuyo favor se establece el crédito o el deber de dar, hacer o prestar. Dadas las peculiaridades de la relación jurídico-tributaria, son los particulares, ciudadanos, gobernados o administrados, los que agrupados bajo la denominación común de contribuyentes son los que deben de contribuir, en los casos señalados por las leyes aplicables, al sostenimiento de los gastos públicos sacrificando una parte proporcional de sus ingresos, rendimientos o ganancias. Por lo que asumen el papel de sujetos pasivos.

d) El pago o cumplimiento de una prestación pecuniaria excepcionalmente en especie. El propósito fundamentalmente establecido por la relación jurídico-tributaria es de dotar al estado de los medios y recursos para sufragar gastos públicos y poder así atender las necesidades colectivas de interés general. Por consiguiente, los tributos que de ella derivan poseen un contenido eminentemente económico, los cuales van a consistir, en esencia, en el sacrificio que los contribuyentes hacen de una parte proporcional de sus ingresos, ganancias o rendimientos, lo cual va a ser en forma pecuniaria, es decir, en cantidades determinadas y liquidadas en monedas de curso legal en el país. Pero en tales casos excepcionales dentro de nuestro sistema tributario, se admite por la legislación aplicable que ese contenido económico se traduzca en prestaciones en especie, o sea en la entrega de bienes que poseen un valor económico indiscutible, pero que no consisten en moneda de curso legal.

Es así, como el tributo en su aspecto económico, estriba en el cumplimiento o pago de una prestación pecuniaria, excepcionalmente en especie, Por lo que se puede concluirse que el tributo viene a constituir esencialmente, "la manifestación económica de la relación jurídico

tributaria, representada por el derecho de cobro a favor del fisco y la correlativa obligación de pago a cargo del contribuyente”.²⁴

De esta manera podemos decir, que son contribuciones la prestación gubernamental en dinero que el Estado fija con carácter general y obligatorio a todas las personas físicas y morales, cuya situación coincida con la que la ley señale como hecho generador del crédito fiscal, es decir, son aquellos ingresos del Estado que determina la Ley y que reúnen los requisitos establecidos en la fracción IV del artículo 31 constitucional. Por lo tanto consideramos que las contribuciones son las prestaciones obligatorias a cargo de los particulares, que resulta correlativa de las cantidades que el Estado tiene derecho a percibir de los mismos, establecidas en la ley en función de un supuesto de causación objetivo, y que deben ser destinadas a la satisfacción de los gastos públicos; son prestaciones, ya que consisten en obligaciones de dar a cargo de un sujeto pasivo, que es el contribuyente, en favor de un sujeto activo que es el Estado. Deben estar establecidas en una ley en sentido formal y material, con lo cual se reconoce el principio de que todo tributo debe ser reconocido por el pueblo, es decir, los contribuyentes, en función del régimen representativo establecido por nuestra Constitución. Asimismo están referidas a un hecho, acto o supuesto de causación, que genera la existencia de una relación jurídica tributaria y finalmente, deben ser destinados a satisfacer gasto públicos.

“El Código Fiscal de la Federación vigente reconoce como contribuciones a las siguientes tipos de ingresos:”²⁵

²⁴ ARRIJOA VIZCAINO, ADOLFO. “Derecho Fiscal”, p. 119.

²⁵ Artículo 2º del Código Fiscal de la Federación.

2.3.1. Aportaciones de Seguridad Social.

Estas contribuciones, se definen como los ingresos que percibe el Estado o determinados organismos descentralizados, los cuales se integran con los pagos que realizan las personas que tienen la obligación constitucional de prestar servicios de seguridad social a sus trabajadores, pero son sustituidas por el Estado en la prestación de éstos. En este sentido, son contribuyentes por este concepto las personas que se benefician directamente de los servicios de seguridad social.

Las Aportaciones de Seguridad Social, son las contribuciones establecidas en la ley a cargo de personas que son sustituidas por el Estado en el cumplimiento de obligaciones fijadas por la ley en materias de seguridad social o a las personas que se benefician en forma especial por servicios de seguridad social proporcionados por el mismo Estado.

2.3.2. Contribuciones de Mejoras.

Las Contribuciones de Mejoras, son las establecidas en la ley a cargo de las personas físicas y morales que se benefician de manera directa por obras públicas.

Son las que corren a cargo de las personas, tanto físicas como morales, que obtienen un beneficio directo de las obras públicas que realiza el Estado. En estos casos esas personas deben pagar una contribución que está en relación directa con el beneficio obtenido.

2.3.3. Derechos.

Derechos, son las contribuciones establecidas en la ley por los servicios que presta el Estado, en funciones de derecho público, así como por el uso o aprovechamiento de los bienes de dominio público de la nación.

Considerados, de acuerdo la fracción II del artículo 2º del Código Fiscal de la Federación, como las aportaciones a los organismos descentralizados, que proporcionen seguridad social o presten los servicios señalados en la fracción IV de este artículo, dichas contribuciones, tendrán la naturaleza de aportaciones de seguridad social o de derechos respectivamente.

Estas contribuciones se preceptúan como las contraprestaciones que el Estado recibe y, en su caso exige, por la realización de los servicios administrativos prestados en favor de un a persona., Así lo expresa la fracción IV del artículo 2o. del Código Fiscal de la Federación, el que incluye dentro del rubro de los derechos a:

- Los ingresos que percibe el Estado por el uso o aprovechamiento de los bienes de dominio público de la nación .

- Los ingresos que perciban los organismos públicos descentralizados del Estado u órganos desconcentrados del Estado, siempre que se encuentren así previstos por la ley de la materia.

- Las contribuciones que sean a cargo de los organismos descentralizados cuando estos perciban ingresos por prestar servicios que se consideren exclusivos del Estado a los gobernados.

En este sentido los derechos, están integrados por los ingresos que perciben, tanto el Estado como los organismos desconcentrados y descentralizados de él por la prestación de servicios administrativos que estas personas o entidades realizan en favor de los particulares, y que corresponden a actividades propias de los sujetos de derecho público.

2.3.4. Impuestos.

Son las contribuciones establecidas en la ley, que deben pagar las personas físicas y morales que se encuentren en la situación jurídica o de hecho prevista por la misma y que sean distintas a las aportaciones de seguridad social, contribuciones de mejoras y a los derechos.

El impuesto, es una prestación porque es la relación jurídica fiscal que se establece para el pago de la contribución, la obligación recae exclusivamente sobre el contribuyente, en tanto que el derecho correlativo corre a cargo también de manera exclusiva de la autoridad gubernamental, es decir, está no adquiere el compromiso de entregar nada concreto o individualizado a cambio del pago efectuado, pues el contribuyente aporta la suma de dinero que se le exige en los términos legales y esto da por terminado la relación jurídica que surge entre ambos, lo cual volverá a surgir cuando se realice en el futuro otro hecho que genere obligación fiscal.

Al respecto Emilio Margain Manautou, nos da las definiciones de impuestos de los siguientes autores:

“Bielsa, al definir el impuesto, nos dice que es “la cantidad de dinero o parte de la riqueza que el Estado exige obligatoriamente al contribuyente, con el objeto de costear los gastos públicos”. “Para Fleiner

los impuestos son prestaciones que el Estado u otras corporaciones de Derecho Publico exigen para cubrir necesidades económicas.”²⁶

De esta manera consideramos, que los impuestos son prestaciones que obligatoriamente deben dar los particulares al Estado, pero que se hace necesario de que es preciso que éstos guarden una determinada situación o realicen ciertos actos para adquirir dicha obligación; la necesidad de que el obligado incurra previamente en un hecho o coincida con una situación, para determinar su obligación en el pago del impuesto y en que, necesariamente, para coincidir en ella debe existir la voluntad del contribuyente y que por apoyado por sus facultades constitucionales el Estado es el único ente que puede fijar contribuciones en general, y en particular a los impuestos que también por exigencia constitucional deben reunir las características de generalidad, es decir, deben aplicarse por igual a todos los sujetos que en alguna forma lleguen a realizar el hecho generado por la correspondiente ley tributaria.

2.4. Ingresos no Tributarios.

Los ingresos no tributarios, son aquellos que derivan de la explotación de recursos con que cuenta el Estado, o de los financiamientos que por diferentes vías se procura con el fin de completar su presupuesto. De ello resulta la existencia de los ingresos patrimoniales y de los ingresos crediticios.

Dentro de los ingresos patrimoniales, quedan comprendidos todos aquellos ingresos que percibe el Estado como contraprestación por los servicios que presta, que no corresponden a sus funciones de derecho público, así como por el uso, aprovechamiento o enajenación de sus

²⁶ MARGAIN MANATOU, EMILIO. Op. Cit. p. 79.

bienes del dominio privado, es decir, los ingresos que el Código Fiscal de la Federación denomina productos.

Por tanto, se deben de considerar como ingresos patrimoniales del Estado los que no obstante que tienen su origen en la actividad realizada de acuerdo a sus funciones de derecho público no derivan de su poder tributario como son las multas, indemnizaciones, reintegros, participaciones, cooperaciones, regalías, etc. enunciados en el Código Fiscal de la Federación y en la Ley de Ingresos como aprovechamientos.

De lo anterior se concluimos, que los ingresos patrimoniales pueden ser identificados como aquellos recursos que obtiene el Estado por la administración de su propio patrimonio.

El otro tipo de ingresos no tributarios los constituyen los crediticios, que son aquellas cantidades que con el carácter de préstamos son obtenidas por diferentes vías: financiamientos internos o externos, a través de préstamos o por la emisión de bonos, cualquiera que sea su denominación per que presentan la característica de tener que ser reembolsados en su oportunidad, y que constituyen la deuda pública.

En este sentido la palabra empréstito, en su sentido amplio significa el préstamo de dinero que se tomó o se recibe. En su sentido restringido, que es al mismo tiempo el usual, se refiere al préstamo y las demás instituciones públicas o privadas. Empréstito designa los préstamos públicos que contratan los gobiernos con el fin de atender las necesidades del Estado.²⁷

²⁷ SERRA ROJAS ANDRÉS. Op. cit. p. 127.

Así, el empréstito es un contrato administrativo, o contrato público, que tiene por objeto obtener un crédito a interés fijo, a largo plazo, que precisa la forma del servicio de interés o del reembolso del capital destinado a cubrir un déficit, financiar gastos extraordinarios, atender una situación crítica o para apoyar el sistema monetario nacional.

Otra clasificación, que podríamos derivar de la ley señalada es la relativa a los ingresos de derecho privado y los de derecho público. Los primeros corresponden a aquellos recursos que percibe el estado en el ejercicio de sus funciones de derecho privado, y que no pueden exigir por vía económico-coactiva como son los que nuestra legislación denomina productos.

2.4.1. Productos.

Los productos, son las contraprestaciones por los servicios que preste el Estado en sus funciones de derecho privado, así como para el uso o aprovechamiento o enajenación de bienes del dominio privado de la nación.

Los productos en el sistema financiero mexicano, son aquellos ingresos que el Estado obtiene que actuando en su carácter de persona moral de derecho privado presta servicios a las personas o bien cuando permite el uso o el aprovechamiento de bienes de dominio privado, y por último, cuando realiza alguna enajenación de estos bienes. Estos son los ingresos que se encuadran dentro del concepto de productos por el artículo 2o. del Código Fiscal de la Federación sin una adecuada ortodoxia ni financiera ni jurídica.

2.4.2. Aprovechamientos.

En este rubro se encuentran los ingresos que percibe el Estado, en su carácter de persona moral de derecho público, por funciones también de este carácter, y que sean diferentes a las contribuciones a las derivadas de ingresos por financiamientos y a los rendimientos de los organismos descentralizados y empresas de participación estatal. Dentro de este renglón se encuentran los ingresos derivados de aportaciones que entregan los Estados, los municipios y cualquier otro organismo público, para la construcción de una obra pública, así como las regalías que provienen de la explotación de fondos mineros.

Estos ingresos del Estado no encuadran dentro de las contribuciones. El Código Fiscal de la Federación simplemente los pretende conceptuar, pero las características constitucionales y los requisitos legales de las contribuciones no son aplicables a éstos tipos de ingresos que no obstante tienen el carácter de ingresos públicos y estar mencionados por la Ley de Ingresos de la Federación, no participan de las características de las contribuciones.

En este sentido, dentro los aprovechamientos al hablar de “Cuotas Compensatorias” nos constriñe, a identificar precisamente esta figura que a partir de la nueva Ley de Comercio Exterior publicada en el Diario Oficial de la Federación del 26 de julio de 1993, dejó de tener el carácter de contribución, al ser excluida de las contribuciones al comercio exterior previstas en el artículo 35 de la Ley Aduanera.

De esta forma, en la actualidad la cuota compensatoria tiene la calidad de aprovechamiento, en los términos del artículo 63 de la Ley de Comercio Exterior y punto 16 de la fracción VII del artículo 1 de la Ley de

Ingresos de la Federación para el año de 1999. Por lo que el artículo 63 de la Ley de Comercio Exterior señala "Las cuotas compensatorias serán considerados como aprovechamientos en los términos del artículo 3º del Código Fiscal de la Federación.

En este orden de ideas, el artículo 1º de la Ley reglamentaria del artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de Comercio Exterior (LRCE), en vigor del 14 de enero de 1986 al 27 de julio de 1993, se dan facultades al Ejecutivo Federal para establecer medidas de regulación consistentes en cuotas compensatorias, provisionales y definitivas a la importación de mercancías en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional, las que serían aplicables independientemente al arancel que corresponda a la mercancía de que se que se trate. Por otra parte el artículo 2o. del ordenamiento preceptuaba que la determinación de cuotas compensatorias se ejercerán a través de acuerdos o resoluciones que expida la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, las que deberán publicarse en el Diario Oficial de la Federación.

Teniendo esto como antecedente, era claro que el legislador le asignaba un carácter de medida de regulación no arancelaria a las cuotas compensatorias las cuales se cubrían con independencia de la cuota de la tarifa de la ley del Impuesto General de importación que correspondiese. Sin embargo el artículo 35 de la Ley Aduanera consideraba a las cuotas compensatorias como impuesto al comercio exterior. Por lo que si se consideraban a las cuotas compensatorias como impuestos, entonces éstas deberían determinarse por el Congreso de la Unión y no por una secretaria de Estado, además de conformidad en el artículo 131 constitucional se le confería al Ejecutivo Federal facultades extraordinarias para legislar en materia de aranceles al comercio exterior.

Atendiendo lo anterior, es considerable hacer una diferencia de donde se deduzca del porque las cuotas compensatorias son consideradas como aprovechamientos de conformidad con lo dispuesto en el artículo 63 de la Ley de Comercio Exterior y punto 16 fracción VII del artículo 1º de la Ley de Ingresos de la Federación para el año de 1999, en términos del artículo 3º del Código Fiscal de la Federación y no como se consideraban en el artículo 35 de la Ley Aduanera como impuestos al comercio exterior.

“Al respecto Miguel Ángel Velázquez Elizarrarás considera que las cuotas compensatorias no se pueden considerar impuestos dado que pueden distinguirse de los impuestos conforme a su origen, estructura y fines de acuerdo a las siguientes consideraciones.”²⁸

Por su origen, las cuotas compensatorias son el resultado de un procedimiento administrativo de investigación; su determinación depende de que se haya demostrado, cumpliendo ciertas formalidades de ley, la existencia de prácticas desleales de comercio internacional. Por lo que los impuestos son actos de autoridad unilaterales, imperativos y coercitivos que surgen de un proceso legislativo formal o informal.

Por su estructura, las cuotas compensatorias deben ser cubiertas por los importadores a quienes se demostró que, un periodo determinado, adquirieron una mercancía o un bien tangible de proveedores extranjeros que incurrieron en discriminación de precios o adquirieron una ventaja inequitativa en el mercado de exportación gracias a una subvención, y a quienes se encuentran en la hipótesis normativa de una discriminación de precios o de una subvención. Es así como las cuotas compensatorias formalmente se imponen en resoluciones, como es en el caso a través de un procedimiento administrativo de investigación que se ventilará y

²⁸ VELÁZQUEZ ELIZARRARÁS MIGUEL ÁNGEL. “Ley de Comercio Exterior”. Análisis y comentarios. Comentario al artículo 63 de la Ley de Comercio Exterior.

resolverá dentro de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial. Los impuestos, en cambio, son contribuciones establecidas en la ley que deben pagar las personas físicas o morales que se encuentran en la situación jurídica o de hecho prevista por la propia ley de la cual emanan.

Por sus fines las cuotas compensatorias tienen el propósito de corregir una distorsión causada por las importaciones en condiciones de discriminación de precios o de subvención, es decir, evitar que el daño se siga generando o evitar que el daño se manifieste. Los impuestos causan dos fines, uno financiero y otro extrafinanciero, los primeros consiste en que su aplicación tienen por objeto recaudar recursos para el erario público; los segundos, buscan ciertos efectos económicos como, por ejemplo, el desaliento a importar y adquirir determinados bienes de fabricación nacional.

De esta forma, el mismo autor considera, que las cuotas compensatorias por su origen, estructura y fines son distintos a los impuestos. En virtud, de que materialmente son instrumentos de política comercial distintos a las contribuciones.

CAPITULO TERCERO.

3. CUOTAS COMPENSATORIAS, SU ORIGEN, OBJETO, DETERMINACIÓN Y APLICACIÓN.

3.1. COMERCIO EXTERIOR.

Para entender de una forma global lo que es comercio exterior, es importante entender la idea de comercio en un sentido simple, entendiéndose como tal el intercambio de mercancías, ya sea éste por medio de negociaciones o compraventa directa; y entendiendo como exterior aquello que trasciende las fronteras nacionales.

Según el Diccionario Jurídico Mexicano, "el comercio exterior constituye aquella parte del sector externo de una economía que regula los intercambios de mercancías y productos entre proveedores y consumidores residentes en dos o más mercados nacionales y/o países distintos. Se trata de transacciones físicas entre residentes de dos o más territorios aduaneros registrados estadísticamente en la balanza comercial de los países implicados. Es decir, para los proveedores exportadores la transacción de comercio exterior se registra en la columna "exportación" mientras que para los consumidores e importadores de esa misma transacción se registra en su balanza comercial en la columna "importación".²⁹

En nuestra opinión, el comercio exterior no es otra cosa que las operaciones de importación en términos generales, entendiendo como importación la entrada de mercancías extranjeras al territorio nacional y

²⁹ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. U.N.A.M. "Diccionario Jurídico Mexicano". Tomo. A-Ch. p. 515.

como exportación la salida de mercancías nacionales del territorio nacional.

Según el Diccionario de la Lengua Española, mercancía es todo “género u objeto vendible” u “objeto de trato o venta”.³⁰

“Desde un punto de vista técnico, el diccionario Jurídico Mexicano nos define mercancía como “cosa mercantil destinada al cambio”. En un sentido amplio es cosa mercantil toda entidad corporal o incorporeal que, no estando excluida del comercio, puede ser objeto de expropiación. Las cosas excluidas del comercio son aquellas que, por su naturaleza, no pueden ser poseídas por algún individuo exclusivamente.”³¹

Para efectos aduaneros, la propia Ley Aduanera en la fracción III de su artículo 2, define a las mercancías como los productos, artículos, efectos y cualesquier otros bienes, aún cuando los bienes lo consideren inalienables o irreductibles a propiedad particular.

Como se puede observar, la Ley Aduanera formula su concepto propio sobre mercancía, incorporando la idea de que todo bien, aún lo que no se encuentre en el comercio, deberá de ser considerado para los efectos de su importación o exportación.

En este sentido y para los efectos de este apartado ubicamos dentro de la materia de comercio exterior, las disposiciones de derecho público relativas a la entrada y salida de mercancías de territorio nacional, los procedimientos a que se sujetan tanto las autoridades como los particulares en el cumplimiento de dichas disposiciones de derecho

³⁰ Diccionario Larousse. p. 657.

³¹ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. U.N.A.M. “Diccionario Jurídico Mexicano” Tomo. I-O. p. 2119.

público, las obligaciones de carácter fiscal, el establecimiento y cumplimiento de las restricciones y regulaciones no arancelarias.

De esta forma, podemos decir que, entre las leyes que regulan el comercio exterior, destacan dos “leyes marco”: Ley de Comercio Exterior y Ley Aduanera. La primera regula el establecimiento de medidas de Política del Comercio Exterior, como el establecimiento a las restricciones y regulaciones no arancelarias, las facultades para establecer, modificar o suprimir aranceles, la conducción de las negociaciones comerciales internacionales, etc. La Ley aduanera, por su parte, regula entre otras cosas la aplicación de las restricciones o regulaciones no arancelarias establecidas conforme a la Ley de Comercio Exterior, la aplicación de los aranceles y otras contribuciones causadas por la entrada o salida de las mercancías del territorio nacional. Así como los procedimientos y consecuencias de dicha entrada o salida de mercancías del territorio nacional.

De esta manera, nos es necesario explicar la relación del Derecho Aduanero en función con el comercio exterior, en virtud de que es fuente esencial para el desarrollo y conclusión del presente trabajo.

El Doctor Máximo Carvajal Contreras, define al Derecho Aduanero como el “conjunto de normas jurídicas que regulan, por medio de un ente administrativo (Aduana), las actividades o funciones del Estado en relación con el comercio exterior de mercancías que entren o salgan en sus diferentes regímenes al o del territorio de un país, así como de los medios y tráficos en que se conduzcan y las personas que intervienen en cualquier fase de la actividad o que violen las disposiciones jurídicas”.³²

³² CARVAJAL CONTRERAS, MÁXIMO. “Derecho Aduanero”. p. 4.

Sobre esta definición, podemos considerar que el comercio exterior de mercancías no sólo abarca la etapa de internación o extracción directa de mercancías, sino que además abarca todas las tramitaciones previas a la importación que las normas jurídicas aduaneras, consideradas como “medidas no arancelarias”, establecen que deben cumplir importadores y exportadores para considerar lícita una operación de comercio exterior.

En virtud de lo anterior, y tomando en cuenta que las regulaciones y restricciones de tipo “no arancelarias” forman parte de las obligaciones y requisitos que deben de observarse en los tramites de comercio exterior, llegamos a formular la siguiente definición de Derecho Aduanero.

Derecho Aduanero: es el conjunto de normas jurídicas que regulan, por medio de un ente administrativo, las actividades y funciones del Estado en materia de comercio exterior de mercancías que entren o salgan del país en sus diferentes regímenes, así como los medios y tráficos en que se conduzcan, las personas que intervienen en cualquier fase de la actividad y el conjunto de actos y formalidades que deben de observarse previamente y durante la importación o exportación física de mercancías.

Como puede observarse, esta definición cuenta con elementos que en su totalidad nos dan las generalidades de la función del Derecho Aduanero; como lo es el conjunto de normas jurídicas, que son el conjunto de normas. Trátase de preceptos imperativos atributivos, es decir, de reglas que, además de imponer deberes, conceden facultades. En consecuencia el conjunto de normas jurídicas aduaneras, son los mandatos y disposiciones de orden generales y abstractos, concretos y singulares, que fijan lo límites de la conducta, concilian intereses, evitan conflictos e imponen sanciones a quienes violan las disposiciones.

Una vez definido el “conjunto de normas jurídicas” es importante identificar cuales son los ordenamientos legales efectivamente aplicables a la materia aduanera, ya que resulta imposible concebir la idea de que la simple Ley Aduanera nos de todo el entorno jurídico aplicable al comercio exterior mexicano, por lo que podemos dividir a este conjunto de normas jurídicas en dos grandes rubros: Las normas Primarias y la Normas Secundarias; en cuanto a las primeras encontramos la Ley Aduanera y su Reglamento, la Ley de Comercio Exterior y su Reglamento, el Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la Ley General de Impuesto a la Importación, la Ley General del Impuesto a la Exportación, Tratados y Convenios Internacionales; respecto a las segundas tenemos el Código Fiscal de la Federación, Ley del Impuesto Sobre la Renta y la Ley del Impuesto al Valor Agregado.

Otro de los elementos es el ente administrativo, que por esencia se ha considerado a la Aduana como el ente administrativo encargado de regular toda la tramitación en materia de comercio exterior, sin embargo, no podemos negar que existe la injerencia de otros entes administrativos en este tipo de tramitaciones como lo son la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, que se encarga en todos los casos del establecimiento y tramitación de las medidas de tipo “no arancelarias”, que finalmente se reflejan como un requisito indispensable para la tramitación “arancelaria”.

De esta manera, la facultad para efectuar la tramitación aduanal se concede constitucionalmente al Ejecutivo Federal, la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal en su artículo 31 y las leyes especiales de la materia como la Ley aduanera y la Ley de Comercio Exterior; precisan el ejercicio de éstas en la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en lo correspondiente al tipo arancelario, y en la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial por lo que toca al no arancelario.

De esta manera, sobre Derecho Aduanero, podemos señalar que es la Secretaría de Hacienda y Crédito Público el órgano rector de la tramitación aduanera, la cual, delega a su vez estas facultades mediante su Reglamento Interno, a la Administración General de Aduanas, y ésta a su vez en las Aduanas, las cuales de manera especial están facultadas para llevar a cabo la tramitación aduanera.

Por otra parte el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, en su Diccionario Jurídico Mexicano define a la aduana como “las unidades administrativas de la administración pública centralizada, que dependen de la Dirección General de Aduanas y tienen como funciones principales: controlar la entrada y salida de mercancías; recaudar impuestos al comercio exterior; ejecutar la parte correspondiente a las políticas económicas y comercial.”³³

En opinión de Rafael Bielsa “la aduana es el órgano de la Administración Pública que tiene por principal (no único) objeto percibir los derechos fiscales de importación y exportación y hacer cumplir las disposiciones prohibitivas y de reglamentación del comercio internacional”.³⁴

Según el Doctor Máximo Carvajal Contreras “entendemos por aduana al órgano de la Administración Pública establecido por el Ejecutivo Federal, autorizado para controlar el comercio exterior con las limitaciones y prohibiciones que las leyes fijan a las mercancías percibiendo los impuestos que se generen y regulando la economía nacional”.³⁵

³³ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. U.N.A.M. “Diccionario Jurídico Mexicano”. Tomo A-Ch. p. 184.

³⁴ BIELSA RAFAEL. “Ciencia de la Administración”. p. 184.

³⁵ CARVAJAL CONTRERAS, MÁXIMO. “Las Aduanas en México”. p. 100.

En nuestra opinión, la aduana es el órgano de la Administración Pública Federal, dependiente de la Administración General de Aduanas, encargado de efectuar y verificar todos y cada uno de los actos y formalidades que durante el Despacho Aduanero deben de observar los importadores y exportadores y sus representantes, así como de verificar el cumplimiento de las disposiciones no arancelarias que deban de cumplirse para la legal importación, exportación y tenencia de mercancías de comercio exterior estando facultada para realizar el cobro de derechos, impuestos y cuotas compensatorias.

3.2. PRACTICAS DESLEALES DE COMERCIO INTERNACIONAL.

La liberación económica iniciada por Francia e Inglaterra en la segunda mitad del siglo XVIII, experimento etapas intermitentes de cobertura comercial, sin embargo, por su magnitud el primer proyecto en la historia de comercio internacional se presentó hasta 1947, denominado Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT).

El éxito del GATT consistió en convertir las complicadas barreras al comercio, en aranceles y posteriormente, disminuirlas gradualmente a través de negociaciones. Los aranceles tenían la ventaja de que constituían medios de protección transparentes, fáciles de identificar y cuya magnitud era un indicador confiable para los exportadores. Bajo este esquema de simplificación y freno a los obstáculos puesto al comercio, los países miembros del GATT podían confiar en que al lograr que sus socios bajaran el nivel de sus aranceles, mejoraban también sus posibilidades de comerciar con ellos. De esta manera el descenso de las tasas arancelarias, logrado en las últimas décadas en el marco del GATT, ha permitido mayores flujos del comercio internacional.

Es así , que a partir de la década de los setentas se observó una proliferación de barreras comerciales diferentes de los aranceles. Las causas de dicho fenómeno, llamado también proteccionismo, se encontraban en la reacción de obreros y empresarios afectados por nuevas importaciones que comenzaron a fluir de países que habían sido relegados del comercio, de esta manera los sectores afectados presionaron políticamente a sus gobiernos pidiendo mayor protección. La aparición de nuevos controles a los flujos de comercio internacional dotó a los gobernantes de los mecanismos necesarios para atender las presiones de los ciudadanos, sin violar las disposiciones establecidas. Así surgieron esquemas novedosos que permitieron a las importantes potencias económicas limitar sus importaciones sin violar la letra de las normas del GATT, aunque contravinieran totalmente su espíritu.

De esta forma, surgieron nuevos obstáculos no arancelarios que actualmente se presentan a las exportaciones como: las cuotas de importación asignadas unilateralmente por sector y por país; los acuerdos de restricción voluntaria de exportaciones, los derechos antidumping o compensatorios aplicados de manera abusiva; normas técnicas prohibitivas; salvaguardas aplicadas sin compensación y nuevas legislaciones más restrictivas.

Como se ha apuntado, esta ambigüedad tuvo su origen a partir de los años setentas, época en que el proteccionismo provocó el resurgimiento de las barreras no arancelarias, debido a gran parte, a que los mecanismos jurídicos no estaban funcionando adecuadamente para resolver las dificultades que presentaban las prácticas desleales, como la salud, la ecología y las normas de calidad para el comercio internacional.³⁶

³⁶ WITKER JORGE Y PATIÑO M. RUPERTO "Prácticas desleales de comercio internacional." p.180

El proteccionismo tiene su origen en la integración de varios factores: el crecimiento de los flujos comerciales, las quiebras empresariales, el surgimiento de grupos de presión, la vaguedad de las normas del comercio internacional y la complejidad de los procedimientos administrativos que las implementan, la discrecionalidad para responder a presiones políticas internas y para generar presiones políticas externas. Manifestándose principalmente:

En la imposición de derechos compensatorios a los productos extranjeros subsidiados y de derechos antidumping a aquellos productos que se venden a un precio menor al justo.

Es así, que con la entrada en vigor en enero de 1986 de la Ley Reglamentaria del Artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de Comercio Exterior, la entrada de México al GATT en el mes de agosto de 1986, así como la suscripción en 1987 de varios Códigos de conducta el país trajo una mayor inversión extranjera; dándose un nuevo sistema de apertura comercial.

En este contexto, de acuerdo con Ortega Gómez, "el sistema de apertura, nace como consecuencia de una serie de acciones muy decididas de política comercial, tendientes a abrir la economía y a racionalizar los mecanismos de protección con un sistema más transparente y eficiente basado en el arancel."³⁷

De esta manera, la Ley Reglamentaria del Artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de comercio Exterior, protegió la industria nacional contra ciertas formas de competencia desleal, como el dumping y las subvenciones, convirtiéndose

³⁷ ORTEGA GÓMEZ ARMANDO F. "El Sistema Antidumping Mexicano". Factor crítico de la apertura. Comercio Exterior, México, Vol. N° 3, marzo de 1989. pp. 2-10.

en la base jurídica más importante para proteger la comercialización de mercancías ante una economía fundamentalmente abierta.

Sin embargo, para Ortega Gómez, "el sistema fue un factor crítico en la apertura comercial ya que en una economía abierta, el sector productivo comenzó a enfrentar de manera más amplia la competencia externa, con un marco jurídico muy limitado."³⁸

Este nuevo marco jurídico pretendió defender a los productores nacionales frente a las importaciones, sin embargo, en la práctica esta normatividad no fue lo suficiente eficaz para contrarrestar los fenómenos del contrabando ilegítimo de marcas, debido en gran parte a la falta de coordinación de las normas oficiales de calidad; generando esto en nuestro país, un gran interés por conocer de una manera más amplia los efectos de las prácticas desleales, así como los mecanismos para contrarrestarlas.

Para hacer frente a las prácticas desleales de comercio internacional, nuestro país cuenta con un marco jurídico que parte del artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 28 de La ley de Comercio Exterior (publicada en el Diario oficial de la Federación el 27 de julio de 1993) y el Reglamento contra Prácticas Desleales de Comercio Internacional.

Dentro de nuestra legislación se faculta al Ejecutivo Federal para establecer cuotas compensatorias, provisionales o definitivas, a las mercancías introducidas al país, siempre y cuando, traigan consigo una competencia desleal. En este sentido la legislación establece normas para la aplicación en los casos de dumping y subsidios a la exportación, y

³⁸ ORTEGA GOMEZ ARMANDO. *Ibidem*, pp. 2-10.

faculta a la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, como la institución encargada de llevar cabo los procedimientos de investigación.

“En el Título Primero de la Ley de Comercio Exterior “Disposiciones Generales” dentro de su artículo primero, establece que la misma tiene por objeto regular y promover el comercio exterior.”³⁹ además, de que en su artículo segundo de la misma se señala: que las disposiciones de esta ley son de orden público y de aplicación en toda la República, sin perjuicio de los dispuesto por los tratados o convenios internacionales de los que México sea parte.⁴⁰

Estos cuatro conceptos orden público, interés general, regular y promover, se vinculan con atribuciones y facultades constitucionales con el Ejecutivo Federal, el cual dirige nuestro sistema de economía mixta. En efecto la carta fundamental, en sus artículos 25, 26, 27, 123 y 131 se adhieren a criterios sociales estatistas. De esta manera del ejercicio de las facultades que el Congreso de la Unión otorga dentro del artículo 73 constitucional surgen leyes que regulan y promueven el comercio exterior las que se analizarán más adelante.

Precisando el fundamento constitucional, que dentro de este tema toma relevancia específica en el artículo 131 constitucional, es conveniente comentar los suietos de la Ley, es decir, el ámbito personal de aplicación de las disposiciones a continuación descritas.

Conviene señalar que en materia de aranceles, restricciones, permisos y cupos, los destinatarios de la ley son en general todas las

³⁹ Artículo 1º de la Ley de Comercio Exterior prevé que la misma tiene por objeto promover el comercio exterior.

⁴⁰ Artículo 2º de la Ley de Comercio Exterior, dispone las disposiciones de esta Ley son de orden público y de aplicación en toda la República sin perjuicio de lo dispuesto por los tratados o convenios internacionales de los que México sea parte.

personas físicas y morales que realicen operaciones de comercio exterior. En cambio, en materia específica de cuotas compensatorias, los destinatarios son las personas físicas o morales que introduzcan mercancías al territorio nacional en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional.

En el Título IV, denominado “Restricciones a la Exportación e importación”, en donde se ubican los destinatarios o sujetos de la ley, se encuentran los criterios que regulan administrativamente tanto la exportación como la importación reconociendo que en sus preceptos hay criterios y principios estables que buscan dar certeza y objetividad a la indiscutible tarea de regulación con que el Ejecutivo Federal debe actuar en el ámbito de las relaciones comerciales con terceros países.

En dicho capítulo y tipificada como restricción se haya la cuota compensatoria que constituye el antídoto legal para combatir las prácticas mercantiles desleales, mismas que ahora adquieren relevancia en la medida que los permisos de importación previos son sustituidos por los aranceles quedando, entonces nuestra planta productiva protegida por tarifas, mismas que deben aplicarse sobre el valor normal de las mercancías que se importan al territorio nacional.

De acuerdo a lo anterior, “el valor normal es el precio teórico no necesariamente plasmado en la factura que sirve para aplicar el respectivo impuesto ad-valorem con que la aduana registra toda importación legalmente efectuada y que nacionaliza al producto extranjero con el cual se facilita su incorporación al consumo interno.”⁴¹

⁴¹ Artículo 31 de la Ley de Comercio Exterior fracción I.

De tal forma, la incorporación de las figuras jurídicas bajo el concepto de prácticas desleales en nuestra legislación, es consecuencia lógica de los cambios cualitativos mencionados. La Ley se refiere específicamente a dos institutos de amplia utilización en el ámbito de derecho económico internacional: el dumping y las subvenciones o subsidios., Figuras que el legislador, las sanciona con el carácter de prácticas desleales, en base a dos elementos, sencillas y directas. En el dumping basta que los precios comparables sean inferiores a los cobrados en el país de origen o procedencia como regla general, y en las subvenciones basta con que un producto importado a México tengan primas o estímulos a su producción o comercialización para que sea objeto de considerarse como introducido en nuestro mercado en condiciones de práctica desleal.

En el Título V, se establece que “se consideran Prácticas Desleales de Comercio Internacional, la importación de mercancías en condiciones de discriminación de precios, (Dumping) u objeto de subvenciones en su país de origen o procedencia nacional, estableciendo como compensación que las personas físicas o morales que lo hagan están obligadas a pagar una cuota compensatoria.”⁴²

La determinación de estas prácticas desleales para establecer las cuotas correspondientes, se realizará a través de una investigación conforme a un procedimiento administrativo que se regula en la misma Ley de Comercio Exterior.

“En cuanto a las facultades, por lo que respecto al Ejecutivo federal, en materia de prácticas desleales de comercio internacional estas se

⁴² Título V de la Ley de Comercio Exterior “prácticas desleales de comercio internacional.

encuentran comprendidas en el artículo 4 de la ley de Comercio exterior, el cual, señala:⁴³

Artículo 4. El Ejecutivo Federal tendrá las siguientes facultades.

I. Crear, aumentar, disminuir o suprimir aranceles, mediante decretos publicados en el Diario Oficial de la Federación, de conformidad con lo establecido en el artículo 131 de la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos.

II. Regular, restringir o prohibir la exportación, importación, circulación o tránsito de mercancías, cuando lo estime urgente mediante, decretos publicados en el Diario Oficial de la Federación, de conformidad con el artículo 131 de la Constitución Federal.

En cuanto a lo establecido en el artículo 5 de la Ley de Comercio Exterior, “son facultades de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, en cuanto a prácticas desleales de comercio internacional las siguientes:⁴⁴

Fracción.

II. Tramitar y resolver las investigaciones en materia de medidas de salvaguarda, así como proponer al Ejecutivo Federal las de dichas investigaciones.

VII. Tramitar y resolver las investigaciones en materia de prácticas desleales de comercio internacional, así como

⁴³ Artículo 4º de la Ley de Comercio Exterior prevé las facultades del Ejecutivo Federal en materia de prácticas desleales de comercio internacional.

⁴⁴ Artículo 5º de la Ley de Comercio Exterior prevé las facultades de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial en dicha materia.

determinar las cuotas compensatorias que resulten de dichas investigaciones.

De tal forma, el origen de las cuotas compensatorias, proviene de las prácticas desleales de comercio internacional, cuyo objeto, es la de proteger la producción nacional; de prevenir y reprimir las conductas discriminatorias y ventajosas de los exportadores extranjeros que causen o amenacen causar un daño a la producción nacional.⁴⁵ Tal y como lo dispone el artículo 28 de la Ley de Comercio Exterior.

Artículo 28. Se consideran prácticas desleales de comercio internacional a la importación de mercancías en condiciones de discriminación de precios u objeto de subvenciones en su país de origen o procedencia, que causen o amenacen causar un daño a la producción nacional. Las personas físicas o morales que importen mercancías en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional están obligadas a pagar una cuota compensatoria conforme a lo dispuesto en esta Ley.

En este sentido, Velázquez Elizarraráz señala, “que el sistema de defensa contra prácticas desleales de comercio internacional surge por la necesidad de prevenir y reprimir las conductas discriminatorias y ventajosas de los exportadores extranjeros que afecten o amenacen causar un daño a la producción nacional.”⁴⁶ Conductas sancionadas como típicas, antijurídicas, culpables y punibles, que presuponen la infracción a una ley, que no son reprimidas por el derecho penal, sino por el derecho administrativo, sin implicar la contravención a una norma; encontrando un tratamiento legal especial, un sistema ad hoc para corregirlas.

⁴⁵ Artículo 28 de la Ley de Comercio Exterior.

⁴⁶ VELAZQUEZ ELIZARRARÁZ MIGUEL ÁNGEL. “Ley de Comercio Exterior”. Análisis y comentarios. Comentario al Artículo 28 de la Ley de Comercio Exterior.

De esta forma, la primera parte del artículo 28 de la Ley de Comercio Exterior, define el ámbito de aplicación de la ley de Comercio Exterior en lo referente a las prácticas desleales de comercio internacional, puesto que circunscribe su campo normativo a dos tipos de operaciones comerciales: la discriminación de precios positiva, conocida como dumping y la subvención.

De tal suerte, para que la discriminación de precios y la subvención sean consideradas prácticas desleales de comercio internacional, se requiere que tales operaciones causen o amenacen causar un daño a la producción nacional. A Contrario Sensu, no habrá prácticas desleales de comercio internacional mientras no se demuestre ante la autoridad investigadora competente que existe un vínculo causal entre la discriminación de precios y la subvención, y el daño o la amenaza de daño a la producción mexicana.

En la segunda parte de este artículo, la hipótesis normativa consiste en que las personas que importen mercancías en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional (discriminación de precios o subvención que causen o amenacen causar daño a la producción nacional), están obligadas a pagar una cuota compensatoria conforme a lo dispuesto en la ley de Comercio Exterior. Lo que significa que la autoridad investigadora competente (SECOFI), a través de sus resoluciones administrativas crea la hipótesis de la práctica desleal a la cual, para que se de la obligatoriedad del pago de cuotas compensatorias, debe ajustarse el importador. Por tanto, los elementos que componen la causación o hecho generador de la cuota compensatoria son: a) la existencia de personas físicas o morales; b) que importan mercancías; c) en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional. Esto en virtud, de que las resoluciones de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial,

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

obligan o imponen el pago de cuotas compensatorias a los importadores que adquieren mercancías de origen o procedencia extranjera que, previamente en un procedimiento de investigación se constata ingresaron en cierto periodo al territorio nacional en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional , donde se presenta un problema: las condiciones de mercado y precio en que importaron determinadas personas , que fueron objeto de investigación, pueden ser distintas a las que se dan después de que se haya dictado la cuota compensatoria que resulta de tal investigación y que corresponden a un margen de dumping o una cuantía de subvención individuales, de modo que se estaría obligando al pago de cuotas compensatorias no sólo a quienes importaron en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional sino, prácticamente, a todos las personas que importen de un determinado exportador al país mercancía similar a la que fue objeto de investigación.

3.3. EL DUMPING.

Se entiende por Dumping, el resultado de señalar precios diferentes en distintos mercados, es decir, se trata simplemente de una discriminación de precios.

“La palabra inglesa reconocida internacionalmente para denominar el hecho económico que se estudia, es el gerundio del verbo “to dump”, que significa arrojar fuera, descargar con violencia, vaciar de golpe y gramaticalmente significa la inundación del mercado con artículos de precios rebajados especialmente para suprimir la competencia”.⁴⁷

En este sentido, consideramos, que “hay dumping cada vez que se lleva a cabo una discriminación de precios entre dos mercados, por lo que

⁴⁷ Universidad Nacional Autónoma de México. “Resolución de controversias en América del Norte. p. 119.

la alteración del “valor normal”⁴⁸ de las mercancías puede producirse, no sólo entre países sino también entre diferentes regiones de un mismo país que se estimen mercados distintos.”⁴⁹

“Cruz Miramontes, afirma que el dumping “es la venta en un mercado extranjero de mercancías a un precio menor que el ordinario en sus mismas condiciones, en el mercado doméstico o de origen, que provoca o “amenaza causar un daño⁵⁰ a la industria igual o similar del país de concurrencia o impide el establecimiento de la misma”.⁵¹

“Alonso Güemez Rodríguez, distingue entre la definición usual y la puramente ortodoxa del dumping. En la primera acepción se trata de la venta de un producto en los mercados exteriores a un precio inferior al del propio mercado en el mismo tiempo y circunstancias; en la segunda es la “deliberada y persistente venta en un mercado de mercancías a un precio inferior a su costo con objeto de apoderarse del mismo, anulando a la producción interna, con ánimo de alcanzar una situación de monopolio que le permita resarcirse con posterioridad, mediante la elevación abusiva de sus precios, de las pérdidas sufridas anteriormente”.⁵²

En este sentido consideramos, que el dumping, como discriminación de precios tiene lugar cuando un bien se vende a los compradores externos a un precio que es más bajo (neto de costos, de

⁴⁸ El valor normal : es el precio justo al que deben venderse los productos en los mercados de exportación.

⁴⁹ Universidad Nacional Autónoma de México. Op. Cit. p. 121.

⁵⁰ Amenaza de daño. artículo 41 de la Ley de Comercio Exterior. Artículo 41 fracciones I, II y III. Daño. artículo 39 de la Ley de Comercio Exterior.

⁵¹ Universidad Nacional Autónoma de México. Op. Cit. p. 122.

⁵² Universidad Nacional Autónoma de México. *Ibidem*. p. 122.

transporte, aranceles y demás) que el precio que se cobra a los clientes domésticos por el mismo bien (o por uno comparable).

De tal suerte, el uso de precios (dumping) supone una clara situación de guerra comercial cuyo interés excede al de los propios comerciantes o productores, puesto que afecta de forma decisiva al potencial productor del país que lo sufre, al libre uso de sus recursos materiales, humanos y financieros, con evidentes repercusiones de orden económico y social.

Por lo tanto, la práctica del dumping supone una competencia desleal que perjudica al país importador, teniendo en cuenta que toda restricción artificial o la concurrencia es considerada lesiva para los intereses generales, por lo que, cuando ésta se efectúa de forma tal que lesiona a industrias existentes o impide su implantación y desarrollo, los países afectados suelen adoptar medidas arancelarias de tipo complementario⁷ que son:

- Los derechos antidumping para responder a una política de exportación a precios anormales, o

- Los derechos compensatorios cuando se trata de neutralizar el otorgamiento de una prima a la exportación que facilita una rebaja artificial del precio ofertado.

- En ambos casos se trata de una reacción oficial compensatoria de la rebaja de precio efectuada, en las dos ocasiones, con la finalidad de neutralizar sus efectos. Con carácter general, es determinante del grado de efecto de un dumping la existencia de una producción nacional en el

país importador o sus posibilidades de alcanzarla y, en todo caso, para que el dumping pueda producir efectos económicos se requiere:

- 1) Que las mercancías que se comparan sean idénticas o en su defecto, similares.
- 2) Que las condiciones de competencia sean acusadas y los precios relativamente elevados.
- 3) Que el perjuicio a la producción nacional será importante.
- 4) Que el sector exportador de las mercancías a precios de dumping tenga suficientemente concentrada la oferta.
- 5) Que el producto tenga un nivel (standard) entre los distintos productores para que no pueda ser objeto de competencia imperfecta, y
- 6) Que los costes comparativos del país exportador sean inferiores a los del país importador en cuantía superior a los gastos de transporte, seguros y derechos arancelarios.

Por tanto consideramos, que un producto es objeto de dumping; cuando su precio de exportación a la comunidad es inferior al valor normal de un producto similar. Para que un producto pueda someterse a un derecho antidumping es necesario que su despacho a la libre práctica cause un perjuicio.

Por lo anterior, es conveniente transcribir el apartado I del artículo VI del GATT en donde se definen algunos elementos del dumping:

“Las partes contratantes reconocen que el dumping, que permite la introducción de los productos de un país en el mercado de otro país a un precio inferior a su valor normal, es condenable cuando causa o amenaza causar un perjuicio importante a una producción existente de una parte contratante o si retrasa sensiblemente la creación de una producción nacional. A los efectos de aplicación de este artículo, un producto exportado de un país a otro debe ser considerado como introducido en un país importador a un precio inferior a su valor normal.”⁵³ Si el precio es:

a) Menor que el precio comparable, en las operaciones comerciales normales, de un producto similar destinado al consumo en el país importador; o

b) A falta de dicho precio en el mercado interior de este último país, si el precio del producto exportado es:

- menor que el comparable más alto para la exportación de un producto similar a un tercer país en el curso de las de las operaciones comerciales normales; o

- menor que el costo de producción de este producto en el país de origen más un suplemento razonable para cubrir los gastos de venta y en concepto de beneficio.

“El mismo artículo señala, que deberán tenerse en cuenta, en cada caso, las diferencias en las condiciones de venta, las de tributación y aquellas otras que influyan en la comparabilidad de los precios”.⁵⁴

⁵³ Apartado I del Artículo VI del GATT.

⁵⁴ Ibidem.

Por su parte el apartado I del artículo 2 del Código antidumping estipulaba que:

“Se considera que un producto es objeto de dumping, cuando se introduzca en el mercado de otro país a un precio inferior a su valor normal, cuando su precio de exportación sea menor que el precio comparable, en el curso de operaciones comerciales normales, de un producto similar destinado al consumo en el país exportador”.⁵⁵

Es así, que el Código Antidumping y el artículo primero fracción VI del GATT, consideraban, que “un producto es objeto de dumping, cuando se vende en un mercado extranjero (México por ejemplo) a un precio (llamado precio de exportación) que sea inferior al de su precio normal, entendiéndose generalmente “valor normal” al precio al que el exportador extranjero vende una mercancía idéntica o similar en un país de origen en el curso de sus operaciones normales. Por ende, se llama “margen de dumping”, la diferencia del valor normal de la mercancía sujeta a investigación a su precio de exportación, siempre y cuando este sea inferior al del valor normal de dicha mercancía.”⁵⁶

De acuerdo a la legislación mexicana. La discriminación de precios o dumping está regulada en los artículos 30 a 36 de la ley de Comercio Exterior y en los artículos 38 a 58 de su reglamento.

La importación en condiciones de discriminación de precios consiste, según el artículo 30 de la Ley, en la introducción de mercancías al territorio nacional a un precio inferior a su valor normal.⁵⁷

⁵⁵ Artículo 2º del Código Antidumping, considera que un producto es objeto de dumping, cuando su precio de exportación sea menor que el precio comparable en el curso de operaciones comerciales comparables.

⁵⁶ Artículo 1º capítulo VI del GATT.

⁵⁷ Artículo 30 de la Ley de Comercio Exterior.

Por lo que respecto a la Ley de Comercio Exterior en su artículo 30 del Capítulo Segundo señala:

La importación en condiciones de discriminación de precios consiste en la introducción de mercancías al territorio nacional a un precio inferior a su valor normal.⁵⁸

En este numeral se señalan los supuestos de la discriminación de precios donde se da: a). la introducción de mercancías al territorio nacional, b), a un precio inferior a su valor normal. Por lo que en términos generales, debe haber introducción de mercancías al territorio nacional y no solamente importación de mercancías; tal y como se preceptua, la introducción de mercancías debe efectuarse a precios inferiores a su valor normal.

“El margen de discriminación de precios de la mercancía, establece el artículo 38 del Reglamento de la Ley de Comercio Exterior, es la diferencia entre su valor normal y su precio de exportación relativa a este último precio. Este margen se puede calcular por tipo de mercancía y por muestra representativa.”⁵⁹

“En caso de que el producto investigado, comprenda mercancías que no sean físicamente iguales entre sí, el margen de discriminación de precios se estimara por tipo de mercancía, de tal forma que el valor normal y el precio de exportación involucrados en cada cálculo correspondan a bienes análogos.”⁶⁰ Por regla general, dice el precepto en cuestión, los tipos de mercancía se definirán según la clasificación de productos que se

⁵⁸ Ibidem

⁵⁹ Artículo 38 del Reglamento de la Ley de Comercio Exterior.

⁶⁰ Artículo 39 del Reglamento de la Ley de Comercio Exterior.

reconozcan en el sistema de información contable de cada empresa exportadora.

Ahora bien, cuando el margen de discriminación de precios se calcula por el tipo de mercancía, el margen para el producto investigado se determinará como el promedio ponderado de todos los márgenes individuales que se hayan estimado. Esta ponderación se calculará conforme a la participación relativa de cada tipo de mercancía en el volumen total exportado del producto durante el periodo de investigación.

El artículo 41 del Reglamento establece, que si la SECOFI estima el número de tipos de mercancía a la cantidad de transacciones a investigar sea excepcionalmente grande, el margen de discriminación de precios podrá determinarse sobre la base de una muestra representativa. En ambos casos, señala el dispositivo, las muestras deberán seleccionarse conforme a criterios estadísticos generalmente aceptados.

Por otra parte, el acuerdo relativo a la aplicación de la fracción VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994, en su artículo 2. determinación de la existencia de dumping señala, que un producto es objeto de dumping, "cuando se introduce en el mercado de otro país a un precio inferior a su valor normal, cuando su precio de exportación al exportarse de un país a otro sea menor que el precio comparable, en el curso de operaciones comerciales normales, de un producto similar destinado al consumo en el país exportador."⁶¹

"De esta forma, haremos referencia al valor normal, el cual puede determinarse en dos casos, cuando se realicen ventas en el país de origen y por lo mismo, éstas no permitan una comparación válida. En esta caso

⁶¹ Artículo 20 del Acuerdo General sobre Aranceles Aduanero y Comercio de 1994. (GATT).

el valor normal de las mercancías exportadas a México, dice el párrafo I del artículo 31 de la ley, es el precio comparable de una mercancía idéntica o similar que se destine al mercado interno del país de origen en el curso de operaciones comerciales normales.”⁶²

Por su parte el reglamento, en su artículo 51, indica en los casos en que el valor normal se determine sobre la base de los precios a que se refiere el artículo 31 de la Ley, se utilizarán los precios efectivamente pagados o por pagar por el comprador, incluyendo los documentos sobre precios de lista, las bonificaciones y los reembolsos. La misma disposición se observará en el cálculo de los precios de exportación a México. Esta determinación termina diciendo el artículo 51, es independiente del ajuste por cantidades a que se refiere el artículo 55 del reglamento, el cual señala que la SECOFI ajustará el valor normal por diferencias en cantidades de acuerdo con los criterios que señala el precepto mencionado.

Así pues, dentro del artículo 46 del reglamento se detallan la reglas que se aplican a esta situación; tales como costo de producción, gastos generales, costos y gastos indirectos, gastos generales no asignables al producto, gastos generales promedio, ociosidad de los factores de la producción, depreciación, recuperaciones deducibles, gastos financieros, margen de utilidad, etc.

De esta forma, cuando no se realicen ventas de una mercancía idéntica o similar en el país de origen, o cuando tales ventas no permitan una comparación válida, se considerará como valor normal, en orden sucesivo:

⁶² Artículo 31 de la Ley de Comercio Exterior.

I. El precio comparable de una mercancía idéntica o similar exportada del país de origen a un tercer país en el curso de operaciones comerciales normales. Este precio podrá ser el más alto, siempre que sea un precio representativo, o

II. El valor reconstruido en el país de origen que se obtendrá de la suma del costo de producción, gastos generales y una utilidad razonable, los cuales deberán corresponder a operaciones comerciales normales en el país de origen.

Por tanto, el valor normal es el precio justo al que deben venderse los productos en los mercados de exportación. La justeza del valor normal lo dan las condiciones normales de un mercado de libre concurrencia y de competencia libre de distorsiones. En un sistema de libre concurrencia el precio de los productos en el mercado doméstico del país de origen constituye la primera fuente de cálculo de valor normal.

“En tanto, que el valor reconstruido es el valor normal que se forma por los costos de producción, los gastos generales y una utilidad razonable. Los costos, los gastos y la utilidad deben corresponder a operaciones comerciales reales y normales en el país de origen.”⁶³

Es así, como el *dumping* o discriminación de precios ocurre cuando una empresa exporta una mercancía a un precio inferior al que vende un producto idéntico o similar en su país, y se convierte en una práctica desleal cuando daña o amenaza causar daño, a la industria nacional del país importador.

⁶³ MIGUEL ÁNGEL VELÁZQUEZ ELIZARRARÁS. Op. Cit. Comentario al Artículo 31 de la Ley de Comercio Exterior.

En este sentido, los elementos a considerar en el análisis de dumping son el precio que se exporta a México un determinado producto (precio de exportación) y el precio de venta de un producto idéntico o similar al exportado a México cuando se destina al mercado interno del país exportador (valor normal). Al resultado de la comparación de estos precios se les conoce como margen de dumping. Sin embargo existen factores que deben considerarse para realizar una comparación adecuada. Por ejemplo se debe tener la certeza de que se comparan precios de mercancías idénticas, que los precios comparados correspondan a ventas realizadas en condiciones similares, que ambos precios se determinen bajo las mismas condiciones y términos de venta.

En este orden de ideas y una vez establecida la existencia del dumping el paso siguiente consiste en probar el daño que éste produce en el país de importación. al cual se deber de entender como:

1. Un daño importante causado a una producción nacional.
2. Una amenaza de daño importante a una producción nacional.
3. Un retraso sensible en la creación de una producción.

De esta forma consideramos, que no solamente el daño en sí es condenable, sino que también el daño futuro y potencial. De donde la determinación de la existencia de daño deberá basarse en pruebas positivas y comprenderá un examen exhaustivo y objetivo de los dos puntos siguientes.

a) del volumen de las importaciones objeto de dumping y su efecto en los precios de productos similares en el mercado del país de importación;

b) De los efectos consiguientes de esas importaciones sobre los productores nacionales de tales mercancías.

En este sentido, establecido el dumping y el daño, las autoridades del país de importación, salvo que lleguen a un compromiso con el exportador, para que éste revise sus precios o interrumpa sus exportaciones, impondrán el correspondiente derecho antidumping que deberá ser igual o inferior al margen de dumping, pero nunca superior a este; de donde se ve que el dumping a nivel internacional se compone de dos elementos estructurales: a) diferencia de precios o precios inferiores al valor normal y b) daño o amenaza de daño a sectores de productores en el país de importación.

Finalmente consideramos, que las prácticas de dumping son efectuadas por empresas, de tal suerte que la reacción legal (sanción) del país importador (impuestos, derechos o cuotas compensatorias) debe actuar sobre las empresas exportadoras específicamente y no sobre el producto genérico, materia de la sanción, siempre y cuando el producto sea claramente identificable y designable. Si en cambio, el producto materia de dumping es de aquellos genéricos de imposible identificación de origen y fácilmente confundible y susceptibles de transferirse a terceros exportadores, la sanción deberá aplicarse a los productores genéricos originarios de todo el país en donde actúan las empresas que provocan el dumping.

3.4. SUBVENCIÓN.

Es otra de las prácticas desleales más frecuentes del comercio internacional y opera cuando los Estados suministran apoyos fiscales, créditos financieros, técnicos o de cualquier índole a exportadores nacionales a fin de colocarlos en condiciones competitivas en los mercados externos. Técnicamente estos subsidios se conocen también con el nombre de subsidios y pueden clasificarse en subsidios compensatorios a la exportación.

Los subsidios compensatorios son un medio de ayuda dado a los productores, a los cuales los gobiernos han colocado en alguna desventaja excepcional respecto con sus competidores extranjeros, ya sea, porque hayan quedado sujetos a tributación especial en su propio país.

Es así, como las subvenciones otorgadas directamente a las exportaciones y con fines de ganar competitividad artificial en los mercados son sancionadas, previa investigación, con la imposición de derechos compensatorios proporcionales a los daños y perjuicios que ocasionan a los productores nacionales de mercancías similares; debiéndose presentar tres elementos copulativamente: a) la subvención o subsidio (monto o cantidad); b) daño o perjuicio a productores nacionales del país importador (generalmente medible en la pérdidas de mercado con relación de las importaciones subsidiadas), y c) relación de causalidad entre el subsidio y el daño provocado en el país de importación.

“En este sentido, Hernández Puente Cecilia afirma, que el dumping es una forma de competencia desleal que consiste en la exportación de bienes a un precio inferior a su precio interno o al costo de producción a fin de afectar a la producción de mercancías similares en el mercado

extranjero, mientras que las subvenciones gubernamentales, son otra manera de competencia desleal pues llevan el abaratamiento artificial de los precios de un producto y por consiguiente implican un daño a la industria nacional que compite en desventaja; es decir, ambas son formas de competencia desleal y prácticas inducidas por las empresas y los gobiernos con la finalidad de distorsionar el funcionamiento de los mercados.”⁶⁴

De acuerdo con nuestra legislación en materia de comercio exterior, la subvención es el beneficio que otorga el gobierno extranjero, sus organismos públicos, o sus entidades directa o indirectamente, a los productores, transformadores, comercializadores o exportadores de mercancías para fortalecer inequitativamente su posición competitiva internacional. Dicho beneficio podrá tomar la forma de estímulos, incentivos, primas, subsidios o ayudas de cualquier clase.

Es por ello, que al constituirse un subsidio gubernamental, como lo afirma el doctor Jorge Witker, “esta ventaja adquirida artificialmente debe sancionarse mediante la aplicación de derechos compensatorios.”⁶⁵

“En este sentido, el dumping es la práctica desleal llevada a cabo por sujetos de carácter privado consistente en la venta de productos en mercados internacionales a un precio menor al comparable en el mercado doméstico o de origen. En tanto, que las subvenciones son prácticas efectuadas por los gobiernos que, otorgando, apoyos fiscales financieros a empresas de exportación, permiten que estas puedan vender sus

⁶⁴ HERNANDEZ PUENTE CECILIA SUSANA. Tesis Profesional “La Regulación Jurídica de las Prácticas Desleales de Comercio Internacional a la luz del Capítulo XIX del Tratado Trilateral del Libre Comercio.” Universidad Nacional Autónoma de México, p.3.

⁶⁵ WITKER JORGE “Curso de Derecho Económico.” U.N.A.M., México, 1989, p. 300.

productos en los mercados externos a precios disminuidos, que no reflejan verazmente los costos de producción.”⁶⁶

La idea de subvención parte del efecto que ella genera, es decir, del beneficio o la ventaja que obtienen distintos agentes económicos para fortalecer inequitativamente su posición competitiva internacional.

De esta forma, El Acuerdo de Subvenciones y Medidas Compensatorias (ASMAC), define y describe de una manera limitativa los casos que se consideran constitutivos de una subvención. Así una subvención es una contribución financiera o alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios en los términos del artículo XVI del GATT de 1994.

La expresión contribución financiera, es el primer elemento objetivo de la definición en el sentido de que se trata del conjunto de gastos que expenda el Estado para apoyar a un determinado sector económico de la sociedad. Considerando que la contribución financiera esta referida a la aportación en dinero o en especie, directa o indirectamente, activa o pasiva, por parte del Estado, que produce necesariamente un efecto en las fianzas públicas. En este sentido, para que la contribución financiera sea considerada como una subvención de acuerdo con el ASMC, se requiere que:

1. provenga de un Estado (gobierno u organismos públicos.).
2. se de en territorio de un país miembro de la OMC.
3. desencadene en un beneficio.

⁶⁶ HERNÁNDEZ PUENTE CECILIA SUSANA. Op. Cit. p.3.

Por otra parte, el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas compensatorias de 1994, en el párrafo primero del artículo 1 señala, que se considerará que existe subvención:

a).1). Cuando haga una contribución financiera de un gobierno o de cualquier organismo público en el territorio de un miembro (denominados en el presente acuerdo gobierno), es decir:

i) cuando la práctica de un gobierno implique una transferencia directa de fondos (por ejemplo, donaciones, préstamos y aportaciones de capital) o posibles transferencias directas de fondos o de pasivos (por ejemplo, garantías de préstamos).

ii) cuando se condonen o no se recauden ingresos públicos que en otro caso se percibirían (por ejemplo, incentivos tales como bonificaciones fiscales);

iii) cuando un gobierno proporcione bienes o servicios que no sean de infraestructura general o compre bienes.

iv) cuando un gobierno realice pagos a un mecanismo de financiamiento, o encomiende a una entidad privada una o varias de las funciones descritas en los incisos i) a iii) supra que normalmente incurrirían al gobierno, o le ordene que la lleve a cabo, y la práctica no difiera, en ningún sentido real, de las prácticas normalmente seguidos por los gobiernos, o

a).2). cuando haga alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios en el sentido del artículo XVI del GATT de 1994, y

b) con ello se otorgue un beneficio.

De manera opcional el ASMC señala, de manera limitativa los momentos en que se ha de considerar la existencia de una subvención:

1. Cuando la práctica de un gobierno implique una transferencia directa de fondos, como donaciones, préstamos y aportaciones de capital o posibles transferencias directas de fondos o de pasivos, como garantías de préstamos. Por lo que la subvención en forma de transferencia o de posible transferencia debe estar contenida en programas o documentos públicos.

2. cuando se condonen o no se recauden ingresos públicos que en otro caso se percibirían, como los incentivos tales como bonificaciones.

3. Cuando un gobierno proporcione bienes o servicios, que no sean de infraestructura general, o compre bienes.

4. Cuando un gobierno realice pagos a un mecanismo de financiación o encomiende a una entidad privada una o varias de las funciones descritas en los puntos anteriores, que normalmente incubrirían al gobierno, o le ordene que las lleve a cabo, y la práctica no difiera, en ningún sentido real, de las prácticas anormalmente seguidas por los gobiernos.

Siguiendo esta idea, el Código de Subsidios del GATT, en su artículo 11 señala, que las subvenciones o subsidios gubernamentales se dividen en dos categorías distintas: 1) las subvenciones a la exportación y 2) las subvenciones internas (subvenciones a la producción).

De esta manera, "se entiende por --subvenciones a la exportación-- toda clase de beneficio económico suministrado por un gobierno a los

productores nacionales, a condición de que estas exporten su mercancía a los mercados exteriores. En otros términos, las subvenciones a la exportación se definen, como el otorgamiento por los gobiernos de subvenciones directas a una empresa o producción haciéndolas depender de su actuación exportadora.”⁶⁷

Por otra parte, “se entiende por --subsídios internos-- o “subsídios a la producción” todo tipo de apoyo, estímulo o prima gubernamental pagado u otorgado, directa o indirectamente, a la fabricación o a la producción que no dependan de la actuación exportadora de una empresa; sino al contrario, son aquellos suministrados por el Estado o una industria o una empresa nacional, con la finalidad de impulsar la fabricación de bienes nacionales, independientemente de que éstos se exporten.”⁶⁸

En este orden de ideas para Cecilia Hernández Puente, las subvenciones son prácticas efectuadas por los gobiernos que, otorgando apoyos fiscales, financieros a empresas de exportación, permiten que éstas puedan vender sus productos en los mercados extranjeros a precios por debajo de los costos de producción.⁶⁹

De esta manera consideramos, que el término “subvención” tiene el mismo significado que el término “subsidio” o “Donación”; De esta manera, podemos afirmar que las subvenciones o subsidios gubernamentales son toda clase de apoyo, estímulo, incentivo, prima o beneficio económico que se traducen en la práctica en apoyos fiscales, créditos con tasas de interés preferencial que otorga directa o indirectamente el Estado a los productores, manufactureros o

⁶⁷ Anexo del Código de Subsídios del GATT. Artículo 11 párrafo tercero.

⁶⁸ Anexo del Código de Subsídios del GATT. Ibidem.

⁶⁹ HERNANDEZ PUENTE CECILIA SUSANA. Op. Cit. p. 11.

exportadores nacionales, a fin de impulsar la industria nacional y colocarla artificialmente en condiciones competitivas en los mercados externos.

En este orden de ideas, en nuestro país la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial (SECOFI), emitirá conforme a la parte final del artículo 37 de la ley, mediante acuerdo publicado en el Diario Oficial de la Federación, una lista enunciativa de subvenciones a la exportación, derechos u otros gravámenes en que se haya sometido la exportación de la mercancía en el país de origen destinados a neutralizar la subvención; mediante la cual una vez configuradas las prácticas desleales, discriminación de precios (dumping o subvenciones), es necesario que se provoque un daño o una amenaza de daño y que exista una relación causal.

En efecto el artículo 39 de la ley indica que amenaza de daño “es el peligro inminente y claramente previsto de daño a la producción nacional. La determinación de la amenaza de daño se basará en hechos y no simplemente en alegatos, conjeturas o posibilidades remotas.”⁷⁰

De tal forma, que dentro de la investigación administrativa se deberá probar que el daño o la amenaza de daño a la producción nacional es consecuencia directa de importaciones en condiciones de discriminación de precios o subvenciones.”⁷¹ por lo que la expresión producción nacional, para efectos de la ley de Comercio Exterior, en su artículo 40, es en el sentido de abarcar, cuando menos el 25% de la producción nacional de la mercancía que se trate.

En este sentido, en la nota número 9 del artículo 3: determinación de la existencia de daño, del acuerdo relativo a la aplicación del GATT de

⁷⁰ Acuerdo relativo a la aplicación del GATT de 1994. Nota al artículo 3°.

⁷¹ Artículo 39 de la Ley de Comercio Exterior.

1994, se dice: Se entenderá por daño, salvo indicación en contrario, un daño importante causado a una rama de la producción nacional o un retraso importante de la creación de esta rama de producción nacional o con retraso importante en la creación de esta rama de producción.

En cuanto a la determinación de daño, “el artículo 41 de la ley establece los criterios que deben tomarse en cuenta para determinar cuando la importación de mercancías en relación con la producción o el consumo interno del país; el efecto que sobre los precios de productos idénticos o similares en el mercado interno, causa o pueda causar la importación de mercancías en condiciones de prácticas desleales; para la cual, deberá considerarse el efecto de las importaciones sobre los precios del mercado interno; el efecto causado o que pueda causarse sobre los productores nacionales de mercancías idénticas o similares a las importadas, considerando todos los factores e índices económicos pertinentes que influyan en la condición del sector correspondiente.”⁷²

El artículo 64 del Reglamento, detalla varias consideraciones en relación con el artículo 41 de la ley que deben tomarse en cuenta para la determinación de daño; tales como el volumen de las importaciones investigadas, los efectos de éstas sobre los precios internos, sobre la producción nacional de mercancías idénticas o similares, así como los factores o índices económicos relevantes para la industria en cuestión.⁷³

De esta forma, SECOFI deberá asegurarse de que la determinación de daño correspondiente sea representativa de la situación de la producción total. Para cumplir con esto, deberá allegarse información necesaria de los productores nacionales no solicitantes y estos últimos

⁷² Artículo 41 de la Ley de Comercio Exterior.

⁷³ Artículo 64 del Reglamento de la Ley de Comercio Exterior.

deberán presentar en la misma SECOFI la información que se les requiera.

El efecto de las importaciones en condiciones de prácticas desleales se evaluará, dice el artículo 66 del reglamento, en relación con la producción nacional del producto idéntico o similar, cuando los datos disponibles permitan identificarla separadamente, si no es posible, se evaluará analizando la producción del grupo o gama más restringido de productos que incluya el producto idéntico o similar y del país que si se pueda proporcionar toda la información necesaria para la prueba de daño.

Por otra parte, la determinación de la existencia de una amenaza de daño a la producción nacional la hará SECOFI tomando en cuenta diversos lineamientos.

Los criterios a considerar por la SECOFI son: El incremento de las importaciones objeto de prácticas desleales en el mercado nacional que implique la probabilidad fundada de que se produzca un aumento sustancial de dichas importaciones en un futuro inmediato; la capacidad libremente disponible del exportador o un aumento inminente y sustancial de la misma que indique la probabilidad fundada de un aumento significativo de las exportaciones objeto de prácticas desleales al mercado mexicano; si las importaciones se realizan a precios que repercutirán sensiblemente en los precios nacionales, haciéndolos bajar o imponiendo que suban, y que probablemente harán aumentar la demanda de nuevas importaciones; las existencias del producto objeto de la investigación; la rentabilidad esperada, etc.

De esta manera y a fin de determinar el grado de subvención, en nuestra legislación se prevé en el artículo 75, fracciones XII, XIII y XIV del

reglamento de la Ley de Comercio Exterior, el procedimiento deberá seguirse ante la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, en el que los interesados deberán señalar la diferencia entre el valor normal y el precio de exportación comparables, o en su caso, de la incidencia de la subvención en el precio de exportación, asimismo, en materia de subvención, proporcionarán la información y los hechos relacionados con la práctica desleal, la autoridad u órgano gubernamental extranjero involucrado, la forma de pago o transferencias y el monto de subvención para el productor o exportador extranjero, así como los elementos probatorios de que debido a la práctica, se amenaza o causa daño a la producción nacional.

Por su parte, el artículo 9 del Reglamento contra Prácticas Desleales en comercio internacional, "señala que en caso de resultar probada la acción de dumping o de subvención, se impondrá una cuota compensatoria, la cual no podrá ser mayor al margen de dumping o de la subvención y en toda caso deberá ser suficiente para desalentar la importación de mercancías."⁷⁴

"De acuerdo con nuestro marco jurídico, el mecanismo para combatir tanto el dumping como las subvenciones, es a través de cuotas compensatorias. Esta cuota se fija de acuerdo a la cantidad necesaria para contrarrestar la ventaja indebida que tiene el producto extranjero, es decir, se aplica un derecho antidumping que iguale el precio de la mercancía al precio en que se vende en el mercado del exportador, o un derecho compensatorio que reste la subvención otorgada al producto."⁷⁵

Cabe señalar, que dado que las normas antidumping y antisubvenciones buscan atacar a nivel internacional las formas más

⁷⁴ Artículo 9 del Reglamento de la Ley de Comercio Exterior.

⁷⁵ Artículo 62 de la Ley de Comercio Exterior.

comunes de competencia desleal, en nuestro país se hace necesaria una mayor congruencia entre los códigos internacionales y la legislación nacional, a fin de que ésta sea más eficaz para desalentar el dumping y las subvenciones y así impulsar una competencia más sana entre empresas y países productores.

3.5. CUOTAS COMPENSATORIAS. SU NATURALEZA JURÍDICA, ORIGEN, OBJETO, SU DETERMINACIÓN Y APLICACIÓN.

El sistema contra prácticas desleales de comercio internacional (Dumping y Subvención) y su restricción mediante la determinación de cuotas compensatorias tiene su sustento ideológico en la década de los ochentas, en donde la restricción fue una de las áreas que mayores susceptibilidades despertó en las relaciones del comercio internacional.

Estas cuotas compensatorias constituyen una de las dos barreras comerciales más importantes y que guarda una estrecha relación causal con la negociación de los Acuerdos de Restricción Voluntaria de Exportaciones (ARVE's).

De acuerdo a lo anterior el maestro Víctor García Moreno, citando a Finger y Murray, señala:

“Las leyes de competencia desleal constituyen la medida conforme a la cual las importaciones son evaluadas en los ochentas y el fundamento racional en base al cual se justifican la mayor parte de las restricciones a las importaciones. Sin embargo, las investigaciones de dumping y subvenciones no constituyen la forma a través de la cual las restricciones a las importaciones se implementen siempre”.⁷⁶

⁷⁶ GARCÍA MORENO V. CARLOS Y HERNÁNDEZ OCHOA CESAR. “El Proteccionismo y los Paneles como Mecanismos de Defensa contra Prácticas Desleales.” U.N.A.M., México, 193. p. 21.

Así mismo, el autor en cita afirma que la mitad de las investigaciones que se emprendieron en los ochentas, llegaron a la restricción negociada de exportaciones, más que la imposición de derechos antidumping o compensatorios.

Como se ha apuntado, esta ventaja sólo entra en juego si los mecanismos contra la competencia desleal pueden ser manipulados con fines proteccionistas. "En México la cuota compensatoria tiene su antecedente en la Ley Reglamentaria del Artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de comercio exterior."⁷⁷ A lo que actualmente la ley reglamentaria del precepto citado es la Ley de Comercio Exterior, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 26 de julio de 1993.

En esta materia, la Ley de Comercio Exterior, vigente dice:

Corresponde a la Secretaría determinar las cuotas compensatorias, las cuales serán equivalentes, en el caso de discriminación de precios, a la diferencia entre el valor normal y el precio de exportación; y para el caso de subvenciones, al monto de beneficio.

"Las cuotas compensatorias podrán ser menores al margen de discriminación de precios o al monto de la subvención siempre y cuando sean suficientes para desalentar la importación de mercancías en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional".⁷⁸

La cuota compensatoria, es considerada como una medida de regulación o restricción que se impone a aquellos productos que se importen en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional,

⁷⁷ Ibidem. p.24.

⁷⁸ Diario Oficial de la Federación: Secretaría de Gobernación; 13 de enero de 1986, México, 1986.

y es aplicable independientemente del arancel que corresponda a la mercancía de que se trate.

La cuota compensatoria tendrá el carácter de provisional o definitiva y podrá determinarse en cantidad específica o en puntos porcentuales y en su caso, calcularse en términos de la moneda convertible en que venga facturada la mercancía o en dólares americanos.

“Cabe destacar, que la cuota compensatoria, actualmente no tiene el carácter de impuesto como lo señala la Ley anterior, sino está considerada como aprovechamiento, en virtud de tratarse de un ingreso del Estado por funciones de derecho público.”⁷⁹

En este sentido, la imposición de cuotas compensatorias, supone el cobro en cantidad líquida de una cuota, mientras que en Estados Unidos ésta constituye un derecho o un impuesto, ya que la legislación dispone que el monto de este impuesto o derecho siempre debe ser igual al margen total de dumping.⁸⁰

En este orden de ideas, las reglas multilaterales establecidas en el Código Antidumping, indican que es deseable que los derechos compensatorios sean inferiores al margen, si basta para eliminar el daño a la producción nacional.⁸¹

De aquí, que la posición jurídica de nuestro país sea que la cuota compensatoria pueda ser inferior al margen de dumping si es suficiente para desalentar la práctica desleal.

⁷⁹ Artículo 62 de la Ley de Comercio Exterior.

⁸⁰ ANDERE EDUARDO Y KESSEL GEORGINA. p. 348.

⁸¹ WITKER V. JORGE. Op. Cit. p. 25.

Es así, que en nuestro país, las cuotas compensatorias entendidas como los ingresos que percibe el Estado, por funciones de derecho público disuntas de las contribuciones, son impuestas a los importadores que introducen mercancías en condiciones de precio u objeto de subvenciones en su país de origen o procedencia que causen o amenacen causar un daño a la producción nacional.

No obstante el tratamiento que el texto positivo da a las cuotas compensatorias, existen opiniones que estiman que éstas son verdaderas contribuciones con fines extrafiscales.

“En este sentido, Augusto Fernández Sagardi, considera que las cuotas compensatorias son una contribución del género de los impuestos y con fines extrafiscales.”⁸²

El connotado jurista, apoya su opinión en el hecho de que la cuota compensatoria contempla los siguientes elementos:

1. Sujeto: Son las personas físicas o morales que importan en determinadas condiciones.
2. Hecho imponible: Es la introducción de las mercancías al país en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional.
3. Base gravable: son las diferencias de precios o de los beneficios obtenidos.
4. tasa o cuota: El 100% de las diferencias de precios o de los beneficios obtenidos.

⁸² ACADEMIA MEXICANA DE DERECHO FISCAL. “Revista del Derecho Internacional Tributario: año 1. Junio de 1996, 1: México 1996; pp. 29-30.

A pesar que el planteamiento anterior resulta interesante, en nuestra opinión las cuotas compensatorias, no son verdaderas contribuciones debido a que es el establecimiento del tributo con fines no fiscales, como un desestímulo para ciertas actividades en virtud de que son medidas no arancelarias consideradas éstas como aprovechamientos en términos del artículo 63 de la Ley de Comercio Exterior, 3 del Código Fiscal de la Federación y punto 16 fracción VII del artículo 1 de la Ley de Ingresos de la Federación con fines extrafiscales, los cuales buscan objetivos de control, regulación o fomento de cuestiones económicas o sociales que tienen como finalidad eliminar la distorsión económica causada o que puede causarse por la discriminación de precios (dumping) o por subvención. Diferente de los impuestos que son contribuciones cuyo propósito es la de proporcionar ingresos al Estado, establecidos en ley que deben pagar las personas físicas o morales que se encuentren en la situación jurídica o de hecho prevista por la propia ley de la cual emanan; de esta manera podemos decir que las cuotas compensatorias son medidas no arancelarias cuyo fin es la de desalentar el comercio desleal internacional.

Cuando hablamos de desalentar, estamos partiendo del hecho de que en los países con sistema de economía de libre mercado, uno de los aspectos que se trata de cuidar es que los productores, distribuidores y comercializadores no distorsionen los mercados con precios ficticios o irregulares, pues la importación de mercancías por debajo de su valor normal, resulta ser una práctica insana que provoca competencia desleal y por tanto debe ser combatida a través de los medios económicos y desde luego jurídicos.

Desde el punto de vista jurídico, el desaparecido Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT), hoy Organización Mundial de

Comercio (OMC), recogen en sus textos diversos principios que tienden a reprobado las prácticas desleales en comercio internacional, de ahí que existe consenso en la comunidad internacional de que uno de los instrumentos para combatir precisamente estas prácticas, son precisamente las cuotas compensatorias.

En este contexto, si aceptamos que la práctica desleal es una actividad indeseable e insana para el desarrollo de una competencia leal hay justificación suficiente para que el Estado mediante la imposición de una cuota compensatoria desaliente dicha práctica.

De esta manera, podemos decir que la introducción de mercancías al mercado nacional por debajo de su valor normal, es una conducta prohibida por las leyes de contenido económico porque de no combatirse esta práctica los efectos serían perjudiciales para la economía nacional.

Por lo anterior, consideramos que la cuota compensatoria no solamente debe aplicarse como una sanción, sino además de su imposición, las mercancías importadas en estas condiciones deben de ser decomisadas por el Estado, pues esto obligará a los importadores a verificar que el precio de compra corresponda al valor normal en el país de origen.

Ahora bien, para que la cuota compensatoria pueda llegar a imponerse, resulta necesario que se inicie el procedimiento de investigación en materia de prácticas desleales de comercio internacional.

Este procedimiento, podemos decir que es el conjunto de formalidades y actos que preparan y precede a la resolución definitiva que en ejercicio de su potestad jurídica dicta la Secretaría de Comercio y

Fomento Industrial, mediante la cual llega a imponer una cuota compensatoria.

De acuerdo, con el artículo 28 de la Ley de Comercio Exterior, se consideran prácticas desleales de comercio internacional la importación de mercancías en condiciones de discriminación de precios u objeto de subvenciones en su país de origen o procedencia, que causen o amenacen causar daño a la producción nacional. De ahí que las personas físicas o morales que importen mercancías en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional están obligadas a pagar una cuota compensatoria.

Este procedimiento de investigación en materia de prácticas desleales de comercio internacional, puede iniciarse de oficio o a petición de parte. Así, para que proceda dicha solicitud, es necesario que sea presentada por personas físicas o morales productoras (representantes del 25% de la producción nacional) de mercancías idénticas o similares a aquellas que se hayan importado o que se pretendan importar en condiciones de prácticas desleales, así como de mercancías idénticas, similares o directamente competitivas a aquellas que se estén importando en condiciones y volúmenes tales que dañen seriamente o amenacen dañar a la producción nacional.

De esta forma, el hablar de cuotas compensatorias nos lleva a identificarlas de una manera diferente puesto que a partir de julio de 1993, dejó de tener el carácter de contribución al ser excluidas de las contribuciones al comercio exterior. En la actualidad esta gravamen tiene la calidad de aprovechamiento, en los términos del artículo 63 de la ley de comercio Exterior y punto 16 de la fracción VII del artículo I de la Ley de Ingresos de la Federación para el año de 1999. En los términos de la

Fracción III del artículo 3o. de la Ley de Comercio Exterior, las cuotas compensatorias son aquellas que se aplican a mercancías importadas en condiciones de discriminación de precios o de subvención en su país de origen

De tal manera, en cuanto al concepto de aplicación, el Diccionario Jurídico Mexicano nos define el uso más general y persistente de “aplicar”, el cual significa: “emplear alguna cosa, hacer uso de ella, o bien referir a un caso particular lo que se ha dicho en general. Aplicación alude a un acto que alguien realiza o efectúa; la idea de concretar o hacer efectivo algo. Aplicación, es así, la operación que alguien ejecuta con el propósito de emplear alguna cosa, la acción por medio de la cual se lleva a cabo algo o se hace valer en ocasión apropiada a caso específico.”⁸³

De esta forma, consideramos que el acto de aplicación de cuotas compensatorias, es la concretación o hacer efectivo el cobro de dichas cuotas compensatorias, cuya determinación, debe hacer la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial y cuyo cobro corresponde a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, tal y como lo prevén los artículos 62 y 65 de la Ley de Comercio Exterior .

Por otra parte la “determinación”, según el Diccionario Jurídico de Derecho Usual: “Es la acción o efecto de fijar con precisión, determinar el volumen de un cuerpo, señalamiento de términos o límites. Distinción o diferencia, señalamiento de plazo, resolución y medida.”⁸⁴

Por tanto, la determinación de cuotas compensatorias, son medidas no arancelarias cuyo fin es desalentar el comercio desleal internacional,

⁸³ Instituto de Investigaciones Jurídicas. U.N.A.M. “Diccionario Jurídico Mexicano”. Tomo A-D. p. 184.

⁸⁴ GUILLERMO CAVANELLAS. “Diccionario Jurídico de Derecho Usual”. p. 700.

mediante una resolución que se da a través de un procedimiento administrativo por el cual la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial; identifica y fija el volumen o margen de dumping sobre las importaciones realizadas bajo la modalidad de prácticas desleales de comercio internacional, dentro de un plazo previsto en la Ley de Comercio Exterior.

En este sentido, dentro del artículo 1o. de la Ley de Comercio Exterior, en vigor del 14 de enero de 1986 al 27 de julio de 1993, se conferían facultades al ejecutivo federal para establecer medidas de regulación consistentes en cuotas compensatorias, provisionales y definitivas a la importación de mercancías en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional , las que serán aplicables independientemente del arancel que corresponda a la mercancía que se trate. por otra parte el artículo 2o. del ordenamiento preceptuaba que la determinación de cuotas compensatorias se ejercerán a través de acuerdos o resoluciones que expida la SECOFI, las que deberán de publicarse en el Diario Oficial de la Federación; asignándoles un carácter de medida de regulación no arancelaria a las cuotas compensatorias, las cuales se cubrirían con independencia de la cuota de la tarifa de la Ley del Impuesto General de Importación que correspondiese. Sin embargo, el artículo 35 de la Ley Aduanera consideraba a las cuotas compensatorias como un impuesto al comercio Exterior.

De este modo, Miguel Ángel Velázquez Elizarrarás define a las cuotas compensatorias “como los créditos fiscales a cargo de las personas físicas o morales que se encuentran en las hipótesis jurídicas y de hecho dispuestas en las resoluciones de la SECOFI, conforme al procedimiento administrativo de investigación a que se refiere la ley, que tienen como finalidad eliminar el daño o la amenaza de daño provocados por la

discriminación de precios positiva (dumping) o la subvención”.⁸⁵
Definición en la cual encontramos los siguiente elementos:

1. Las cuotas compensatorias son formalmente aprovechamientos y como tales, son créditos fiscales conforme lo establece el artículo 5o. del Código Fiscal de la Federación, en tanto que implican una obligación de pago al fisco federal a cargo de particulares, dependencias o entidades públicas.

2. Las cuotas compensatorias están a cargo de personas físicas o morales que realizan operaciones de importación respecto de mercancías idénticas o similares a aquellas que fueran objeto de investigación y que se encuentran en la misma posición o codificación arancelaria. En este sentido las cuotas compensatorias toman la forma de actos administrativos generales abstractos e impersonales, pues no son específicas concretas y personales. Sin embargo en las resoluciones de la SECOFI, preliminares y finales por las que se imponen cuotas provisionales y definitivas respectivamente; las cuotas compensatorias son específicas, en tanto que obedecen a un margen de discriminación o cuantía de subvención dados, son concretas en cuanto se refieren a situaciones particulares de mercado de exportación a territorio nacional; en general individuales y personales, pues se aplican si la mercancía es originaria o procedente de un exportador plenamente identificado; pero también suelen ser impersonales cuando la autoridad investigadora a dedicado aplicar una cuota compensatoria a mercancías originarias o procedentes de cualesquiera otro exportador (no identificado o determinable) de un país o región determinados o de un país o región.

⁸⁵ MIGUEL ÁNGEL VELÁZQUEZ ELIZARRARÁS. Op. Cit. Comentario al artículo 62 de la Ley de Comercio Exterior.

3. Dentro de la finalidad de las cuotas compensatorias es la de buscar eliminar los daños y el peligro eminente de los daños que causare o puedan causar el dumping y la subvención a la producción nacional.

De esta forma, las resoluciones definitivas que emita la SECOFI al dar por concluidas las investigaciones en materia de prácticas desleales de comercio, presentan características especiales que las diferencian de otro tipo de actos o resoluciones administrativas que pudieran parecer semejantes. Se trata de resoluciones de carácter jurisdiccional por los que se concluye un procedimiento contencioso, que también comparte la naturaleza de los actos materialmente legislativos. Es decir, toda vez que las resoluciones de la SECOFI tienen por objeto establecer cuotas compensatorias aplicables a las mercancías extranjeras que se importan al mercado mexicano en condiciones de prácticas desleales de comercio (Dumping o subvención), y por ello son de carácter general impersonal y abstracto, debemos concluir que se trata de actos materialmente legislativos independientemente del carácter jurisdiccional al que ya nos hemos referido, Afirmamos en consecuencia, que las resoluciones que dicta la SECOFI al establecer cuotas compensatorias son actos formalmente administrativos y materialmente jurisdiccionales y legislativos.

En cuanto al procedimiento de investigación en materia de prácticas desleales de comercio internacional, se iniciara de oficio o a solicitud de parte. El trámite y resolución de los procedimientos de investigación que conforme a la ley se inicien de oficio, establece el artículo 135 del reglamento se sujetarán a las mismas disposiciones legales y reglamentarias correspondientes a las investigaciones promovidas a petición de parte

De esta forma, la presentación por parte interesada de la solicitud podrá ser presentada por las personas físicas o morales productoras:

I. De mercancías idénticas o similares. Aquellas que se estén importando o pretendan importarse en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional, o;

II. De mercancías idénticas, similares o directamente competitivas. Aquellas que se estén importando en condiciones y volúmenes tales que dañen seriamente o amenacen dañar seriamente a la producción nacional.

En este sentido, el artículo 51 de la ley considera como parte interesada a los productores solicitantes, importadores y exportadores de la mercancía objeto de investigación, así como las personas morales extranjeras que tengan un interés directo en la investigación de que se trate y aquellas que tengan tal carácter en los tratados o convenios internacionales. Los solicitantes, requiere el segundo párrafo del artículo 50 de la ley deberán ser representativos del 25% de la producción nacional o ser organizaciones legalmente constituidas. “Las cámaras, asociaciones, confederaciones, consejos o cualquier otra agrupación de productores constituida conforme a las leyes mexicanas, que tengan por objeto la representación de los intereses de las personas físicas o morales dedicadas a la producción de las mercancías idénticas, similares o, en el caso de medidas de salvaguarda, directamente competitivas con las de importación.

De esta forma, el objetivo básico de la investigación sobre prácticas desleales de comercio internacional, es determinar la existencia de

discriminación de precios (dumping) o de subvención y el daño causado o que pueda causarse a la producción nacional.

Así pues, la Secretaría de Comercio Y Fomento Industrial , dentro de un plazo de 30 días contados a partir de la presentación de las solicitud, prescribe el artículo 52 deberá:

I. Aceptar la solicitud; resolución de inicio. Por tanto declarar el inicio de la investigación, a través de la resolución respectiva que será publicada en el Diario Oficial.

II. Requerir al solicitante mejores elementos. Estas pruebas o datos deberán proporcionarse dentro de un plazo de veinte días contados a partir de la recepción de la prevención. Si se aportan satisfactoriamente en el plazo mencionado, SECOFI declarara el inicio de la investigación, a través de la resolución respectiva la cual publicara. Si no se proporciona en tiempo y forma requerido, se tendrá por abandonada la solicitud y se notificará personalmente al solicitante.

III. Desechar la solicitud. Cuando no se cumpla con los requisitos establecidos en el reglamento y notificar personalmente al solicitante.

La resolución de inicio puede ser preliminar y final. Ambas deben de tener datos generales consignados en el artículo 80 del reglamento, tales como: la autoridad que emite el fallo; la fundamentación y motivación, el o los nombres o razón social y domicilios del productor o productores nacionales de mercancías idénticas o similares; del importador o importadores , exportadores extranjeros o, en su caso de los órganos o autoridades de los gobiernos extranjeros; el país o países de

origen o procedencia de la mercancías de que se trate; descripción detallada de la mercancía que se haya importado o, en su caso, pretenda importarse presumiblemente en condiciones de discriminación de precios a que se hubiere recibido una subvención, indicando la fracción arancelaria que le corresponda de la tarifa del impuesto general de importación; la descripción de la mercancía que se haya importado o se está importando, el periodo de la investigación, etc.

Además de los datos señalados anteriormente, el artículo 81 del reglamento indica que la resolución de inicio debe de contener:

I. Una convocatoria a las partes interesadas para que comparezcan a manifestar lo que a su derecho convenga.

II. El periodo probatorio, y

III. Audiencia pública.

IV. Alegatos, presentación de éstos según los artículos 81 y 82 de la ley.

En este sentido, dentro de un plazo de 130 días, contados a partir del día siguiente de la publicación de la resolución de inicio de la investigación en el Diario Oficial, SECOFI dictará la resolución preliminar, mediante la cual podrá:

I. determinar cuota compensatoria provisional previo cumplimiento de las formalidades del procedimiento y siempre que hayan transcurrido por lo menos 45 días después de la publicación de la resolución de inicio en el Diario Oficial de la Federación.

II. No imponer cuota compensatoria provisional o continuar con la investigación administrativa, o

III. "Dar por concluida la investigación administrativa cuando no existan pruebas suficientes de la determinación de precios o subvención, del daño o amenaza de daño alegados o de la relación causal entre uno y otro."⁸⁶

De tal manera, la autoridad instructora no podrá determinar cuota compensatoria provisional sino han transcurrido por lo menos 45 días hábiles computados de la misma forma y si no se han cumplido las formalidades del procedimiento. Cuota que al momento de ser aplicada adquiere el carácter de obligatoria al ser aplicable o autoaplicable a cualquier importador de la mercancía objeto de la investigación, independientemente de que no sea parte interesada por no actuar como tal en el proceso, lo que corrobora el artículo 89 cuyo texto establece:

Artículo 89.- Las cuotas compensatorias provisionales y definitivas, así como las medidas de salvaguarda, se aplicaran a partir del día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

De esta forma, los importadores o sus consignatarios estarán obligados a calcular en el pedimento de importación correspondiente los montos de las cuotas compensatorias provisionales y definitivas, y a pagarlas junto con los impuestos de comercio exterior sin perjuicio que de las cuotas compensatorias provisionales sean garantizadas conforme al artículo 65 y las definitivas conforme a la fracción III del artículo 98.

⁸⁶ Según la fracción IV del artículo 94 de la ley, procede la interposición del recurso administrativo de revocación contra las resoluciones de SECOFI que declaren concluida la investigación sin imponer cuotas compensatorias, tal como contempla la fracción III del artículo del artículo 57 de la Ley de Comercio Exterior

Es aquí, cuando surge la obligación de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público de aplicarlas al conocer de su omisión al ejercer su facultad de comprobación en los términos del artículo 49 de la Ley Aduanera, o bien las del artículo 42 del Código Fiscal de la Federación.

En tanto que los artículos 58, 59 y 60 indica la forma de proceder de la SECOFI una vez terminada la investigación sobre prácticas desleales, precisándose que finalizada tal investigación se deberá someter a la opinión de la Comisión sobre Comercio Exterior del proyecto de resolución final, precisándose nuevamente en el artículo 60 que dictada una cuota compensatoria definitiva las partes interesadas podrán solicitar a la Secretaría, que resuelva si determinada mercancía esta sujeta a dicha cuota compensatoria. Por lo que en el caso la Secretaría dará participación a las demás partes interesadas y deberá dar respuesta al solicitante conforme al procedimiento establecido en el Reglamento, la cual tendrá el carácter de resolución final. La cual se notificara a las partes interesadas y se publicara en el Diario Oficial de la Federación.

Terminada la investigación sobre prácticas desleales de comercio internacional, establece el artículo 58 de la ley, SECOFI deberá someterse a la opinión de la Comisión de Comercio Exterior el proyecto de resolución final.

Es así, que dentro de un plazo de 260 días, menciona el artículo 59 de la misma ley, contados a partir del día siguiente de la publicación en el Diario Oficial de la resolución de inicio de la investigación, SECOFI dictará la resolución final, la cual deberá notificarse a las partes interesadas y publicarse en el Diario Oficial, por la que por medio de esta resolución deberá:

I. Imponer cuota compensatoria definitiva;

II. Revocar la cuota compensatoria provisional, o

III. Declarar concluida la investigación.

La resolución final debe publicarse oficialmente dentro de un plazo de 260 días hábiles contados a partir de la publicación en el Diario oficial de la Federación de la resolución de inicio o de aceptación de la solicitud.

De acuerdo con el artículo anterior, la autoridad investigadora puede pronunciarse en tres sentidos: imponer cuota compensatoria definitiva, revocar la cuota compensatoria provisional si la impuso en la resolución preliminar y declarar concluida la investigación, sin imponer cuota compensatoria.

En este sentido, los actos que determinan cuotas compensatorias, son aquellos que derivan del procedimiento en materia de prácticas desleales, cuya regulación se encuentra prevista en el Título VII de la Ley de Comercio Exterior, Capítulos primero y Segundo, que pueda iniciarse de oficio o a petición de parte y cuya finalidad es determinar la existencia o no de tales prácticas, y en su caso, establecer las cuotas compensatorias, que tendrán por objeto evitar el desarrollo de esas conductas, equilibrando las desventajas que sufren los que son víctimas de las prácticas desleales.

Por tanto, en términos del artículo 59 fracción I y último párrafo de la ley comentada, corresponde a la Secretaría de Comercio y Fomento industrial la determinación de las cuotas compensatorias definitivas

(únicas susceptibles de impugnarse a través del recurso de revocación), pues tal numeral es del tenor siguiente:

Artículo 59: Dentro de un plazo de 260 días, contados a partir del día siguiente de la publicación en el Diario Oficial de la Federación de la resolución de inicio de la investigación, la Secretaría dictará la resolución final. A través de esta resolución. La Secretaría deberá:

I. Imponer cuota compensatoria definitiva;

...”

La resolución final deberá notificarse a las partes interesadas y publicarse en el Diario Oficial de la Federación.

En tanto , que el artículo 62 de la ley, señala que es facultad de la SECOFI determinar las cuotas compensatoria. Esta determinación podrá hacerse, en cantidad específica o ad valorem. Si fueren específicos serán calculadas por unidad de medida, debiéndose liquidar en su equivalente en moneda nacional. Si fueren ad valorem se calcularán en términos porcentuales sobre el valor en aduana de la mercancía.

De esta forma, las cuotas compensatorias que fije la secretaria de Comercio, en términos del artículo 62, según establecidas como aprovechamientos, remitiéndonos al artículo 3o. del Código Fiscal de la Federación que establece también la existencia de cuotas provisionales o definitivas, las cuales son obligatorias a partir del día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación, ya que a partir de ello, los importadores o sus consignatarios estarán obligados a calcular en el pedimento de importación correspondiente los montos de las cuotas

compensatorias provisionales y definitivas y pagarlas junto con los impuestos al Comercio Exterior; asimismo en el artículo 82, fracción I, inciso H), del reglamento de la Ley de Comercio Exterior, hace mención, que cuando se haya probado la existencia de prácticas desleales en comercio internacional, se deberá hacer mención en la resolución preliminar a que alude el artículo 57 de la ley que se notificará a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, para el cobro oportuno de las cuotas compensatorias, dicho precepto reglamentario señala lo siguiente en su parte relativa:

Artículo 82: la resolución preliminar a que se refiere el artículo 57 de la ley, contendrá además de los daños señalados en los artículos 80 y 81 fracción III, de este reglamento, los siguientes:

1. En el caso de que se haya probado la existencia de prácticas desleales de comercio internacional:

G. El monto de la cuota compensatoria provisional que habrá de pagarse, y

H. la mención de que se notificará a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para el cobro oportuno de las cuotas compensatorias.

En este sentido, al ser consideradas las cuotas compensatoria como aprovechamientos en los términos del artículo 3° del Código Fiscal de la Federación.⁸⁷ Es la Secretaría de Hacienda y Crédito Público la

⁸⁷ En su parte relativa el artículo 3° del Código Fiscal de la Federación dice. "Son aprovechamientos los ingresos que percibe el Estado por funciones de derecho público distintos de las contribuciones, de los ingresos derivados de los financiamientos y de los que obtengan los organismos descentralizados y las empresas de participación estatal.

responsable de cobrar dichas cuotas provisionales y definitivas. De igual forma, esta dependencia, establece el artículo 65 de la Ley de Comercio Exterior, podrá aceptar las garantías constituidas conforme al Código Fiscal de la Federación, tratándose de cuotas compensatorias provisionales y conforme al párrafo tercero del artículo 98 de la ley comentada, para cuotas compensatorias definitivas.

De esta forma, si en la resolución final se confirma la cuota compensatoria provisional, señala el párrafo segundo del artículo 65 de la Ley de Comercio Exterior, se requerirá el pago de dicha cuota o en su defecto, se harán efectivas las garantías que hubieren otorgado. Por el contrario, si en dicha resolución se notificó o revocó la cuota, se procederá a cancelar o modificar dichas garantías o, en su caso, a devolver, con los intereses correspondientes las cantidades que se hubieren enterado por dicho concepto a la diferencia respectiva.

En este orden de ideas, las cuotas compensatorias surgen, de un procedimiento administrativo de investigación a cargo de la SECOFI. Siendo esta la autoridad competente para tramitar y resolver los procedimientos administrativos de investigación en materia de prácticas desleales de comercio internacional, de tal modo que en las resoluciones que imponen cuotas compensatorias provisionales y definitivas, la SECOFI es la autoridad ordenadora mientras que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público funge como autoridad ejecutora a través de sus administraciones aduaneras. Por esta razón, en la primera parte del numeral en comento se expresa que ésta procederá al cobro de esos créditos fiscales.

Anteriormente las cuotas compensatorias estaban consideradas como contribuciones; al ser tratadas como aprovechamientos por el artículo 35 de la Ley Aduanera, da competencia al tribunal Fiscal de la Federación.

Por otra parte, "los importadores de una mercancía idéntica o similar a aquella por la que se deba pagar una cuota compensatoria provisional o definitiva, no estarán obligados a pagarla si comprueban que el país de origen o procedencia es distinto del país que exporta las mercancías en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional."⁸⁸

Las cuotas compensatorias definitivas, establece el artículo 67 de la ley, estarán vigentes durante el tiempo y en medida necesarios para contrarrestar la práctica desleal que esté causando daño o amenaza de daño a la producción nacional.

La revisión de cuotas compensatorias se realizará anualmente; esta revisión será a petición de parte, y en cualquier tiempo de oficio por SECOFI. En todo caso, dice el artículo 68 de la ley, las resoluciones que declaren el inicio y la conclusión de la revisión deberán publicarse en el Diario Oficial. En el procedimiento de revisión, las partes interesadas podrán asumir los compromisos a que se refiere el artículo 62 de la ley.

"Las resoluciones correspondientes que confirman, modifiquen o revoquen cuota compensatoria definitiva tendrán también carácter de resoluciones finales y se someterán previamente a la opinión de la Comisión de Comercio Exterior."⁸⁹ Cuando las cuotas compensatorias definitivas se hayan impuesto para contrarrestar la amenaza de daño causada por importaciones en condiciones de discriminación de precios o subvención, la revisión deberá incluir en su caso, una evaluación de la

⁸⁸ Acuerdo por el que se establecen las normas para la determinación del país de origen de mercancías importadas a las disposiciones para su certificación, en materia de cuotas compensatorias. publicado en el Diario Oficial de 30 de agosto de 1994.

⁸⁹ La fracción VIII del artículo 94 de la ley, permita interponer el recurso administrativo de revocación contra las resoluciones que desechen o incluyan la solicitud de revisión a que se refiere el artículo 68: así como las que confirmen, modifiquen o revoquen cuotas compensatorias definitivas a que se refiere el mismo artículo.

inversión que sin la cuota compensatoria no hubiera sido factiblemente realizada. la cuota compensatoria termina diciendo el precepto en comento, podrá ser revocada por la SECOFI en caso de que la inversión proyectada no se haya efectuado.

Por otra parte, "cuando en un plazo de cinco años, contados a partir de su entrada en vigor, establece el artículo 70 de la ley, ninguna de las partes interesadas haya solicitado la revisión de las cuotas compensatorias definitivas ni la Secretaría lo haya iniciado oficiosamente se eliminarán."⁹⁰ Además de que el artículo 109 del reglamento establece que SECOFI procederá a declarar la eliminación de las cuotas compensatorias definitivas, siempre que notifique a las partes interesadas de que tenga conocimiento que haya transcurrido el plazo de la Ley. Esta declarativa se publicará en el Diario Oficial.

Dictada una cuota compensatoria definitiva, las partes interesadas podrán solicitar a SECOFI que resuelva se determinada mercancía está sujeta a dicha cuota compensatoria.

En los términos del artículo 68 de la ley (revisión anual a petición de parte o de oficio), indica el precepto 99 del reglamento, SECOFI revisará las cuotas compensatorias definitivas con motivo de un cambio de circunstancias por las que determinó la existencia de discriminación de precios, o en su caso, de la subvención.⁹¹

El procedimiento de revisión, expresa el artículo 100 del reglamento podrá ser solicitado, tanto por las que hayan participado en el

⁹⁰ El artículo 109 del Reglamento establece que SECOFI procederá a declarar la eliminación de las cuotas compensatorias definitivas, siempre que notifique a las partes interesadas de que tengan conocimiento que ha transcurrido el plazo de ley. esta declaratoria se publicará en el Diario Oficial.

⁹¹ En este procedimiento de revisión, dice el párrafo segundo del artículo 99 del reglamento, se observarán las disposiciones sustantivas y de procedimiento previstas en la ley y en el reglamento.

procedimiento que dio lugar a la cuota compensatoria, como cualquier productor, importador o exportador que sin haber participado en dicho procedimiento acredite su interés jurídico

El inicio de una revisión y la conclusión del procedimiento respectivo se publicarán en el Diario Oficial y se notificarán a las partes interesadas de que se tenga conocimiento conforme a lo previsto en el reglamento.

El artículo 100 in fine del reglamento manifiesta que la revisión de cuotas compensatorias definitivas, iniciadas de oficio, estarán sujetas a las disposiciones de procedimiento previstas para las investigaciones que dieron lugar a las cuotas que se revisan, en lo que corresponda; indica el artículo 108 del propio reglamento la revisión de oficio se iniciará en cualquier tiempo.

Cada año durante el mes de aniversario de la publicación en el Diario Oficial de la cuota compensatoria definitiva, las partes interesadas podrán pedir por escrito que SECOFI realice una revisión administrativa. En la solicitud de revisión de cuotas compensatorias definitivas, el reglamento distingue según el solicitante sea exportador extranjero o importador de la mercancía o sea productor nacional. En los dos casos, sin embargo, deben aportar la información y las pruebas pertinentes que justifiquen su petición.

a) Si fuere exportador extranjero o importador de la mercancía de que se trate. En este caso, indica el primer párrafo del artículo 101 del reglamento podrá pedir a SECOFI, se examine o considere su margen individual de discriminación de precios y, en su caso, se modifique o elimine la cuota compensatoria.

b) Si fuere un productor nacional. En este supuesto, contempla el párrafo segundo del artículo 101 del reglamento, podrá pedir a SECOFI, se examine el valor normal y el precio de exportación determinados en un periodo representativo, en el curso de operaciones comerciales normales, respecto de uno o varios exportadores extranjeros y, en su caso, se confirme o aumente la cuota compensatoria. En el caso del procedimiento, el productor nacional podrá también solicitar se examine si al modificar o eliminar la cuota compensatoria definitiva, el daño o amenaza de daño volverían a producirse, para lo cual aportará las pruebas pertinentes.

En conclusión a lo señalado en éste capítulo, consideramos, que en términos de la fracción tercera del artículo 3o. de la Ley de Comercio Exterior, las cuotas compensatorias son aquellas que se aplican a las mercancías exportadas en condiciones de discriminación de precios o de subvención en su país de origen, cuya determinación debe de hacer la Secretaria de Comercio y Fomento Industrial, y su cobro corresponde a la Secretaria de hacienda y Crédito Público, tal como lo prevén los artículos 62 y 65 de la ley de Comercio Exterior.

Conforme a lo anterior, encontramos que este gravamen está a cargo de dos dependencias distintas: la SECOFI, la cual, "determina" su procedencia mediante el complejo procedimiento de investigación de prácticas desleales de comercio internacional y, posteriormente, cuando se introducen al país las mercancías sujetas a este gravamen, la Secretaria de Hacienda y Crédito Público, la cual, "aplica" las cuotas en las operaciones de importación que procedan.

La determinación y el cobro de las cuotas compensatorias, como actos de autoridad, constituyen resoluciones administrativas que afectan

la esfera jurídica de los gobernados , por lo que la ley de la materia (Ley de Comercio Exterior) también establece los medios de defensa en contra de estos actos. Y como medio de defensa en contra de la determinación por parte de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial de cuotas compensatorias definitivas o los actos que las apliquen, (fracción V del artículo 94), de la ley de la materia estatuye el recurso de revocación, contemplado en el artículo 94, señalándose en el diverso artículo 95 que dicho recurso es de agotamiento obligatorio previo a la interposición del juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

CAPITULO CUARTO.

4. MEDIOS DE DEFENSA CONTRA LA DETERMINACIÓN Y LA APLICACIÓN DE CUOTAS COMPENSATORIAS.

4.1. EL RECURSO ADMINISTRATIVO DE REVOCACIÓN.

Para entrar al estudio del recurso administrativo resulta indispensable, primeramente comprender el significado de esta noción conceptual desde el punto de vista genérico.

A este respecto, Hechor Jorge Escola nos brinda la siguiente definición: "recurrir es en sentido general, acudir ante un juez y otra autoridad, con alguna demanda o petición, para que sea resuelta; es también acogerse al favor de alguien o emplear medios no comunes para el logro de una finalidad."⁹²

Continúa diciendo el mismo autor: "Puede afirmarse que el recurso es el medio por el cual las partes pueden promover el control de legalidad de la sentencia de un juez o de la resolución de una autoridad cualquiera siendo esa acción un elemento integrante del derecho de defensa que constitucionalmente le corresponde".⁹³

Agustín A. Gordillo refiere que los recursos en sentido amplio son :
" ..Todos los remedios o medios de protección al alcance del administrado para impugnar los actos y los hechos administrativos ilegítimos, y en general para defender sus derechos respecto de la Administración Pública."⁹⁴

⁹² ESCOLA HECTOR JORGE. "Recursos Administrativos". p. 209.

⁹³ Ibidem. p. 210

⁹⁴ GORDILLO AGUSTÍN A. "Procedimiento y Recursos Administrativos". p. 87.

Para precisar el concepto del recurso administrativo, es necesario recurrir al significado etimológico y la doctrina que por cierto ha sido rica en expresiones respecto al tema que nos ocupa, en razón de que apunta diversos pareceres, criterios y opiniones.

“En este sentido, la palabra recurso deriva del latín *recursus*, el cual significa la acción o efectos de recurrir. Igualmente se ha considerado como la facultad otorgada por la ley a la parte agraviada por una resolución judicial administrativa, para solicitar al juez, tribunal o autoridad que la dicto, la deje sin efectos, o bien, lo modifique en determinado sentido, o en el caso, acudir a otro juez, tribunal o autoridad superior competente, para pedir sea mejorada, suspendida o revocada la resolución causante del agravio”.⁹⁵

Al respecto, Eduardo Pallares, manifiesta, “los recursos son los medios de impugnación que otorga la ley a las partes y a los terceros para que obtengan, mediante ellos, la revocación o modificación de una resolución judicial sea ésta auto o decreto”.⁹⁶

Rafael de Pina, menciona que: “--recurso administrativo-- es el medio de impugnación establecido contra los actos de la administración pública y utilizable por los administrados cuando, a su juicio le causen algún agravio.”⁹⁷

Emilio Margain Monautou, expresa “... El recurso administrativo es todo medio de defensa al alcance de los particulares para impugnar ante la administración pública, los actos y resoluciones por ella dictados en

⁹⁵ Diccionario Enciclopédico. U.T.E.H.A. Tomo. VIII. Ed. Hispanoamérica. p. 1112.

⁹⁶ Diccionario de Derecho Procesal Civil. Novena Edición. Editorial. Porrúa. p. 181.

⁹⁷ Diccionario de Derecho. Editorial. Porrúa. p. 416.

perjuicio de los propios particulares por violación al ordenamiento o falta de aplicación a la disposición debida”.⁹⁸

Además Serra rojas, considera al recurso administrativo como una defensa legal en favor del particular afectado, para impugnar un acto administrativo, procurando revoque, anule o reforme una vez comprobado la ilegalidad o inoportunidad de la resolución.⁹⁹

Agustín Gordillo, dice, en un sentido original del término y doctrinariamente correcto, el recurso de revocación sería aquel presentado ante el mismo órgano que dicte una resolución, para que la revoque contrario imperio.¹⁰⁰

Bartolomé A. Fiorini, al respecto señala: “El recurso de revocación es las petición del administrado ante el mismo órgano que dicto el acto cuando considera que afectado sus derechos o intereses legítimos, con el objeto de que lo anule, rectifique o lo sustituya.”¹⁰¹

Jorge Olivera Toro, aclara: La revocación es una de las formas de extinción del acto administrativo, al respecto, existe una distinción controvertida en clásica y con la cual, se inicia todo un estudio relativo a la revocación de los actos administrativos. Esta se plantea en las figuras jurídicas de aplicación y revocación. La diferencia se efectúa con el término a saber “invalidez” si esta opera y si hace desaparecer el acto, existirá la anulación. Por el contrario, si se retira del mundo jurídico un acto administrativo válido, se habla de revocación. Los efectos de uno y otro son diferentes, la anulación tiene efectos declarativos y por regla

⁹⁸ MARGAIN MONAUTOU EMILIO. Op. Cit. p. 157-158.

⁹⁹ SERRA ROJAS ANDRÉS. Op. Cit. p. 577.

¹⁰⁰ GORDILLO AGUSTÍN A. Op. Cit. p. 59.

¹⁰¹ FIORINI A. BARTOLOME. “Manual de Derecho Administrativo”, p. 1015.

general opera retroactivamente. En cambio, la revocación es constitutiva y sus efectos se producen a partir del momento en que revoca el acto, destruyéndose efectos futuros y sin afectar a los ya producidos. La declaración es la nulidad del acto inválido, la constitución es el acto válido que se revoca.¹⁰²

Por tanto, se reduce que el recurso administrativo, es un derecho subjetivo del gobernado, para combatir los actos administrativos que causen agravio a sus intereses jurídicos. La autoridad al revisar el acto controvertido resolverá: revocar, modificar o confirmar la resolución impugnada.

De esta forma y partiendo, de que este punto constituye una de las partes importantes y medular del capítulo que nos ocupa, procuraremos ser muy específicos y concretos en todos y cada uno de los señalamientos y expresiones en cuanto, al recurso de revocación, por ser uno de los medios de defensa de mayor trascendencia previsto en la Ley de Comercio Exterior y en el actual Código Fiscal Federal.

De esta manera, la sujeción de la Administración Pública en las disposiciones legales de lo que deriva, como contrapartida el derecho de los administrados a la legalidad de los actos de la administración y de la posibilidad de exigirle que observe en su funcionamiento las disposiciones legales que los regulan las garantías de legalidad y debido proceso como se indica en nuestra Constitución, en sus artículos 14 y 16.

De esta forma, los derechos de los administrados plantean la necesidad de que existan los procedimientos adecuados a fin de que, en la esfera administrativa, los actos de autoridad sean revisados para asegurarse que se realicen conforme a las formalidades, motivos,

¹⁰² OLIVERA TORO JORGE. "manual de Derecho Administrativo". p. 210.

contenidos y fines que las propias leyes establecen. Por lo tanto, cuando la autoridad viola las disposiciones jurídicas en su actuación lesionando los derechos de los administrados, es necesario que ella misma cuente con un control para asegurarse que sus actos se realicen conforme al orden legal vigente.

En este sentido el Doctor Luis Humberto Delgadillo, manifiesta, que “el recurso administrativo es un medio de defensa que la ley establece para deducir ante un órgano administrativo, una pretensión de modificación o revocación de un acto dictado por ese mismo órgano, o por su inferior jerárquico.”¹⁰³

En tales circunstancias, es como se hace necesario que la administración cuente con un control adecuado de sus actos, a través de un examen que le permita revisar nuevamente el camino de su resolución para verificar que se ajusten al orden legal vigente a fin de asegurar la legalidad administrativa, lo que da lugar al establecimiento de los recursos que con base en el concepto expuesto, presentan los siguientes elementos:

1. Un acto administrativo previo. Presupone la existencia de un acto emanado de la Administración Pública, que lesiona al particular.

2. Un interés jurídico lesionado. Debe de existir un sujeto en interés jurídico derivado de un derecho subjetivo que la ley reconoce a su favor, que al ser desconocido por la autoridad le causa un agravio directo, personal y actual.

¹⁰³ DELGADILLO GUTIÉRREZ LUIS HUMBERTO. “Principios de Derecho Tributario”. p. 187.

3. Previsión en la ley. debe existir una vía legal que prevea la procedencia del recurso, ya que las incorformidades resultan improcedentes.

4. Instancia de parte. su inicio sólo se puede producir a través de la instancia de parte, con lo cual se delimita el objeto de la pretensión.

5. Procedimiento administrativo. Se trata de un procedimiento administrativo ya que desenvuelve ante la propia administración que resolverá la instancia.

6. Mantenimiento de la legalidad. Tiene como finalidad el mantenimiento de la legalidad de la actividad administrativa para garantizar los derechos de los administrados.

Continuando con esta idea, para la existencia y tramitación de estos medios de defensa está sujeta a una serie de principios que de una u otra forma el legislador debe incluir al establecer los recursos, los cuales son:

1. Principio de legalidad objetiva. Además de procurar la protección de los intereses de los administrados, se pretende mantener el empleo de la legalidad y justicia en el funcionamiento de la administración.

2. Principio de oficialidad. Independientemente de que el procedimiento sólo se puede iniciar a petición de parte, su impulsión es de oficio, ya que sólo pretende satisfacer un interés individual sino también un interés colectivo, consistente en la actuación legal de la administración. Así tenemos de que la autoridad debe de realizar todos los actos necesarios para integrar el expediente a fin de dictar resolución.

3. Principio de la verdad material. La autoridad debe de tomar en cuenta todos los elementos posibles, no sólo lo alegado por el particular por lo que, para resolver lo que legalmente proceda debe allegarse de todos los elementos que considere necesarios con el fin de tomar una decisión justa.

4. Principio de informalidad. Se deben de establecer el mínimo de requisitos para que el recurrente acredite los presupuestos de sus agravios y, en caso de alguna omisión, debe dársele la oportunidad para que aclare, corrija o complete el escrito en que se interponga su recurso.

5. Principio de debido proceso. Consagrado en los artículos 14 y 16 de nuestra Constitución, se ha interpretado como una garantía de los gobernados, lo cual se traduce en:

- a) Que sea tramitado y resuelto por autoridad competente.
- b) Que se otorgue al particular la oportunidad de formular agravios, los cuales deben de ser analizados y valorados por la autoridad.
- c) Que se le permita ofrecer y rendir pruebas.
- d) Que se deje constancia por escrito de todas las actuaciones.
- e) Que sea ágil, sin tramites que dificulten su desarrollo.
- f) Que el particular conozca todas las actuaciones administrativas.
- g) Que se funde y motive la resolución.

En base a lo anterior, podemos expresar que cuando el Estado al realizar sus actividades financieras, estatuye tributos y viola con sus actos los derechos e intereses jurídicos del contribuyente, éste dispone de medios de defensa para impugnar dichos actos.

De esta forma, el análisis de la procedencia de los recursos, así como de las formalidades que se exigen, se realizan con base a tres aspectos fundamentales: Oportunidad del recurso; escrito de interposición; y anexos del escrito, lo cual para su exposición del presente capítulo, se tratará exclusivamente de los recursos previstos en el Código Fiscal de la Federación, Ley Aduanera y la Ley de Comercio Exterior.

En este orden de ideas, el referido Código Fiscal de la Federación, establece dos recursos de los cuales únicamente nos ocuparemos del recurso de revocación por ser el tema a desarrollar en este punto.

El artículo 121 del Código Fiscal, establece que el escrito en que se promueva el recurso deberá ser presentado ante la autoridad que emitió o ejecutó el acto impugnado, dentro de los 45 días siguientes a que surta sus efectos. Si se presenta ante alguna autoridad incompetente, ésta lo turnará a la que deba conocerlo. La presentación extemporánea del escrito dará lugar a su desechamiento por improcedente, toda vez que conforme a la ley se considerará un acto consentido por falta de impugnación.

Conforme a lo dispuesto en los artículos 117 y 125 del Código Fiscal de la Federación, este recurso procede contra resoluciones definitivas en las que se determinen contribuciones o sus accesorios, nieguen la devolución que conforme a la ley sea procedente, y contra cualquier otra resolución definitiva dictada por las autoridades aduaneras.

La interposición del presente recurso es optativa para el interesado ya que puede, en todo caso, escoger entre esta vía y el juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación. Si opta por interponer el recurso administrativo, contra la resolución que se dicte en éste puede promover el juicio de referencia.

De acuerdo a lo anterior, el recurso de revocación constituye una defensa administrativa, que de acuerdo a lo mencionado en el Código Fiscal de la Federación y al artículo 203 de la Ley Aduanera no es obligatorio para el recurrente interponerlo, por ser de carácter optativo, es decir, el particular afectado puede promover juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación, o en su defecto, interponer el mencionado recurso, en la inteligencia de que dicho juicio de nulidad no puede iniciarse de acuerdo, con lo dispuesto en el artículo 95 de la Ley de Comercio Exterior, donde expresamente se señala: "El recurso de revocación se tramitará y resolverá conforme a lo dispuesto por el Código Fiscal de la Federación, siendo necesario su agotamiento para la procedencia del juicio ante la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación.

Cabe hacer hincapié, que además de carácter optativo del recurso que se ha hecho mérito resulta, el más importante y eficaz de los recursos o defensas administrativas establecidos en el código en comento.

Lo anterior se confirma con lo expresado por Arturo Humphrey Salinas al declarar que el recurso de revocación que estatuye nuestro Código Fiscal Federal, se estableció con el fin de evitar la acumulación de juicios en el Tribunal Fiscal de la Federación, además de considerar que la

propia autoridad administrativa debería conocer de las razones esgrimidas por los gobernados por las resoluciones dictadas en materia fiscal.¹⁰⁴

De esta forma, la importancia del recurso que nos ocupa, implica sencillez en el procedimiento y pocas formalidades para el mismo con la finalidad de hacer más expedita la administración de justicia.

En estas circunstancias, podremos definir, que la resolución que se trate de impugnar a través del recurso debe, necesariamente, ser una resolución definitiva, lo cual significa que no puede ser modificada unilateralmente por la autoridad. Así el recurso de revocación será procedente si contiene los elementos esenciales y secundarios de los recursos.

De esta manera, los principios de existencia del recurso de revocación en materia fiscal son:

1) Que una ley establezca el recurso. El recurso administrativo de revocación sólo existirá si una ley lo instituye, ya que sería nulo si no estuviera expresamente señalado en ésta, por tal razón, el Código Fiscal de la Federación vigente en sus artículos 116 fracción I, 117, 120 y 125 fijan dicho recurso. Al igual que los artículos 203 de la Ley Aduanera; 94 y 95 de la Ley de Comercio Exterior.

2) Que hagan valer los supuestos de procedencia del artículo 117 del Código Fiscal de la Federación. De acuerdo con el referido numeral, el recurso de revocación procederá contra resoluciones definitivas que:

I. Dicten las Autoridades Fiscales Federales que:

¹⁰⁴ Formulario de Instancias, Defensas, Recursos y juicios de índole Fiscal. p. 53.

a). Determinen contribuciones, accesorios o aprovechamientos.

b) Nieguen la devolución de cantidades que procedan conforme a la Ley.

c) Dicten las Autoridades Aduaneras.

d) Cualquier Resolución de carácter definitivo que cause agravio al particular en Materia Fiscal, salvo aquellas a que se refieren los artículos 33-A, 36 y 74 del Código Fiscal.

II. Las actos de Autoridades Fiscales Federales que:

a) Exijan el pago de créditos fiscales, cuando se alegue que éstos se hayan extinguido o que su monto real es inferior al exigido, siempre que el cobro en exceso sea imputable a la Autoridad ejecutora o se refiera a recargos, gastos de ejecución o la indemnización a que se refiere el artículo 21 del Código Fiscal.

b) Se dicten en el procedimiento administrativo de ejecución, cuando se alegue que éste no se ha ajustado a la Ley.

c) Afecten el interés jurídico de terceros, en los casos a que se refiere el artículo 128 del Código Fiscal.

d) Determinen el valor de los bienes embargados a que se refiere el artículo 175 del Código Fiscal.

El plazo para la presentación del escrito de recurso es de cuarenta y cinco días siguientes a aquél en que haya surtido efectos su notificación.

El escrito deberá presentarse ante la autoridad competente en razón del domicilio del contribuyente o ante la que emitió o ejecutó.

De esta manera, cuando el interesado tenga su domicilio fuera de la población en que radique la autoridad responsable, podrá hacerlo en la oficina exactora más cercana o enviarlo por correo certificado con acuse de recibo, desde el lugar de su residencia.

Cuando el recurso se haga valer ante una autoridad incompetente, esta tiene la obligación de turnarlo a la que sea competente, conforme lo previene el artículo 120 del Código Fiscal de la Federación.

El escrito de interposición del recurso debe de contener los siguientes requisitos:

- I. Constar por escrito.
- II. Nombre, denominación o razón social del promovente.
- III. Número de Registro Federal de Contribuyentes.
- IV. Domicilio Fiscal.
- V. Domicilio para recibir notificaciones, en su caso.
- VI. Autoridad a quien se dirige.
- VII. La resolución o el acto que se impugna.
- VIII. Los agravios que le cause la resolución o el acto impugnado.

IX. Las pruebas y los hechos controvertidos de que se trate.

X. Firma del promovente.

El recurso administrativo de revocación será improcedente Cuando:

1. Cuando no se afecte el interés jurídico del recurrente.
2. Cuando se trate de resoluciones dictadas en recurso administrativo o en cumplimiento de éstas o de sentencias.
3. Contra actos que hayan sido impugnados ante el Tribunal Fiscal de la Federación.
4. Contra actos que se hayan consentido, entendiéndose por consentimiento el de aquéllos contra los que no se promovió el recurso en el plazo señalado al efecto.
5. Contra actos conexos a otro que haya sido impugnado a través de algún recurso o medio de defensa diferente.
6. Cuando no se amplíe el recurso administrativo o si en la ampliación no se expresa agravio alguno, si en el escrito inicial no se satisfizo este requisito, por no haberse notificado al particular el acto impugnado (Artículo 129, fracción II, del Código Fiscal de la Federación).

La interposición del recurso de revocación es opcional, esto es, el particular tendrá plenas facultades para hacerlo valer o bien para ocurrir en vía Contencioso Administrativa ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

Por tanto, al ser el recurso administrativo una instancia administrativa la resolución definitiva que dicte el órgano de decisión, deberá fundarse en derecho y examinarse en ella todos y cada uno de los agravios hechos valer por el recurrente.

La autoridad administrativa, tiene la facultad de suplir la deficiencia de la queja y, por ende, de corregir los errores que se observe en la cita de los preceptos invocados. Ello implica, por lo tanto, la potestad de revocar los actos administrativos al advertir la ilegalidad manifiesta, aún cuando los agravios sean insuficientes; sin embargo en los términos del artículo 132 del código en cita el órgano de reacertamiento no podrá revocar o modificar los actos administrativos en la parte no impugnada por el agraviado.

Los efectos de la resolución decisoria, pueden ser los siguientes:

1. Desechar por improcedente, tenerlo por no interpuesto, o sobreseerlo en su caso;
2. Confirmar el acto impugnado.
3. Ordenar la reposición del procedimiento administrativo.
4. dejar sin efectos el acto impugnado.
5. Modificar la resolución combatida o emitir un nuevo acto cuando el recurso interpuesto sea parcial o totalmente favorable al recurrente.

Al resolverse el recurso, cuando la resolución definitiva ordena realizar un determinado acto o reponer el procedimiento, la autoridad tendrá un plazo de tres meses para cumplirla; en la inteligencia de que la interposición del recurso suspende el plazo para la caducidad de las facultades de la autoridad para determinar las contribuciones omitidas y sus accesorios, así como para imponer sanciones.

Por otra parte, en materia aduanera sólo es procedente el recurso de revocación previsto en el artículo 203 de la Ley Aduanera y 116 y siguientes del Código Fiscal de la Federación contra los actos de las autoridades aduaneras que aplican los aranceles y otras contribuciones al comercio exterior, así como las restricciones o regulaciones no arancelarias cuya naturaleza, requisitos de procedibilidad, tramitación y demás características, ya quedaron determinadas en los párrafos precedentes.

La interposición del recurso de revocación será optativa para el interesado antes de acudir al Tribunal Fiscal de la Federación.

En tanto que en materia de Comercio Exterior, de conformidad con el artículo 94 de la propia ley de la materia señala, que el recurso administrativo de revocación podrá interponerse contra las siguientes resoluciones.

I. En materia de marcado de país de origen o que nieguen permisos previos a la participación en cupos de exportación o importación.

II. En materia de certificación de origen.

III. Que declaren abandonada o desechada la solicitud de inicio de los procedimientos de investigación a que se refieren las fracciones II y III del artículo 52.

IV. Que declaren concluida la investigación sin imponer cuota compensatoria a que se refieren las fracciones III del artículo 57 y la Fracción III del artículo 59.

V. Que determinen cuotas compensatorias definitivas o los actos que las apliquen.

VI. Por las que se responda a las solicitudes de los interesados a que se refiere el artículo 60.

VII. Que declaren concluida la investigación a que se refiere el artículo 61.

VIII. Que desechen o concluyan la solicitud de revisión a que se refiere el artículo 68, así como las que confirmen, modifiquen o revoquen cuotas compensatorias definitivas a que se refiere el mismo artículo.

IX. Que declaren concluida o terminada la investigación a que se refiere el artículo 73, y

X. Que impongan las sanciones a que se refiere esta ley.

El plazo para la interposición del recurso será el mismo del recurso de revocación, establecido en el Código Fiscal de la Federación. En el caso de resoluciones que determinen cuotas compensatorias o los actos que las apliquen el recurso se interpondrá ante la autoridad que haya dictado la resolución, o bien, contra lo que lo ejecute, salvo que en el mismo recurso se impugnen ambos. caso en el que se deberá interponerse ante la autoridad que determinó las cuotas compensatorias.

Los requisitos formales a que se debe sujetar este recurso son los mismos que establece el Código Fiscal de la Federación para el recurso de revocación. Asimismo, la resolución decisoria se deberá dictar en el término establecido en el código en cita.

La interposición del recurso suspenderá la ejecución de la resolución, siempre que garantice el pago de las cuotas compensatorias definitivas en los términos del Código Fiscal de la Federación y que la forma de garantía sea aceptada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

La interposición del recurso es obligatorio antes de acudir al juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

4.2. PROCEDENCIA DEL RECURSO DE REVOCACIÓN.

Contra las resoluciones definitivas de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, la Ley de Comercio Exterior establece como medio de impugnación ordinario el recurso de revocación, el cual puede intentarse en contra de cierto tipo de resoluciones que llegue a dictar la SECOFI, dentro de un procedimiento de investigación en materia de prácticas desleales de comercio internacional.

El recurso de revocación, que por disposición expresa del artículo 95 de la Ley de Comercio Exterior tiene por objeto revocar, modificar o confirmar la resolución impugnada, se tramita y se resuelve conforme a lo dispuesto por el Código Fiscal de la Federación, siendo necesario su agotamiento para la procedencia del juicio ante la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación.

En estas circunstancias, no es necesario aclarar, que el recurso de revocación sólo puede intentarse contra cierto tipo de resoluciones y no en contra de todas las resoluciones posibles que pueda dictar la SECOFI dentro de una investigación en materia de prácticas desleales de comercio o en relación con ella. En estos casos es de considerarse que el medio de impugnación posible queda fuera de la jurisdicción administrativa o puede localizarse en el juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación o mediante el juicio de amparo indirecto cuando el acto reclamado resulte violatorio de garantías constitucionales.

El recurso administrativo de revocación se interpondrá contra los actos de autoridad a que se refieren las fracciones I a X del artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior ante la SECOFI, con excepción de las materias relacionadas con la "certificación de origen" y los actos de aplicación de cuotas compensatorias definitivas, en cuyo caso el recurso de revocación deberá presentarse ante la S.H.C.P., siendo el artículo 94 de la Ley el que determina la autoridad competente correspondiente.

El recurso de revocación ante SECOFI, establece el artículo 94 de la Ley, en sus fracciones I, III, IV, VI, VII, VIII, IX y X que el recurso de revocación se interpondrá contra las resoluciones de SECOFI que:

I.- En materia de mercado de país de origen que nieguen permisos previos o la participación en cupos de exportación o importación.

III.- Que declaren abandonada o desechada la solicitud de inicio de los procedimientos de investigación a que se refieren las fracciones II y III del artículo 52;

IV.- Que declaren concluida la investigación sin imponer cuota compensatoria a que se refieren la fracción III del artículo 57 y la fracción III del artículo 59;

V.- Que determinen cuotas compensatorias definitivas o los actos que las apliquen. ¹⁰⁵

VI.- Por la que se responda a las solicitudes de los interesados a que se refiere el artículo 60;

VII.- Que declaren concluida la investigación a que se refiere el artículo 61;

VIII.- Que desechen o concluyen la solicitud de revisión a que se refiere el artículo 68; así como las que confirman, modifiquen o revoquen cuotas compensatorias definitivas a que se refiere el mismo artículo;

IX.- Que declaren concluida o terminada la investigación a que se refiere el artículo 73, y

X.- Que impongan las sanciones a que se refiere esta ley.

En el caso de las fracciones IV, V, VI y VII, de acuerdo con el artículo 97 de la Ley se puede acudir en forma alternativa a los mecanismos de solución de controversias en materia de prácticas desleales contenidas en tratados comerciales internacionales de los que México sea parte; en nuestro caso concreto al capítulo XIX del Tratado de Libre Comercio. En tanto que el recurso de revocación ante la S.H.C.P. el mismo precepto 94 de la ley, dice que los recursos de revocación contra las resoluciones en materia de certificación de origen y los actos que apliquen cuotas compensatorias definitivas, se impondrán ante la S.H.C.P.

¹⁰⁵ El supuesto de la fracción V del artículo 94 es el que da la opción para que cualquier interesado escoja el mecanismo alterno del Capítulo XIX del T.L.C.

Tal es el caso de la fracción II del citado artículo que dice: "II. En materia de certificación de origen".

Este recurso se tramitará y resolverá conforme a lo dispuesto por el Código Fiscal de la Federación, siendo necesario su agotamiento para la procedencia del juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación

La existencia y tramitación del recurso de revocación esta prevista en los artículos 94, 95, 96, 97 y 98 de la Ley de Comercio Exterior. Por lo que las características procesales de este recurso son las siguientes:

- 1.- Tiene por objeto revocar, modificar o confirmar la resolución impugnada.
- 2.- En los fallos que los resuelvan se contendrá la fijación del acto reclamado, los fundamentos legales en que se apoyen y los puntos resolutivos.
- 3.- Se tramita y resuelve conforme a lo dispuesto por el Código Fiscal de la Federación.
- 4.- Es necesario su agotamiento para la procedencia del juicio antes la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación.

Cuando el recurso de revocación se intente contra las resoluciones que determinen cuotas compensatorias definitivas o los actos que las apliquen, la tramitación del recurso deberá cumplir además con las siguientes prevenciones.

1.- Se interpondrá ante la autoridad que haya dictado la resolución o ante quien la ejecute, según corresponda. Si en el mismo recurso se combaten ambas resoluciones, el recurso deberá interponerse ante la autoridad que determinó las cuotas compensatorias.

2.- La resolución del recurso contra la determinación de cuotas compensatorias definitivas es de pronunciamiento previo al correspondiente a los actos de aplicación.

Cuando el recurso de revocación sea ante SECOFI o ante la S.H.C.P., en ambos casos, el recurso se tramitará y resolverá conforme a lo dispuesto por el Código Fiscal de la Federación, siendo necesario su agotamiento para la procedencia del juicio ante la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación.¹⁰⁶

El Código Fiscal de la Federación, por su parte establece en su artículo 197, que los juicios que se promuevan ante el Tribunal Fiscal de la Federación, se registrarán por las disposiciones en su Título VI, sin perjuicio de lo dispuesto por los tratados internacionales de que México sea parte. A falta de disposición expresa se aplicará supletoriamente el Código Federal de Procedimientos Civiles siempre que la disposición de este último ordenamiento no contravenga al procedimiento contencioso que establezca el Código Fiscal de la Federación.

Las resoluciones que se dicten al resolver el recurso de revocación o aquéllas que lo tengan por no interpuesto, tendrán el carácter de definitivas y podrán ser impugnadas ante la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación mediante juicio que se substanciará conforme a lo dispuesto en la fracción IV del artículo 239-A del Código Fiscal de la

¹⁰⁶ Segundo párrafo del artículo 95 de la Ley de Comercio Exterior.

Federación. Las resoluciones no recurridas dentro del término establecido en el Código Fiscal de la Federación se tendrán por consentidas y no podrán ser impugnadas ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

En relación con el recurso de revocación que se interponga contra las resoluciones y actos a que se refieren las fracciones IV, V, VI y VII del artículo 94, se aplican los artículos 96 y 98 de la misma Ley de Comercio Exterior de la forma siguiente:

a).- Artículo 96. Este precepto establece que en relación con el recurso de revocación que se interponga contra las resoluciones o actos a la que se refiere la fracción V del artículo 94, se estará a lo dispuesto en el artículo 95 en lo que no se oponga a las siguientes reglas.

I) Se interpondrá ante la autoridad que haya dictado la resolución o bien contra la que lo ejecute, salvo que en el mismo recurso se impugnen ambos, caso en el que deberá interponerse ante la autoridad que determinó las cuotas compensatorias.

II) si se impugnan ambos, la resolución del recurso contra la determinación de cuotas compensatorias definitivas será de pronunciamiento previo al correspondiente a los actos de aplicación. La autoridad competente para resolver las primeras enviara copia de la resolución a la autoridad facultada para resolver los segundos. En caso de que se modifique o revoque la determinación de cuotas compensatorias definitivas, quedará sin materia el recurso interpuesto contra los actos de aplicación de dichas cuotas, sin perjuicio de que el interesado interponga recurso contra el nuevo acto de aplicación.

III) Si se interponen recursos sucesivos contra la resolución que determinó la cuota compensatoria y contra los actos de aplicación, se suspenderá la tramitación de estos últimos. El recurrente estará obligado a dar aviso de la situación a las autoridades competentes para conocer y resolver dichos recursos. La suspensión podrá decretarse aún de oficio cuando la autoridad tenga conocimiento por cualquier causa de esta situación.

IV) Cuando se interponga el juicio de nulidad ante la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, impugnando la resolución dictada al resolver el recurso de revocación interpuesto contra la determinación de la cuota compensatoria definitiva, impugne posteriormente también la resolución que se dicte al resolver el recurso contra los actos de aplicación, deberá ampliar la demanda inicial dentro del término correspondiente para formular esta última impugnación.

b).- Artículo 98. Además de lo dispuesto en los artículos 96 y 97, los recursos relacionados con las resoluciones a que se alude en las fracciones IV, V, VI y VIII del artículo 94, se sujetarán a las siguientes reglas.

I.- cuando dichas resoluciones sean recurribles mediante mecanismos alternativos de solución de controversias pactados por México en tratados internacionales, el plazo para interponer el recurso de revocación no empezará a correr sino hasta que haya transcurrido el previsto en el tratado internacional de que se trate para interponer el mecanismo alternativo de solución de controversias.

II.- Cuando dichas resoluciones sean recurribles mediante mecanismos alternativos de solución de controversias pactados por México en tratados internacionales, el recurrente que opte por el recurso de revocación

deberá cumplir, además con las formalidades previstas en el tratado internacional de que se trate.

III.- Las partes interesadas que acudan al recurso de revocación, al juicio de nulidad ante la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación o a los mecanismos alternativos de solución de controversias a que se trate esta Ley, podrán garantizar el pago de las cuotas compensatorias definitivas, en los términos del Código Fiscal de la Federación, siempre que la forma de garantía correspondiente sea aceptada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, toda vez que la propia Ley de Comercio Exterior nos remite al Código Fiscal de la Federación para la tramitación del recurso de revocación, siendo necesario conocer los preceptos y características que en dicho Código se incluyen en relación con este recurso.

De esta manera, la regulación aplicable a la tramitación del recurso de revocación previsto en la Ley de Comercio Exterior, el cual se tramitará y resolverá conforme a lo dispuesto por el Código Fiscal de la Federación, se localiza específicamente en el título V, capítulo I, secciones I, II y V, que comprenden los artículos 116, 117,, 120, 121, 122, 123, 124, 125, 130, 131 y 133 del mencionado ordenamiento. Por su importancia conviene recordar la parte conducente de algunas de estas disposiciones.

1.- El recurso de revocación es procedente en contra de las resoluciones a que refieren las fracciones III, IV, V, VI, VII, VIII y IX del artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior, que hemos descrito anteriormente.

2.- La interposición del recurso de revocación y su resolución es requisito indispensable de procedencia del juicio ante la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación.

3.- El plazo para interponer el recurso de revocación es de 45 días y debe presentarse ante la autoridad que emitió el acto impugnado (SECOFI) o ante quien la ejecuta (S.H.C.P.).

4.- “El escrito de interposición del recurso deberá satisfacer los requisitos del artículo 18 del Código Fiscal de la Federación, adicionalmente a los que se mencionan en el artículo 122 del propio ordenamiento. Los requisitos del escrito mencionado están contenidos de manera general en el artículo 18 del Código Fiscal de la Federación y de forma particular en el artículo 122 del propio Código.”¹⁰⁷

“El escrito de interposición del recurso, indica el artículo 121 del Código Fiscal de la Federación, que este deberá presentarse ante la autoridad competente en razón del domicilio del contribuyente o ante la que emitió o ejecutó el acto impugnado, dentro de los 45 días siguientes a aquel en que haya surtido efectos la notificación, excepto lo dispuesto en los artículos 127 y 175 del Código Fiscal de la Federación, en que el escrito del recurso deberá presentarse dentro del plazo que en los mismos se señala”.¹⁰⁸

Respecto de la obligatoriedad del recurso de revocación previsto en la Ley de Comercio Exterior, consideramos conveniente hacer el siguiente comentario a raíz de que a nuestro criterio dicha obligatoriedad de agotar el recurso de revocación resulta innecesario previo al juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación, para el caso de darle el carácter de optativo, en donde se considere que la interposición del recurso de revocación sea una opción a favor de los particulares y no una obligación

¹⁰⁷ Ver requisitos del recurso de revocación en el punto 4.1., en la página 138.

¹⁰⁸ Artículo 12 del Código Fiscal de la Federación se refiere al cómputo de plazos. Para tal efecto distingue dos plazos fijados en días y cuales se consideran días hábiles; por periodos y cuando se señale una fecha determinada para su extinción, por mes o por año y en que circunstancias se puede prorrogar el último día del plazo.

o carga procesal. Situación, que nos hace considerar, que la obligatoriedad de agotar el recurso de revocación previsto en el artículo 95 de la Ley de Comercio Exterior, debe desaparecer y en tal caso darle el carácter de optativo, en donde se considere que la interposición del recurso de revocación sea una opción a favor de los particulares y no una obligación o carga procesal, tal y como lo dispone el Código Fiscal de la Federación. Esto en virtud, de que en la práctica la tramitación del recurso de revocación se ha convertido en una medida dilatoria que desalienta a los particulares en sus posibilidades de defensa y por razones muy explicables, entre otras, el convencimiento de que la autoridad tuvo al dictar la resolución original; esto es en que todos los casos en que se ha tramitado el recurso de revocación, la resolución ha confirmado los términos de la resolución original, debido a que resulta sumamente difícil que la autoridad administrativa revoque sus propias resoluciones cuando estas son el resultado de un procedimiento contencioso y son de naturaleza jurisdiccional, elementos que no son propios del acto administrativo contra el que tradicionalmente se ha intentado el recurso de revocación con resultados más o menos aceptables.

En otras palabras consideramos, que resulta innecesaria la obligatoriedad del recurso de revocación previsto en la Ley de Comercio Exterior, como medio de defensa o impugnación en contra de resoluciones definitivas por las que se determinen o apliquen cuotas compensatorias. Esto en razón de que el sistema de defensa contra prácticas desleales de comercio internacional, concretamente la defensa contra el dumping y la subvención, se origina en 1986 con motivo de la entrada en vigor de la Ley reglamentaria del artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de comercio exterior, la cual fue sustituida por la actual Ley de Comercio Exterior, publicada el 27 de julio de 1993, de donde entonces se han tramitado diversos recursos de revocación

dentro de diversas investigaciones que la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial ha llevado a cabo sobre prácticas de dumping y subvención, apreciándose notable el reducido número de recursos que se han intentado, así como el hecho de que todos los casos, la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial ha confirmado la resolución llevada a cabo por la propia autoridad, de donde se desprende que consideremos innecesaria la obligatoriedad del recurso de revocación prevista en la Ley de Comercio Exterior.

4.3. EL JUICIO DE NULIDAD COMO MEDIO DE DEFENSA EN CONTRA DE LA DETERMINACIÓN Y APLICACIÓN DE CUOTAS COMPENSATORIAS.

Ante la resolución negativa del recurso de revocación, tanto de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial como de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, queda la defensa del juicio contencioso administrativo de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación a través de su Sala Superior.

En este sentido, el Tribunal Fiscal de la Federación, esta regulado por su nueva ley orgánica del 15 de diciembre de 1995, a través de siete capítulos , 44 artículos y 5 transitorios. La naturaleza jurídica del Tribunal Fiscal de la Federación, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 1º de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, es la de un tribunal administrativo dotado de plena autonomía para dictar sus fallos, con la organización y atribuciones de su Ley Orgánica.

De esta forma, la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación consigna en su capítulo II la competencia material del Tribunal, que conocerá de los juicios contra resoluciones definitivas, que no admiten

recurso administrativo o cuando la interposición de éste sea optativa, dictadas por Autoridades Fiscales Federales y Organismos Federales Autónomos, las que nieguen la devolución de un ingreso, las que impongan multas, las que causen un agravio en materia fiscal, las que nieguen o reduzcan prestaciones sociales a militares, las relacionadas con pensiones civiles, sobre interpretación o cumplimiento de obras públicas, las que constituyan créditos por responsabilidades contra servidores públicos así como enconara de los particulares involucrados, los que requieran de pago de garantías, las que se dicten negando a los particulares la indemnización a que se contrae el artículo 77 bis de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, las que impongan sanciones administrativas a los servidores públicos, los que resuelvan los recursos administrativos en contra de las resoluciones de las materias señaladas anteriormente, inclusive aquellas a que se refiere el artículo 83 de la ley Federal de Procedimiento Administrativo, y en especial en este tema que nos ocupa en las que se traten las materias señaladas en el artículo 94 de la Ley de Comercio exterior.

En cuanto a los juicios en materia de Comercio Exterior, la fracción VII del artículo 15 de la anterior Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación fue adicionada por el decreto que reforma, adiciona y deroga disposiciones de diversas leyes relacionadas con el Tratado de Libre Comercio , publicado en el Diario Oficial del 22 de diciembre de 1993. El propósito, dice el dictamen de la Comisiones unidas de Comercio exterior y Fomento Industrial y de Estudios Legislativos, fue la de dotar al Tribunal Fiscal de la Federación de la consecuente facultad para resolver los juicios en materia de Comercio Exterior. ¹⁰⁹

¹⁰⁹ DELGADILLO GUTIÉRREZ LUIS HUMBERTO. "La Competencia del Tribunal Fiscal de la Federación ante el Tratado Trilateral de Libre Comercio", T.F.F. Segunda Reunión Nacional de Magistrados. p. 14. SEPULVEDA CARMONA MARÍA SOFÍA, "Tribunal Fiscal de la Federación y la Solución de Controversias en Materia de Comercio Exterior". p. 154.

El párrafo II del artículo 24 de la anterior Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, expresa que los juicios a que se refiere la fracción VII del artículo 15 de la misma, serán instruidos por la sala regional en cuya jurisdicción tenga su sede la autoridad que hubiera dictado la resolución impugnada. Este párrafo segundo fue adicionado por el mismo decreto del 22 de diciembre de 1993 arriba mencionado.

En la nueva Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, son las Secciones de la Sala Superior, las cuales se integrarán por cinco magistrados de entre los cuales eligiran a sus presidentes, quienes toman sus decisiones por mayoría de votos de sus integrantes y en los que basta la presencia de cuatro de sus integrantes para sesionar, las cuales serán competentes para conocer los juicios en materia de Comercio Exterior.

En efecto el artículo 20 de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación autoriza a las Secciones de la Sala Superior a resolver los juicios, entre otros, los que traten las materias señaladas en el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior y en los que la resolución impugnada se encuentre fundada en un tratado o acuerdo internacional para evitar doble tributación o en materia comercial suscrito por México o cuando el demandante haga valer como concepto de impugnación que no se hubiere aplicado en favor de los referidos tratados o acuerdos.

Es así, como el juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación, es una opción de defensa o impugnación a la que únicamente se puede acudir una vez agotado el recurso de revocación previsto en la Ley de Comercio Exterior y cuyas características y tramitación se describirán someramente.

Se trata de un caso de competencia de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, es decir, a diferencia del trámite ordinario que corresponde a todo juicio fiscal que por regla general debe tramitarse ante las Salas Regionales del Tribunal Fiscal de la Federación, en el caso de impugnaciones promovidas en contra de resoluciones definitivas de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, es la Sala Superior y no las Salas Regionales, la que deberá resolver en definitiva el asunto en cuestión. El juicio se tramita conforme a las disposiciones contenidas en el capítulo VII del Código Fiscal de la Federación, resultando por tanto supletoria el Código Federal de Procedimientos civiles en los términos del artículo 197 del propio Código Fiscal.

Frecuentemente las resoluciones de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial impugnadas ante el Tribunal Fiscal de la Federación, afectarán los intereses jurídicos de dos o más personas (productores, importadores y exportadores). Si este fuera el caso y el juicio lo intentará cualquiera de dichos grupos de personas, deberán designar representante común a efecto de evitar que sea el Magistrado instructor el que haga la designación correspondiente.

Conforme a lo establecido en el artículo 198 del Código, tienen el carácter de partes en el juicio, las siguientes personas:

1. El demandante, que en el caso concreto de impugnaciones en contra de resoluciones dictadas en investigaciones materia de prácticas desleales de comercio normalmente tendrán dicho carácter: a) Los productores nacionales que solicitan el establecimiento de cuotas compensatorias; b) los exportadores extranjeros que fueron acusados de incurrir en prácticas desleales de comercio internacional y c) los importadores establecidos en México, que son quienes finalmente pagan la

cuota compensatoria cuando es establecida por la autoridad administrativa.

2. Los demandados, que en caso concreto de impugnaciones en materia de prácticas desleales de comercio, normalmente corresponderá dicho carácter a la autoridad que dictó la resolución impugnada, es decir al Secretaria de Comercio y Fomento Industrial o quien actúe en su nombre por ausencia de aquél.

3. En todo caso siempre tendrá el carácter de parte en el juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación, el titular de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial y eventualmente la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, ya sea porque el demandante la señala como autoridad demandada, como en el caso de impugnación de los actos de ejecución de las cuotas compensatorias, o porque la propia dependencia se apersona en el juicio por considerar que se controvierte el interés fiscal de la Federación.

4. El tercero que tenga un derecho incompatible con la pretensión del demandante. Como en el caso del demandante, normalmente tendrán carácter de tercero, dependiendo de quien promueva la demandada, los productores nacionales, los exportadores y, en su caso, los gobiernos extranjeros y los importadores establecidos en México.

Los alcances o efectos que puede tener el juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación, están determinados por el artículo 239 del Código Fiscal de la Federación que limita los efectos de la sentencia a tres supuestos fundamentales:

a) Al conocer la validez de la resolución impugnada; b) declarar la nulidad de la resolución impugnada para determinados efectos. En este último supuesto, la sentencia deberá precisar con claridad la forma y términos en que la autoridad debe cumplirla, salvo que se trate de facultades discrecionales.

Los requisitos que deberá cumplir la demanda están previstos en el artículo 208 y son los siguientes:

- a) Nombre y domicilio del demandante.
- b) la resolución impugnada.
- c) Los hechos que den motivo a la demanda.
- d) La autoridad o autoridades demandadas.
- e) Las pruebas que ofrezcan. Tratándose del ofrecimiento de la prueba pericial o testimonial, deberán precisarse los hechos sobre los que debe versar y se deberán señalar los nombres y domicilios del perito o de los testigos.
- f) La expresión de agravios que al demandante le acuse el acto impugnado.
- g) El nombre y domicilio del tercero.

La participación del Tribunal Fiscal en este campo deriva esencialmente de la naturaleza tributaria que dichas cuotas tuvieron hasta el 27 de julio de 1993, fecha en que fue modificado el artículo 35 de la Ley Aduanera para quitarles su calidad de contribuciones y ser

consideradas como aprovechamientos, por tratarse de ingresos que percibe el Estado en ejercicio de sus funciones de derecho público.

No obstante, la gran diversidad de resoluciones que se generan en materia de comercio exterior, como las relativas a marcado y certificación de origen, negativas de imponer cuotas solicitadas por los productores para proteger su actividad, desechamientos de solicitudes de investigación de prácticas desleales, etc., la competencia del Tribunal Fiscal de la Federación quedaba reducida a resoluciones adicionales a la que regulaba la anterior ley. Con motivo de que la Ley de Comercio Exterior publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de julio de 1993, hace referencia dentro del Capítulo II del Título IX a la intervención del Tribunal Fiscal de la Federación, respecto de los fallos que emitan al resolver el recurso administrativo de revocación al que se alude en los artículos 94 señalando como competente para resolver los juicios a la Sala Superior, se adiciono en diciembre de 1995, a la Ley Orgánica del Tribunal en su artículo 11 fracción XI, y en relación a la competencia de las Secciones de la Sala Superior el artículo 20, fracción I, inciso a), preceptos que señalan lo siguiente:

Artículo 94. El recurso administrativo de revocación podrá ser interpuesto contra las resoluciones:

I. En materia de marcado de país de origen o que nieguen permisos previos a la participación en cupos de exportación o importación.

II. En materia de certificación de origen.

III. Que declaren abandonada o desechada la solicitud de inicio de los procedimientos de investigación a que se refieren las fracciones II y III del artículo 52.

IV. Que declaren concluida la investigación sin imponer cuota compensatoria a que se refieren las fracciones III del artículo 57 y la Fracción III del artículo 59.

V. Que determinen cuotas compensatorias definitivas o los actos que las apliquen.

VI. Por las que se responda a las solicitudes de los interesados a que se refiere el artículo 60.

VII. Que declaren concluida la investigación a que se refiere el artículo 61.

VIII. Que desechen o concluyan la solicitud de revisión a que se refiere el artículo 68, así como las que confirmen, modifiquen o revoquen cuotas compensatorias definitivas a que se refiere el mismo artículo.

IX. Que declaren concluida o terminada la investigación a que se refiere el artículo 73, y

X. Que impongan las sanciones a que se refiere esta ley.

Artículo 11. (Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación).

El Tribunal Fiscal de la Federación conocerá de los juicios que se promuevan contra las resoluciones definitivas que se indican a continuación..

.....
...
XI. Las que traten las materias señaladas en el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior.

Artículo 20. Compete a las Secciones de la Sala Superior:

I.- Resolver los juicios en los casos siguientes:

a) Las que traten las materias señaladas en el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior.

Como resultado de la competencia del tribunal, su participación en materia de comercio internacional adquiere gran relevancia con un sensible incremento en el manejo de aspectos técnicos, relativos a las medidas de regulación y restricciones no arancelarias en comercio internacional, como permisos previos, cupos máximos, marcado de país de origen y certificación de origen, además de otras resoluciones en materia de prácticas desleales de comercio internacional.

En este orden de ideas, el juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación en materia de comercio internacional, se encuentra previsto en los artículos 94 al 98 de la Ley de Comercio Exterior, como algunas particularidades de mención.

En primer término, la procedencia del juicio requiere necesariamente el agotamiento del recurso, ya que no obstante que el artículo 94 de la ley se establece que podrá ser interpuesto el recurso de revocación, expresión que en algunos casos ha sido interpretado como optatividad, en el segundo párrafo del artículo 95 se dispuso que es,

necesario su agotamiento para la procedencia del juicio ante la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación.

Como segundo término, en materia de resoluciones que determinen o apliquen cuotas compensatorias para combatir prácticas desleales de comercio internacional, conocidas como dumping, se crea una situación especial, al haber sido acordada la procedencia del panel, como medio alterno de impugnación, de naturaleza internacional, optativo y preferentemente para la solución de los conflictos en estos casos.

Por tanto, cuando la resolución materia del juicio de nulidad consista en el desechamiento o sobreseimiento del recurso, o en tenerlo por no interpuesto, deberá tenerse en cuenta que tratándose de resoluciones y actos que determinen o apliquen cuotas compensatorias, el juicio resulta improcedente cuando:

- a). Se apliquen cuotas compensatorias provisionales, toda vez que la definitividad de la resolución es requisito para su procedencia;
- b). Se impongan cuotas compensatorias definitivas, determinadas en cumplimiento a resoluciones emitidas por un panel, ya que dichas resoluciones constituyen cosa juzgada;
- c). La interposición del recurso se haya realizado antes de transcurrido el plazo para solicitar la intervención del panel, ya que es requisito de procedencia del agotamiento de dicho plazo;
- d) El recurrente no haya comunicado previamente a su contraparte el propósito de recurrir la resolución, que al igual que en el caso anterior resulta requisito de procedencia.

Es así, como a partir del 28 de julio de 1993, fecha en que entro en vigor la nueva Ley de Comercio Exterior, el Tribunal Fiscal de la Federación tiene una importante participación en la resolución de controversias en materia de comercio internacional; puesto que para el conocimiento de las controversias en materia de Comercio Exterior son las Secciones de la Sala Superior las que deban de conocer y resolver en definitiva este tipo de resoluciones; esto en virtud de que las facultades para que la Sala Superior resuelva juicios sólo están establecidos en el primer párrafo del artículo 239 bis del Código Fiscal de la Federación, y en la fracción XI del artículo 11 y 20 fracción I, inciso a), de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, disposiciones que no fueron consideradas en la Ley de Comercio Exterior, por lo que las facultades para resolver este tipo de juicios sólo se pueden derivar de una forzada interpretación de lo dispuesto en los artículos 95, párrafo segundo y tercero; 96 fracción IV y 98 fracción III de la Ley de Comercio Exterior, los cuales se refieren a la interposición, impugnación o procedencia del juicio ante la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación.

Es así, como el juicio contencioso administrativo ante el Tribunal Fiscal de la Federación, es una opción de defensa de impugnación a la que de conformidad con el artículo 95 párrafo segundo de la ley de Comercio exterior únicamente se puede acudir una vez agotado el recurso de revocación. Pero cuando se trate de un juicio con características especiales, de acuerdo con la Ley de Comercio Exterior y el Código Fiscal de la Federación, en el caso de impugnaciones promovidas en contra de las resoluciones definitivas de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial y de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público serán las Secciones de la Sala Superior y no las Salas Regionales, las que deberán resolver dichas resoluciones.

De esta forma, la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación ejercerá la facultad de atracción, la cual se podrá ejercer de oficio o a petición fundada de las autoridades o de la Sala Regional correspondiente. Tal petición deberá presentarse hasta antes del cierre de instrucción del juicio, a lo que posteriormente la Sala Superior del Tribunal comunicará el ejercicio de la facultad de atracción a la Sala Regional antes del cierre de instrucción

4.4. ANÁLISIS DEL ARTICULO 94 Y 95 DE LA LEY DE COMERCIO EXTERIOR, 120 DEL CÓDIGO FISCAL Y 203 DE LA LEY ADUANERA.

La problemática que se analizará, radica en tratar de determinar cuales serían las vías idóneas de defensa con que cuenta un particular afectado en su esfera jurídica por una resolución que simultáneamente determina una omisión en el pago de contribuciones derivadas de operaciones de comercio exterior y además, liquida cuotas compensatorias, cuya determinación se encuentra prevista en la Ley de Comercio Exterior; y desde luego, cuales serían las posibles consecuencias derivadas de equivocarse la vía.

Para poder esclarecer el planteamiento anterior, es menester tratar de determinar bajo que circunstancias es posible la existencia de una resolución con características referidas.

En términos del artículo 94 fracción V de la Ley de Comercio Exterior, la impugnación de actos de autoridad relativos a la determinación o liquidación de cuotas compensatorias, puede darse en virtud de que en ellos se determinen las mismas de manera definitiva, o los actos que los apliquen.

Es necesario recordar que los actos que determinan cuotas compensatorias, son aquellas que derivan del procedimiento en materia de prácticas desleales, cuya regulación esta prevista en el Título VII de la Ley de Comercio Exterior en los capítulos primero y segundo, los cuales pueden iniciarse de oficio o a petición de parte y cuya finalidad es determinar la existencia o no de tales prácticas y en su caso, establecer las cuotas compensatorias, las que tendrán por objeto evitar el desarrollo de esas conductas, equilibrando las desventajas que sufren los productores nacionales en tales prácticas.

Es así, como trataremos de definir el concepto de determinación y aplicación a que hace mención la Ley de Comercio Exterior, la cual señala que la determinación de cuotas compensatorias se hará a través de un procedimiento administrativo de investigación.

En este sentido, Sergio Francisco de la Garza, sostiene, "que la determinación, se define como el acto u operación posterior al señalado en la ley, sujeción del tributo. Es decir, el acto o conjunto de actos mediante los cuales la disposición de la ley se particulariza, se adopta a la situación de cada persona que puede hallarse incluida en los presupuestos fácticos. Continúa diciendo, que la determinación es el acto o conjunto de actos emanados de la administración de los particulares o de ambos coordinadamente, destinados a establecer en cada caso concreto, la configuración del presupuesto de hecho la medida de lo imponible y el alcance cuantitativo de la obligación, la cual, se inicia con la investigación sobre si la persona correspondiente tiene la calidad de sujeto del tributo y termina con la liquidación que constituye la etapa final en la que se precisa la suma cierta a pagar; de esta manera la liquidación se traduce en la cuenta que resume el acto de determinación y por medio del cual se

exterioriza, en tanto que en la determinación se fija la medida de lo imponible y se establece el monto o quantum de la deuda.”¹¹⁰

Para Jarach, “la determinación tributaria es un acto jurídico de la administración en el cual está manifiesta su pretensión, contra determinadas personas, en carácter de contribuyentes o responsables, de obtener el pago de la obligación tributaria sustantiva.”¹¹¹

En tanto que para Sergio Francisco de la Garza, en conclusión señala, “que la determinación es un acto del sujeto pasivo por el que reconoce que se ha realizado un hecho generador que le es imputable a uno o varios sujetos pasivos, y en ambos casos, por el que se liquida o cuantifica el adeudo en dinero, una vez valorizada la base imponible y aplicada la tasa o alícuota ordenada por la ley. Continúa diciendo que la determinación puede ser tanto un acto jurídico del sujeto pasivo (por adeudo propio o por deuda ajena), como un acto administrativo emanado de la autoridad tributaria.”¹¹²

Por otra parte Giannini, explica, “que la liquidación del impuesto en sentido amplio, consiste precisamente, en el acto o en la serie de actos necesarios para la comprobación y la valoración de los diversos elementos constitutivos de la deuda impositiva (Presupuesto material y personal, base imponible), con la consiguiente aplicación del tipo de gravamen y la concreta determinación cuantitativa de la deuda del contribuyente.”¹¹³

De las anteriores definiciones podrá advertirse que para nosotros el acto de aplicación se entiende la adecuación de la ley abstracta y general

¹¹⁰ DE LA GARZA SERGI FRANCISCO. “Derecho Financiero Mexicano”. p. 555.

¹¹¹ JARACH, D. “Curso Superior de Derecho Tributario”, p. 402.

¹¹² DE LA GARZA SERGI FRANCISCO. Op. Cit. p. 556.

¹¹³ GIULIANI FONROUGE. “Derecho Financiero”.

al caso particular y concreto y por determinación la fijación en cantidad líquida de lo adecuado. Tratándose de la materia de comercio exterior; por determinación debe entenderse la fijación por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial de cuotas compensatorias en un determinado porcentaje y por acto de aplicación el que realizan las autoridades hacendarias al liquidar y cobrar cuotas compensatorias en ejercicio de sus facultades de comprobación.

Definido lo anterior, corresponde a la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial la determinación de las cuotas compensatorias definitivas, susceptibles de impugnarse a través del recurso de revocación, esto en términos del artículo 59 fracción I último párrafo de la ley de Comercio Exterior. Por otra parte por disposición del artículo 65 del mismo ordenamiento, es a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a la que corresponde el cobro de las cuotas compensatorias.

Esta facultad concedida por la ley a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, implica también las atribuciones necesarias para calcular en cantidad líquida y en casos concretos las cuotas compensatorias, es decir, le corresponde a esta autoridad su aplicación material e individualizada.

En estos supuestos, es evidente que las resoluciones dictadas por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial no se ajustan a la problemática que nos propusimos resolver, puesto que se limitan a la determinación de las cuotas compensatorias de conformidad con el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior fracción V, "debido a que la emisión o modificación de las cuotas compensatorias no pueden

impugnarse mediante el recurso previsto en el Código Fiscal de la Federación; ni en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.”¹¹⁴

Por otra parte, las resoluciones de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público que liquidan en los casos el aprovechamiento en cuestión (regulado en el artículo 63 de la Ley de Comercio Exterior), de acuerdo a lo dispuesto de la última parte de la fracción V (los actos que apliquen las cuotas compensatorias) subsiste la duda sobre si procede el recurso administrativo del artículo 94 cuyo agotamiento es obligatorio para la procedencia del juicio ante la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, o el recurso previsto en el artículo 203 de la ley Aduanera, en relación con el artículo 116 y relativos del Código Fiscal de la Federación, cuya interposición es optativa antes de acudir al Tribunal Fiscal de la Federación. Es así, como esta problemática se ubican en la hipótesis que nos interesa, aun y cuando la propia autoridad hacendaria también liquide otras contribuciones.

Conforme a lo anterior el artículo 89 de la ley dispone: “Las cuotas compensatorias provisionales y definitivas, se aplicaran al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación. los importadores o sus consignatarios estarán obligados a pagarlas, junto con los impuestos al comercio exterior, sin perjuicio de que las cuotas compensatorias provisionales sean garantizadas conforme al artículo 65 y las cuotas compensatorias definitivas conforme a la fracción III del artículo 98 de la Ley de Comercio Exterior.

¹¹⁴ Especialmente a partir de la reforma a la ley Federal de Procedimiento Administrativo; publicada en el Diario Oficial el 24 de diciembre de 1996, donde se precisó en el primer párrafo del artículo 1º que “en relación con las materias de competencias económica y prácticas desleales de comercio, unicamente les será aplicable el artículo 4 de esta Ley”.

Si las cuotas se autodeterminan por quien realiza la operación de comercio exterior, junto con los impuestos correspondientes y es a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a la que le corresponde la revisión; relativo al debido cumplimiento de estos conceptos, debe ser la misma la que se ocupe de verificar el cumplimiento en el pago de las cuotas compensatorias, y en el caso de omisión, liquidarlas y cobrarlas.

Ahora bien, la problemática que da origen a la presente opinión tiene su razón de ser en el hecho de que el artículo 94 de la ley de Comercio Exterior dispone: que el recurso administrativo de revocación podrá ser interpuesto, entre otras, contra las resoluciones que determinen cuotas compensatorias definitivas o los actos que las apliquen, y por su parte el artículo 95, segundo párrafo del mismo ordenamiento, señala que el recurso se tramitará y resolverá conforme a lo dispuesto en el Código Fiscal de la Federación, e inmediatamente después, precisan que su interposición, en caso de que él, o los afectados por el acto de autoridad decidan defenderse, será de interposición obligatoria antes de acudir al Tribunal Fiscal de la Federación en juicio contencioso administrativo; en tanto que los artículos 203 de la Ley Aduanera, 120 y 125 del Código Fiscal de la Federación, expresamente disponen la optatividad del recurso, es decir, queda en el promovente decidir si interpone el recurso administrativo, o bien, el juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

Esto es, no obstante tratarse de un recurso que de forma general se dice debe regirse por el Código Fiscal de la Federación, la ley que lo establece impone modalidades que se contraponen con lo dispuesto en el Código en cita. Por ello, resulta establecer cual sería el camino pertinente cuando a través de una sola resolución la autoridad hacendaria determina contribuciones omitidas en materia aduanera y simultáneamente, liquida

cuotas compensatorias, cuyo pago también se omitió; pues por lo que toca a la primera parte de la resolución en los términos del artículo 203 de la ley Aduanera, 120 y 125 del Código Fiscal de la Federación, el contribuyente puede optar por interponer el recurso, o bien, acudir a juicio, mientras que, por lo que toca a la segunda, y en los términos de los artículos 94 y 95 de la ley de Comercio Exterior, debe agotar el recurso antes de acudir al juicio de nulidad.

De acuerdo a lo dicho, si una resolución de autoridad sólo determina al particular obligaciones en materia aduanera, a saber; impuestos al comercio exterior, derechos de trámite aduanero, a saber; impuestos al comercio exterior, derechos de trámite aduanero y accesorios de éstos; es más adecuada, entre el recurso administrativo y el juicio contencioso, para defender sus intereses.

Por otra parte si una resolución que sólo aplica cuotas compensatorias, de pretenderse impugnar, él o los particulares afectados deben necesariamente acudir al recurso administrativo, y sólo en contra de la resolución que le recaiga se puede acudir a juicio.

La duda se origina por el hecho de que la fracción V del artículo 94 de la ley de la materia señala expresamente que contra los actos que apliquen las cuotas compensatorias definitivas procederá el recurso administrativo ahí previsto, por otra parte el artículo 203 de la ley Aduanera, en relación con el artículo 116 y relativos al Código Fiscal de la Federación, disponen que contra todas las resoluciones definitivas que emitan las autoridades aduaneras, procederá el recurso de revocación establecido en el Código Fiscal de la Federación. Es así de considerar que una de esas resoluciones definitivas de las autoridades aduaneras son

precisamente las resoluciones que aplican cuotas compensatorias definitivas.

En este sentido, consideramos, que para resolver esta cuestión deben tenerse en cuenta tres aspectos fundamentales:

1. En primer término es de que existe jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (tesis 9/94, en un caso similar al que nos ocupa , en la que se resolvió el conflicto entre el anterior artículo 142 de la Ley Aduanera la cual establecía que el interesado debía agotar el recurso administrativo antes de acudir a juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación y el artículo 117 del Código Fiscal de la Federación; conforme al cual era optativo interponer dicho recurso. La tesis mencionada definió que con base al principio general de derecho conforme al cual la ley especial prevalece sobre la general, y siendo el Código Fiscal de la Federación la ley especial o específica de regulación del juicio de nulidad fiscal según la jurisprudencia citada), debía estarse a ese ordenamiento, y por ende resulta optativo interponer el recurso de revocación.¹¹⁵

De aplicar al caso que nos ocupa el criterio de la tesis mencionada, concluiríamos que debe prevalecer la ley especial, es decir el Código Fiscal de la Federación.

2. En segundo lugar, y en el caso de que no se este de acuerdo con la tesis de jurisprudencia citada, por considerar que la ley especial no es el Código Fiscal de la Federación , estaríamos a lo siguiente:

Tratándose de la materia prevista en la última parte de la fracción V del artículo 94 de la ley de Comercio Exterior (los actos que apliquen las

¹¹⁵ Ver Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. 9/94 aprobada por la Segunda Sala de nuestro más alto Tribunal en la pag. 220.

cuotas compensatorias definitivas), la ley especial es la Ley Aduanera, y no la Ley de Comercio Exterior. En efecto, la ley Aduanera establece las facultades de la autoridad aduanera en la materia de revisión, investigación, determinación y sanción por cuotas compensatorias, el procedimiento de investigación donde se detectan las omisiones en el cumplimiento de las mismas (el reconocimiento aduanero, la verificación de mercancías en transporte e incluso aspectos particulares de la visita domiciliaria cuando se detectan mercancías de comercio exterior), el procedimiento administrativo en materia aduanera a través del cual el importador formula aclaraciones y ofrece pruebas respecto de su obligación de cumplir la cuota compensatoria, y por último, establece también las sanciones para el caso de incumplir la cuota compensatoria.

En pocas palabras la Ley Aduanera, regula la situación jurídica determinada consistente en la aplicación de la cuota compensatoria al caso concreto, por lo que es la ley especial en la materia.

En este sentido, no se puede considerar a la Ley de Comercio Exterior como la ley especial en lo relativo a la aplicación de las cuotas compensatorias, debido a que ese ordenamiento legal no regula en absoluto los actos de aplicación aludidos. En efecto, una de las pocas menciones que aparecen en dicha ley respecto de la aplicación de las cuotas compensatorias, es solo para hacer la referencia (por otra parte innecesaria) de que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público procederá al cobro de las mismas, de acuerdo a lo mencionado al artículo 65 de la Ley de Comercio Exterior.

De esta forma podemos decir, que la Ley de Comercio Exterior es la ley especial en lo relativo a la determinación de cuotas compensatorias,

mientras que la Ley Aduanera es la ley especial en lo relativo a la aplicación de las mismas.

Por tanto consideramos, que el recurso administrativo procedente es el previsto en la ley especial, es decir, la ley Aduanera, que regula y establece la situación jurídica determinada de aplicación de cuotas compensatorias al caso concreto. De esta forma,, en la impugnación de un acto del Servicio de Administración Tributaria (S.A.T.) que aplica una cuota compensatoria definitiva, procede el recurso de revocación mencionado en los artículos 203 que establece la Ley Aduanera y 117 y siguientes del Código Fiscal de la Federación; de interposición optativa.

3. Un tercer aspecto a considerar, es el principio general de derecho conforme al cual la ley posterior prevalece sobre la anterior. En este caso destaca el hecho de que la ley de Comercio Exterior es anterior a la nueva Ley Aduanera, la cual entro en vigor en abril de 1996. En este sentido, es precisamente el artículo 203, el que establece el recurso administrativo de interposición optativa, el cual es de nueva creación.

Conforme a este criterio, también resulta que el recurso administrativo de la Ley aduanera debe interponerse preferentemente sobre el de la Ley de Comercio Exterior.

Por otro lado, si bien la fracción XI del artículo 11 de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, establece como parte de la competencia material de este Tribunal, el conocimiento de la impugnación de resoluciones que traten de las materias señaladas en el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior, cuya fracción V se refieren precisamente a los actos que determinen o cobren cuotas compensatorias definitivas, también lo es, que esa disposición se debe interpretar y

entender armónica con el contenido de lo dispuesto en forma expresa en los párrafos segundo, tercero y cuarto del artículo 95 de ese ordenamiento que dicen:

Artículo 95.

.....”

El recurso de revocación se tramitará y resolverá conforme a lo dispuesto en el Código Fiscal de la Federación, siendo necesario su agotamiento para la procedencia del juicio ante la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación.

Las resoluciones que se dicten al resolver el recurso de revocación o aquellas que tengan por no interpuesto, tendrán el carácter de definitivas y podrán ser impugnadas ante la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, mediante juicio que se substanciará conforme a lo dispuesto en el último párrafo del artículo 239 bis del Código Fiscal de la Federación.

Las resoluciones no recurribles dentro del término establecido en el Código fiscal de la Federación se tendrán por consentidas, y no podrán ser impugnadas ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

De acuerdo a lo establecido, en el artículo 95 de la Ley, no se puede concluir, a manera de una posible solución, que la interposición del recurso administrativo pudiese resultar optativo, cuando existen actos de determinación, tanto en materia aduanera, como de cuotas compensatorias en una sola resolución, pues aún cuando la optatividad del recurso se establece en el Código Fiscal de la Federación, y el recurso previsto en la Ley de Comercio Exterior se debe regir por tales normas. En este sentido existe disposición expresa y por demás clara en el artículo 95

de la ley cita el agotamiento forzoso del recurso de revocación antes de acudir al juicio de nulidad, sin que exista absolutamente ningún elemento que permita interpretar la ley en contra de lo que expresamente dispone.

Posteriormente el artículo 97 de la ley en comento establece el único caso de opcionalidad en relación a la vía por parte de los particulares para defender sus intereses; entre la interposición del recurso o acudir a los mecanismos alternativos de solución de controversias; Por lo que la fracción I del mismo precepto señala:

Fracción I. “No procederá el recurso de revocación previsto en el artículo 94” ni el juicio ante la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación contra dichas resoluciones, ni contra la resolución dictada como consecuencia de la decisión que emane de dichos mecanismos alternativos, y se entenderá que la parte interesada que ejerza la opción acepta la resolución que resulte del mecanismo alternativo de solución de controversias.

Dentro de esta parte, se especifica que la parte interesada que ejerza la opción (PANEL) acepta la resolución que resulte del mecanismo alternativo de solución de controversias, lo que hace necesario para la procedencia del recurso administrativo, dejar que transcurra el plazo en el instrumento internacional, de tal modo que el término para la presentación del recurso empezará a correr una vez transcurrido dicho plazo, el cual es de 30 días naturales a partir de que se publique la resolución final que determina la imposición, por lo cual debemos de considerar que ese plazo de 45 días hábiles establecido para la interposición del recurso, en los términos de los artículos 93 de la Ley de Comercio Exterior y 121 del Código Fiscal de la Federación se incrementa

con 30 días naturales, cuando se trate de la resolución de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial que determine la cuota compensatoria.

Hasta aquí respecto de las resoluciones que determinen cuotas compensatorias de manera pura y simple, teóricamente sólo basta que se den los supuestos y los plazos que señalan los dispositivos de referencia para que proceda el juicio ante la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación; es decir:

- a). Que se emita una resolución en que se determine o se aplique una cuota compensatoria.
- b). Que transcurra el plazo para la solicitud de integración del panel.
- c). Que una parte interesada (productor, importador y exportador persona con interés directo en la investigación de prácticas desleales o persona interesada conforme a los tratados o convenios internacionales no solicite la integración de un panel para resolver la controversia.
- d). Que se interponga el recurso de revocación.
- e). Que se emita resolución al recurso.
- F). Que una parte afectada con la resolución al recurso interponga en su contra juicio de nulidad.

Pero atendiendo a la segunda parte de la fracción V del artículo 94 de la ley, en cuanto a los actos que apliquen cuotas compensatorias, no se

comparte el mismo sentido del artículo 95 de la ley. Puesto que esta interpretación nos llevaría a estimar que ante tal disyuntiva, la última parte de la susodicha fracción V del artículo 94 de la ley se encuentra fuera de contexto con respecto al restante contenido del propio precepto pues partiendo de que los actos de aplicación de cuotas compensatorias por parte de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, derivan siempre de procedimientos administrativos de carácter aduanal, por tanto el recurso procedente no sería el que señala la Ley de Comercio Exterior, sino el diverso que estatuye el artículo 203 de la Ley Aduanera, en relación con el diverso artículo 120 del Código Fiscal de la Federación, mismo que es optativo para el interesado antes de acudir al Tribunal Fiscal de la Federación, de acuerdo a las siguientes consideraciones:

Una primera solución, es de que de tratarse de una resolución hacendaria, que no esta regulada por la Ley de Comercio Exterior, debe quedar excluida de los supuestos de esta ley, ya que en todo caso la parte relativa al cobro de la cuota compensatoria. esto en consideración a que no se refiere al estudio de aspectos de prácticas desleales de comercio internacional, sino a la verificación física de la mercancía y su clasificación arancelaria, propios del derecho aduanero, que no están referidos en particular a la cuota compensatoria, sino a todos los gravámenes que se generan con la importación, como el impuesto de importación, el impuesto al valor agregado y las multas, lo que hace una resolución de contenido complejo, regulado por diversas, entre otras la aduanera, la de Comercio Exterior y el Código Fiscal de la Federación.

Ante esta situación se plantea como dilema si la controversia que genera la actuación de la autoridad aduanera debe ser resuelta por la competencia común del Tribunal (Sala Regional), o la especial (Sala Superior).

De esta forma, la Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación sostiene que:

Los actos de autoridades aduaneras, que apliquen las cuotas compensatorias definitivas o bien a las resoluciones que se dicten al resolver el recurso de revocación (optativo) que interponga conforme a la Ley Aduanera y al Código Fiscal de la Federación en contra de la aplicación de las cuotas compensatorias, procede el juicio de nulidad tanto por aplicación de la fracción XI como por aplicación de la fracción I del artículo 11 de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación. No obstante, como la materia impugnada (la aplicación de la cuota compensatoria definitiva o la resolución que se dicte al resolver el recurso de revocación es una de las señaladas en el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior, específicamente se trata de la fracción V, de donde se deduce que la Sala Superior es la competente para resolver dichos juicios, conforme al inciso a) de la fracción I del artículo 20 de la Ley Orgánica citada. Es decir, aunque no proceda el recurso de revocación del artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior, por tanto los actos de la autoridades aduaneras que apliquen cuotas compensatorias definitivas, es una de las materias señaladas en el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior. Por lo que la Sala Superior es la competente para resolver tales juicios.

No obstante lo anterior, consideramos importante resaltar nuestro siguiente criterio:

Si bien es cierto los actos de aplicación de cuotas compensatorias definitivas es una de las materias señaladas en el artículo 94 mencionado y que por ende es a la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación a la que le corresponde resolver tales juicios; lo es también de que partiendo de que los actos de aplicación de cuotas compensatorias por parte de la

Secretaría de Hacienda y Crédito Público derivan de procedimientos administrativos de carácter aduanal, en tal razón de que en dichos actos la ley especial es la ley Aduanera, y no la Ley de Comercio Exterior; puesto que la ley aduanera establece las facultades de la autoridad aduanera en la materia de revisión, investigación, determinación y sanción por cuotas compensatorias, el procedimiento de verificación donde se detectan las omisiones en el cumplimiento de las mismas (el reconocimiento aduanero, la verificación de mercancías en transporte incluso aspectos particulares de la visita domiciliaria cuando se detectan mercancías de comercio exterior), así como también para el caso de cumplir la cuota compensatoria, y por último, las sanciones para el caso de incumplir la cuota compensatoria; por tanto la ley que regula la situación jurídica determinada consistente en la aplicación de cuota compensatoria al caso concreto es la Ley aduanera, ley especial en la materia, lo que da la pauta a que sea la Sala Regional competente por territorio la que resuelva los juicios que se presenten contra actos de aplicación de cuotas compensatorias definitivas, por los argumentos antes citados.

A lo anterior, puede concluirse que sólo resultará necesario agotar el recurso de revocación en los casos en que la materia quede estrictamente en la Ley de Comercio Exterior en términos de su artículo 1º, referida a la regulación y promoción del comercio exterior, el cual señala.

Artículo 1.- La presente ley tiene por objeto regular y promover el comercio exterior, incrementar la competitividad de la economía nacional, propiciar el uso eficiente de los recursos productivos del país, integrar adecuadamente la economía mexicana con la internacional y contribuir a la elevación del bienestar de la población.

De acuerdo, a lo antes transcrito, la Ley de Comercio Exterior es un ordenamiento jurídico que contiene las normas, instituciones y principios jurídicos relativos a la política de comercio exterior del país. La Ley de Comercio Exterior se expidió en ejercicio de la facultad conferida al Congreso de la Unión para legislar en materia de comercio (Artículo 73, fracción X, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos); para atender situaciones de urgencia.

Por lo que dentro de la exposición de motivos de la iniciativa de esta ley se indica que el objetivo general de este ordenamiento es estatuir, a nivel federal, un marco normativo que consolide y encauce el papel del comercio exterior en México, promueva la competitividad del país a través de la política comercial, y brinde seguridad, confianza y seguridad jurídica a los agentes económicos que realizan actividades vinculadas al mercado internacional.

En tanto que la Ley Aduanera en su artículo 1º señala:

Artículo 1.- Esta Ley, las de los Impuestos Generales de Importación y Exportación y las demás leyes y ordenamientos aplicables, regulan la entrada al territorio nacional y salida del mismo de mercancías y de los medios en que se transportan o conducen, el despacho aduanero y los hechos o actos que deriven de éste o de dicha entrada o salida de mercancías.

Están obligados al cumplimiento de las citadas disposiciones quienes introducen mercancías al territorio nacional o las extraen del mismo, ya sea sus propietarios, poseedores, destinatarios, remitentes apoderados, agente aduanales o cualesquiera persona que tengan intervención en la introducción, extracción, custodia, almacenaje, manejo y tenencia de las mercancías o en los hechos o actos

mencionados en el párrafo anterior. Las disposiciones de las leyes señaladas en el párrafo primero se aplicarán sin perjuicio de lo dispuesto por los tratados internacionales de que México sea parte.

Aunado a lo anterior el artículo 94 de la fracción V del de Comercio Exterior señala lo siguiente:

Artículo 94.- El recurso administrativo de revocación podrá ser interpuesto contra las resoluciones:

V. Que determinen cuotas compensatorias definitivas o los actos que las apliquen.

Una vez descrito lo anterior, consideramos conveniente el modificar la fracción V del artículo 94 de la ley de Comercio Exterior en su segunda parte, en cuanto hace a los actos de aplicación de cuotas compensatorias, derogando esa parte; y que únicamente la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial se concrete al conocimiento de los recurso interpuesto en contra de los actos de determinación de cuotas compensatorias definitivas y que sea la Secretaría de Hacienda y Crédito Público la que resuelva el recurso (optativo), de acuerdo a sus disposiciones y normas establecidas.

Descrito lo anterior, consideramos, que cuando la resolución se dirija a resoluciones, actos de ejecución de las determinaciones de esta materia, deben ser consideradas actos hacendarios o aduaneros y por lo tanto sujetos a las reglas de la Ley Aduanera y del Código Fiscal de la Federación y la competencia de las Salas Regionales del Tribunal Fiscal de la Federación.

CAPITULO QUINTO.

5. PROBLEMAS PROCESALES EN TORNO AL ARTICULO 94 DE LA LEY DE COMERCIO EXTERIOR. (CONCLUSIONES).

5.1. CONFLICTO DE PROCEDENCIA DEL RECURSO DE REVOCACIÓN Y DEL JUICIO DE NULIDAD CONTRA ACTOS DE DETERMINACIÓN Y APLICACIÓN DE CUOTAS COMPENSATORIAS.

El contenido normativo del artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior, en conjunción con otros cuerpos legales ha venido a plantear diversos problemas procesales en torno a los medios de defensa ordinarios que pueden hacerse valer en contra de los actos emitidos por distinta autoridades administrativas que afectando los intereses de los particulares, estén dentro del ámbito de aplicación de la propia Ley de Comercio Exterior o de otras leyes que regulen algún aspecto específico del comercio exterior.

Es precisamente esta dispersión normativa la que ocasiona el conflicto entre diferentes ordenamientos legales, en cuanto hace a la idoneidad de los medios ordinarios de defensa que pueden hacerse valer por los interesados, en específico los recursos administrativos y el juicio contencioso administrativo ante el Tribunal Fiscal de la Federación, plazos para hacer valer dichos recursos y la obligatoriedad para la interposición de estos últimos en forma previa al juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

“En estas circunstancias, definiremos el ámbito de aplicación de la Ley de Comercio exterior, que conforme al artículo tiene por objeto regular y promover el comercio exterior, incrementar la competitividad de la

economía nacional, propiciar el uso eficiente de los recursos productivos del país, integrar adecuadamente la economía mexicana con la internacional y contribuir a la elevación del bienestar de la población, ello sin perjuicio de lo dispuesto por tratados o convenios internacionales de los que México sea parte, en términos del artículo 2º del propio ordenamiento legal.”¹¹⁶

Así, para delimitar nuestras conclusiones nos limitaremos al ámbito material de validez de dicha ley en su aspecto sustantivo estableciendo que otras legislaciones a parte de la Ley de Comercio Exterior son aplicables en cuanto a lo establecido por la fracción V del artículo 94 de dicha ley centrándonos en el siguiente tema:

Determinación y aplicación de cuotas compensatorias, en las cuales además de la Ley de Comercio Exterior, en esta materia son aplicables el Código Fiscal de la Federación, la ley Aduanera, el Capítulo XIX del TLCAN, las Reglas Uniformes, las Reglas de Mercado y las Reglas de Procedimiento.

Es así, como esta diversidad de ordenamientos legales que impactan la materia de comercio exterior, han ocasionado dispersión legislativa y procedimental en lo relativo a los medios de defensa que deben utilizarse en la materia señalada, particularmente en lo relativo al recurso administrativo aplicable, tema en el que no existe uniformidad, en virtud de que los actos emitidos por diversas autoridades con base a las leyes que impactan en el Comercio Exterior, pueden impugnarse por

¹¹⁶ A fin de simplificar el problema que ahora nos aborda, sólo se hará referencia al T.L.C.A.N., no así a los otros tratados comerciales internacionales de los que México es parte.

medios diversos, lo que crea confusión e inseguridad en la materia;¹¹⁷ teniendo así el siguiente panorama:

a). Los actos emitidos con base en la Ley de Comercio Exterior, se impugnan mediante el recurso administrativo previsto en esta ley, siempre que se trate de las materias mencionadas expresamente en el artículo 94.

b). Los actos de autoridades aduaneras que aplican los aranceles y otras contribuciones al comercio exterior, así como las restricciones o regulaciones no arancelarias, se impugnan mediante un único recurso administrativo, previsto en el artículo 203 de la Ley Aduanera y 116 y siguientes del Código Fiscal de la Federación. Este recurso administrativo se aplica tanto para impugnar actos de naturaleza fiscal como administrativa, siempre que los emitan las autoridades aduaneras.

c). Los actos emitidos con base en leyes especiales que impactan el comercio exterior a manera de restricciones o regulaciones no arancelarias, pueden ser impugnados a través del recurso de revisión previsto en el artículo 83 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo. Así sucede en el caso de la Ley Federal sobre Normalización y Metrología, cuyo artículo 121 remite al recurso de revisión previsto en la ley Federal de Procedimiento Administrativo (L.F.P.A.); la Ley General de Salud en cuyo artículo 438 y siguientes regulan el recurso de inconformidad de interposición optativa; la Ley Federal de Sanidad Animal, cuyo artículo 60 y siguientes regula el recurso

¹¹⁷ HECTOR FIX-ZAMUDIO ponía de manifiesto el “desorden tanto en la tramitación de las impugnaciones internas, como inclusive en la misma denominación y configuración de los recursos”. Consideraba el maestro que la ausencia de leyes federales sobre procedimiento administrativo propiciaba esa situación. (VID Fix-Zamudio, Hector. Introducción a la Justicia Administrativa en el Ordenamiento Mexicano). En este documento sobre la problemática derivada del recurso del artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior, observamos que no, obstante la entrada en vigor de la Ley Federal de procedimiento Administrativo, que vino a poner orden en la materia administrativa en general, aún existe confusión, duplicidades y dispersión en lo relativo al comercio exterior.

de inconformidad, de interposición optativa; la ley Federal de Sanidad vegetal, cuyo artículo 71 y siguientes regulan el recurso de revisión, de interposición optativa, la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente, cuyo artículo 176 y siguientes regula el recurso de revisión, de interposición optativa, etc.

Debido a que la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, publicada el 4 de agosto de 1994 en el Diario Oficial de la Federación, vigente a partir del 1º de junio de 1995 es posterior a las disposiciones antes mencionadas a traído como consecuencia que las disposiciones que regulan los recursos administrativos mencionados han quedado derogadas por el artículo segundo transitorio de esta ley, conforme al cual debe aplicarse el recurso de revisión previsto en el artículo 83 y relativos de dicha ley.

El panorama de dispersión observado en los recursos administrativos a dado lugar a que en materia de comercio exterior exista un recurso obligatorio en la Ley de Comercio Exterior y dos optativos, uno previsto en la Ley Aduanera y Código Fiscal de la Federación, y el otro previsto en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

Esta dispersión legislativa y procedimental en lo relativo a los recursos administrativos en materia de comercio exterior, así como la falta de uniformidad en la etapa procesal genera un horizonte complejo y confuso, que riñe con el principio de que los medios para la defensa del administrado deben ser sencillos y accesibles; lo que nos a llevado a concluir en lo siguiente:

1.- Los actos susceptibles de impugnación mediante el recurso de revocación de la Ley de Comercio Exterior señalado en el artículo 94 de la

misma ley dispone que procede en contra de las siguientes resoluciones:¹¹⁸

(i) Las que se emitan como consecuencia de procedimientos seguidos en materia de cuotas compensatorias, por cuanto hace a su determinación definitiva por parte de la SECOFI y todo tipo de actuaciones dentro de ese mismo procedimiento relacionadas con tal determinación. En estos casos el recurso de revocación deberá interponerse ante la SECOFI. (fracciones III, IV, V, VI, VII, VIII y IX).

(ii). Las que apliquen cuotas compensatorias definitivas, lo cual en términos del Reglamento Interior del Servicio de Administración tributaria (SAT) es competencia exclusiva de distintas dependencias de ésta, y es ante la propia autoridad ante quien debe promoverse el recurso de revocación (fracción V).

(iii). Las que declaren abandonada o desechada la solicitud de procedimientos de investigación en materia de determinación de cuotas compensatorias y de medidas de salvaguarda. En este supuesto el recurso de revocación deberá interponerse ante la SECOFI (fracción III).

(iv). Las dictadas en materia de marcado de país de origen o que nieguen permisos previos o la participación en cupos de exportación o importación. En estos casos el recurso de revocación deberá promoverse ante la SECOFI (fracción I).

¹¹⁸ Este recurso se tramitará y resolverá al igual que el recurso de revocación previsto en el Código Fiscal de la Federación, con la variante de que la interposición es de carácter obligatorio, y no optativo, antes de acudir en juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación. El plazo para interponer el recurso de que se trata es de 45 días hábiles.

(v). Las dictadas en materia de certificación de origen, hipótesis en la cual el recurso de revocación deberá interponerse ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (fracción II).

(vi). Las que impongan las sanciones previstas en la propia Ley de Comercio Exterior, caso en el cual el recurso de revocación deberá intentarse ante la SECOFI (fracción X).

Es así, como las fracciones III a X del artículo 94 se refieren a diversas etapas del procedimiento para establecer las cuotas compensatorias, siendo en éstas aplicable el recurso previsto en dicho numeral en comento.

Sin en cambio, tratándose de este grupo de fracciones (salvo en la parte final de la fracción V), el recurso administrativo procedente es el establecido en el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior, debido a que la emisión o modificación de las cuotas compensatorias no pueden impugnarse mediante el recurso previsto en el Código Fiscal de la Federación, ni en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.¹¹⁹ Sin embargo, tratándose de la última parte de la fracción V (los actos que apliquen las cuotas compensatorias definitivas) procede el recurso administrativo de revocación previsto en el artículo 203 de la Ley Aduanera, en relación con el artículo 116 y relativos del Código Fiscal de la Federación (cuya interposición es optativa antes de acudir al Tribunal Fiscal de la Federación.).

¹¹⁹ Especialmente a partir de la reforma a la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, Publicada en el Diario Oficial el 24 de diciembre de 1996, donde se precisó en el primer párrafo del artículo 1 que "en relación con las materias de competencias económica y prácticas desleales de comercio, únicamente les será aplicable el artículo 4 de esta Ley.

Esto en virtud, de que los procedimientos administrativos instaurados en materia aduanera, incluyendo la liquidación de impuestos al comercio exterior y de cuotas compensatorias, el artículo 203 de la Ley Aduanera dispone que procederá el recurso de revocación previsto en el artículo 116 y siguientes del Código Fiscal de la Federación, en forma optativa al juicio contencioso administrativo ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

Lo anterior, se origina por el hecho de que si bien la fracción V del artículo 94 de la ley de Comercio Exterior señala expresamente que contra los actos que apliquen las cuotas compensatorias definitivas procederá el recurso administrativo ahí previsto, por otra parte el artículo 203 de la ley Aduanera en relación con el artículo 116 y relativos del Código Fiscal de la Federación, disponen que contra todas las resoluciones definitivas que emitan las autoridades aduaneras, procederá el recurso de revocación establecido en el Código Fiscal de la Federación; una de esas resoluciones definitivas de las autoridades aduaneras son precisamente las resoluciones que aplican cuotas compensatorias definitivas.

Esto, en cuanto a que se debe tomar en cuenta, en que existe jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (tesis 9/94), misma que resolvió el conflicto entre el anterior artículo 142 de la ley Aduanera, el cual establecía que el interesado debía agotar el recurso administrativo antes de acudir a juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación y el artículo 117 del Código Fiscal de la Federación, mismo que conforme a éste precepto es de carácter optativo interponer dicho recurso. la tesis mencionada definió que con base al principio general de derecho conforme al cual la ley especial prevalece sobre la general y siendo el Código Fiscal de la Federación la ley especial o específica de regulación del recurso de revocación de acuerdo a la jurisprudencia citada, debía estarse

a ese ordenamiento, y por ende resulta optativo interponer el recurso de revocación, en cuanto a los actos de aplicación de cuotas compensatorias mencionados en la fracción V del artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior.

2.- "La Ley Aduanera, cuyo ámbito material de validez, en su aspecto sustantivo, lo constituyen los impuestos generales de exportación e importación, las cuotas compensatorias (liquidación y no su determinación),"¹²⁰ y las demás regulaciones y restricciones no arancelarias, "con motivo de la entrada al territorio nacional y la salida del mismo de mercancías y de los medios en que se transportan o conducen del despacho aduanero y de los hechos o actos que deriven de éste o de dicha entrada o salida de mercancías, las disposiciones de esta ley se aplicarán sin perjuicio de lo dispuesto por los tratados internacionales de que México es parte."¹²¹ "De esta forma, los calificativos de "materia aduanera" y de "autoridades aduaneras" están determinados por la naturaleza sustantiva de las materias reguladas en dicha ley y las dependencias de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público facultadas para aplicar sus disposiciones."¹²²

Por cuanto hace a la temática adjetiva y procedimental de la ley Aduanera se entienden comprendidos dentro de ese ámbito las facultades de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y los procedimientos administrativos regulados en el propio ordenamiento legal y en el Código

¹²⁰ La determinación de cuotas compensatorias se ubica en el ámbito material de validez de la Ley de Comercio Exterior.

¹²¹ El fundamento de esta afirmación se encuentra en el artículo 1º y Título III de la Ley Aduanera.

¹²² Debe tenerse en cuenta que el calificativo de "autoridades aduaneras" no es solamente aplicable a las dependencias así denominadas de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, i.e., a la Administración General de Aduanas y funcionarios de que ésta dependan, sino también a otras autoridades hacendarias que en términos del Capítulo V del T.L.C.A.N. y el reglamento interior del S.A.T., son responsables de la aplicación y administración de la legislación aduanera, cual es el caso, por ejemplo, la Dirección General de Asuntos Fiscales Internacionales del S.A.T.

Fiscal de la Federación, en la medida que se vinculen con la materia sustantiva antes mencionada de la Ley Aduanera. Por vía de consecuencia, todas las resoluciones definitivas que dicten las autoridades aduaneras en ejercicio de esas atribuciones legales y como resultado de procedimientos administrativos instaurados en materia aduanera, incluyendo la liquidación de impuestos al comercio exterior, el artículo 203 de la ley mencionada dispone que procederá el recurso de revocación previsto en los artículos 116 y siguientes del Código Fiscal de la Federación, en forma optativa al juicio contencioso administrativo ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

De esta forma, tratándose de la materia prevista en la última parte de la fracción V del artículo 94 de la Ley de Comercio exterior. (los actos que apliquen cuotas compensatorias definitivas), la ley especial es la Ley Aduanera, no la Ley de Comercio Exterior. En efecto, la Ley Aduanera establece las facultades de la autoridad aduanera en la materia de revisión, investigación, determinación y sanción por cuotas compensatorias, el procedimiento de verificación donde se detectan las omisiones en el cumplimiento de las mismas (el reconocimiento aduanero, la verificación de mercancías en transporte e incluso aspectos particulares de la visita domiciliaria cuando se detectan mercancías de comercio exterior), el procedimiento administrativo en materia aduanera a través del cual el importador formula aclaraciones y ofrece pruebas respecto de su obligación de cumplir la cuota compensatoria, y por último establece también las sanciones para el caso de incumplir la cuota compensatoria. De tal manera, que la Ley Aduanera regula la situación jurídica determinada consistente en la aplicación de la cuota compensatoria al caso concreto, por lo que es la ley especial en la materia.

En este sentido, no se considera a la Ley de Comercio Exterior, como ley especial en lo relativo a la aplicación de las cuotas compensatorias, debido a que ese ordenamiento legal no regula en absoluto los actos de aplicación aludidos. "En efecto una de las pocas menciones que aparecen en dicha ley respecto de la aplicación de las cuotas compensatorias, es solo para hacer la referencia, por otra parte innecesaria, de que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público procederá al cobro de las mismas."¹²³

En este sentido la ley de Comercio Exterior es la ley especial en lo relativo a la determinación de cuotas compensatorias, pero la Ley aduanera es la ley especial en lo relativo a la aplicación de las mismas.

Por tanto, consideramos, que el recurso administrativo precedente es el previsto en la ley especial, es decir la Ley Aduanera, que regula y establece la situación jurídica determinada de aplicación de cuotas compensatorias al caso concreto; de esta forma en la impugnación de un acto del SAT que aplique una cuota compensatoria definitiva, procede el recurso de revocación mencionado en los artículos 203 de la Ley Aduanera y 117 y siguientes del Código Fiscal de la Federación, de interposición optativa antes de acudir a juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

Otro de los aspectos que nos lleva a considerar, que el recurso administrativo de revocación resulte ser optativo contra actos de aplicación de cuotas compensatorias, es el principio general de derecho que conforme al cual la ley posterior prevalece sobre la ley anterior. En este caso destaca el hecho de que la Ley de Comercio Exterior es anterior a la nueva Ley Aduanera, la cual entro en vigor en abril de 1996; de donde

¹²³ Artículo 65 de la Ley de Comercio Exterior.

se deduce que el recurso administrativo de revocación es de interposición optativa, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 203 de la Ley Aduanera la cual resulta ser posterior por lo que el recurso administrativo de la Ley Aduanera debe interponerse preferentemente sobre la Ley de Comercio Exterior.

3.- El Código Fiscal de la Federación, cuyo ámbito material de validez, en su vertiente sustantiva, se actualiza de manera supletoria en relación con otras leyes fiscales, sin perjuicio de lo dispuesto por los tratados internacionales de los que México sea parte, de acuerdo como lo establece el artículo 1° de dicho ordenamiento tributario.

En lo que respecta al aspecto adjetivo o procedimental del Código Fiscal de la Federación, el ámbito material de validez de sus normas comprende la temática siguiente:

(i) "Procedimientos administrativos relacionados con la liquidación de contribuciones y de todo tipo de créditos fiscales,"¹²⁴ excepto los comprendidos en ámbito de aplicación de la Ley Aduanera.

(ii) "Procedimientos administrativos tendientes al cobro coactivo de créditos fiscales (procedimiento administrativo de ejecución),"¹²⁵ incluyendo los que competen a las funciones de autoridades aduaneras, en tanto que la ley Aduanera no regula procedimientos de este tipo.

(iii) "Recurso de revocación en contra de actos administrativos dictados en materia fiscal federal, en contra de las resoluciones

¹²⁴ El fundamento de esta afirmación es el artículo 42 del Código Fiscal de la Federación.

¹²⁵ La regulación del procedimiento administrativo de ejecución se contiene en los artículos 145 a 196 del Código Fiscal de la Federación.

definitivas emitidas por autoridades fiscales como consecuencia de los procedimientos administrativos regulados en el propio Código Fiscal de la Federación, que determinen, liquiden contribuciones, accesorios o aprovechamientos, que nieguen la devolución de cantidades que procedan conforme a la ley, que dicten las autoridades aduaneras; y que cause un agravio fiscal a los particulares. Este recurso es también procedente en contra de los actos de las autoridades fiscales federales dentro del procedimiento administrativo de ejecución.¹²⁶

Este recurso de revocación previsto en el Código Fiscal de la Federación incide en materias propiamente aduaneras, a lo que es necesario formular consideración alguna, dado que, se ha mencionado con anterioridad en este trabajo, el recurso de revocación previsto en el artículo 203 de la Ley Aduanera es precisamente el mismo regulado en el Código Fiscal de la Federación.

En consecuencia atendiendo a la especificidad de la reglamentación que de este recurso se contiene en el Código Fiscal de la Federación, es válido concluir que en relación con el mismo, y sobre todo en lo que hace a la impugnación de liquidación de cuotas compensatorias, son inaplicables las disposiciones contenidas en los artículos 96 a 98 de la Ley de Comercio Exterior, especialmente en que referente a la obligatoriedad del recurso, a la suspensión del plazo de 45 días para interponerlo, a la suspensión de su tramitación y resolución en el caso de que se haya también interpuesto dicho recurso en contra de la determinación de

¹²⁶ El recurso de que se trata está previsto en los artículos 116 y 117 del Código Fiscal de la Federación, y sus notas características son su opcionalidad en relación con el juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación y el plazo de 45 días hábiles con que cuentan los interesados para promoverlo.

cuotas compensatorias, así como al cumplimiento de formalidades previstas al efecto en el TLCAN.

Desde nuestro punto de vista, esto traería como consecuencia la inaplicabilidad en la esfera aduanera de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo y de la Ley de Comercio Exterior, salvo en este último caso cuando se trate de:

(i) "Determinación, liquidación de cuotas compensatorias y de todo tipo de actuaciones dentro de los procedimientos administrativos relacionados con esa determinación.

(ii) Declaración de abandono o desechamiento de la solicitud de procedimientos de investigación en materia de determinación de cuotas compensatorias y de medidas de salvaguarda.

(iii) Las que impongan las sanciones previstas en la propia Ley de Comercio Exterior."¹²⁷

4.- La Ley Federal de Procedimiento Administrativo (L.F.P.A.), cuyo ámbito material de validez lo constituyen los actos, procedimientos y resoluciones de la administración pública centralizada, con excepción de las materias de carácter fiscal,¹²⁸ financiero, responsabilidades de los servidores públicos, electoral, justicias agrarias y laboral, así como al ministerio público en ejercicio de sus funciones constitucionales. Las materias de competencia económica y prácticas desleales de comercio internacional (cuotas compensatorias) están también excluidas del ámbito

¹²⁷ En estos tres casos será procedente el recurso de revocación regulado en la Ley de Comercio exterior.

¹²⁸ La propia ley considera como materia fiscal la relacionada con las contribuciones (impuestos, derechos, aportaciones de seguridad social y contribuciones de mejoras), así como los accesorios que deriven directamente de ellas.

de dicha ley salvo a lo que toca a la aplicación de su artículo 4-A en lo referente a la elaboración de anteproyectos de disposiciones de carácter general con incidencia en la actividad económica.

De acuerdo con lo anterior, como la Ley Federal de Procedimiento Administrativo contiene de manera unificadora integral el marco normativo procedimental (no sustantivo) de la administración pública centralizada, cabría considerar que las materias de comercio exterior que se ubican en el ámbito material de validez de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo por no encontrarse en el ámbito material de validez particular de otras leyes secundarias, serían los actos, procedimientos en las siguientes materias:

(i) Determinación de medidas de regulación y restricciones no arancelarias, así como sus correspondientes actos de aplicación que no provengan de autoridades aduaneras.

(ii). Imposición de multas administrativas, que no estén previstas en la ley de Comercio Exterior, en el Código Fiscal de la Federación o en la Ley Aduanera.

En consecuencia, en los actos señalados en los incisos (i) y (ii) anteriores la regulación aplicable es la establecida en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, tanto en lo que respecta a los procedimientos administrativos relacionados con estos temas, como en lo que toca a la impugnación, mediante recurso de revisión, de las resoluciones que pongan fin a dichos procedimientos, el cual es optativo en relación con la interposición de los medios judiciales correspondientes, y el plazo para promoverlo es de 15 días hábiles siguientes a la fecha en que surta efectos la notificación de la impugnación recurrida.

Es así, como los actos susceptibles de impugnación mediante el recurso de revocación de la Ley de Comercio Exterior, son aquellos que expresamente se señalan en el artículo 94 de la misma, por lo que al respecto; existen actos regulados en la Ley de Comercio Exterior que no pueden impugnarse vía el recurso administrativo del artículo 94. Al respecto se comenta:

Las fracciones I y II del artículo 94, las únicas que no se refieren a cuotas compensatorias, son ambiguas, lo que origina problemas en su aplicación, por lo que:

(i). La fracción I del artículo 94 a la letra reza:

El recurso administrativo de revocación podrá ser interpuesto contra las resoluciones:

I. En materia de marcado de país de origen o que nieguen permisos previos o la participación en cupos de exportación o importación.

Así, la fracción I del artículo 94 establece la procedencia del recurso contra resoluciones que nieguen permisos previos o la participación en cupos de importación o exportación. Por lo que al respecto sigue la duda si esta parte de la fracción I se encuentra vigente, o si fue derogada tácitamente por el artículo segundo transitorio en relación con el artículo 88 de la Ley Federal de Procedimiento administrativo.

El artículo segundo transitorio derogó los diversos recursos administrativos de las diferentes leyes administrativas en materias reguladas por la Ley Federal de Procedimiento Administrativo. Al respecto el artículo 1° de esta ley que establece su ámbito de aplicación, dispone

que ese ordenamiento se aplica a los actos, procedimientos y resoluciones de la Administración Pública Centralizada; a su vez el segundo párrafo del artículo 1º, que establece las materias exceptuadas, no incluye las restricciones o regulaciones no arancelarias, el marcado país de origen, los permisos previos ni la participación en cupos de exportación o importación. En consecuencia, todas las materias mencionadas (salvo los actos de autoridades aduaneras en materia de marcado de país de origen) deben impugnarse vía recurso de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

(ii). la fracción II, en materia de certificación de origen.

la fracción II del artículo 94 a la letra establece:

II. En materia de certificación de origen.

En este caso surge la duda cuál es el alcance que el legislador le dio a la expresión “en materia de certificación de origen”. “A nuestra consideración, esta expresión solamente se refiere a aquellas resoluciones relacionadas específicamente con el acto de la certificación, con el certificado o con los procedimientos o criterios de certificación de origen, pero no incluye otros temas de la materia general del origen de una mercancía y el tema particular o específico de la certificación.”¹²⁹ De hecho, el tema de la certificación de origen es una parte de la materia

¹²⁹Algunos ejemplos de resoluciones relacionadas con la materia general del origen de las mercancías, que no forman parte de la materia específica “de certificación de origen”, son las relativas a las “resoluciones anticipadas” del artículo 509 del T.L.C.A.N., que se refieren a:

a) Si los materiales no originarios utilizados en la producción de un bien, sufren el cambio de clasificación arancelaria del artículo 401.

b) Si el bien satisface algún requisito de contenido de valor regional.

c) El criterio o método apropiado para la asignación razonable de costos conforme a los métodos establecidos en las “Reglamentaciones Uniformes”, etc.

Todas las resoluciones mencionadas se relacionan con el tema general del origen de las mercancías, pero no con el tema particular de la certificación de origen.

general del origen de las mercancías, por lo que en nuestra opinión la fracción II del artículo 94 solo establece la procedencia del recurso para el tema general del origen de las mercancías. De otra forma, el legislador se hubiera referido en la fracción II del artículo 94 en general a la “materia de origen de las mercancías”, en vez de referirse en particular a la “materia de certificación de origen”. La distinción anterior tiene importancia para definir el medio de defensa a utilizar tratándose de diversas resoluciones relacionadas con el origen de las mercancías, en lo que no se aborda el tema específico de la certificación. Haciendo referencia únicamente a las resoluciones que emita la SECOFI, en los términos de las fracciones I y II del artículo 94 y las que emitan las autoridades aduaneras en esas mismas materias, por tanto:

“En cuanto a las resoluciones de SECOFI a que se refiere la fracción V del artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior, no cabe duda que deben impugnarse, al igual que las resoluciones de la materia previstas en las fracciones III, IV y VI a X del artículo 94, vía el recurso de ese numeral. Y por lo mismo, las resoluciones que se dicten al resolver el recurso de revocación se impugnarán ante la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación.”¹³⁰

En cambio, las resoluciones que emita SECOFI en las materias mencionadas en las fracciones I y II del artículo 94 (en materia de marcado de país de origen, o las que nieguen permisos previos a la participación en cupos de exportación o importación, así como en materia de certificación de origen, siempre que en este último caso no se trate de certificación de origen para efectos de cuotas compensatorias) no se

¹³⁰ Sin embargo, en el lapso entre la entrada en vigor de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, y la reforma de diciembre de 1996, no está claro que procediera el juicio de nulidad contra las resoluciones que apliquen las cuotas compensatorias, debido a que esa materia estaba regulada por dicha Ley, por lo que quedó derogado en ese lapso el recurso administrativo de la Ley de Comercio exterior en la materia de cuotas compensatorias.

impugnarán vía el recurso administrativo del artículo 94, sino mediante el recurso de revisión del artículo 83 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, con base en el artículo segundo transitorio de la ley citada.

En este sentido, en cuanto a las materias, a que se refiere el párrafo anterior, por cuanto a las resoluciones que se dicten al resolver el recurso de revisión de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, surge la duda si procede el juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación, y en caso de serlo, si el mismo se instruirá ante la Sala Superior o las Salas Regionales. Para que proceda el juicio de nulidad contra las resoluciones de comentario, se requiere que se trate de las "materias señaladas en el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior". "En el caso que nos ocupa, si bien es cierto las fracciones I y II del artículo 94 no aplican para efectos de interponer el recurso administrativo toda vez que, como ya se mencionó, se aplica la ley Federal de Procedimiento Administrativo, las resoluciones a impugnar ante el Tribunal Fiscal de la Federación siguen siendo "las que tratan las materias señaladas (en las fracciones I y II) del artículo 94". En consecuencia consideramos que en estos casos sí procede el juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación, y que la Sala Superior es la competente para conocer de los mismos."¹³¹

Por tanto, el juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación es procedente en todos los casos en que se diriman controversias en materia de comercio exterior por lo siguiente:

¹³¹ Subsiste una interrogante por el hecho de que si las fracciones I y II del artículo 94 están derogadas por la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, ¿pueden considerarse vigentes para efectos de la competencia del juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación.?

Si la litis se ubica en el ámbito de aplicación de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, la competencia del Tribunal Fiscal de la Federación se actualiza en los términos del artículo 11, fracción XIII de su Ley Orgánica, la cual establece:

Artículo 11. El Tribunal Fiscal de la Federación conocerá de los juicios que se promuevan contra las resoluciones definitivas que se indican a continuación.

XIII. Las que resuelvan los recursos administrativos en contra de las resoluciones que se indican en las demás fracciones de este artículo, inclusive aquéllos a que se refiere el artículo 83 de la ley Federal de Procedimiento Administrativo.”

En este supuesto, acorde a lo descrito en párrafos anteriores consideramos, que se esta en el caso en que surte la competencia especial de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación para la resolución de los juicios respectivos, a que alude el artículo 20, fracción I, inciso a) del ordenamiento legal en cita.

5.- A nuestro parecer, el juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación es procedente en todos los casos en que se diriman controversias en materia de comercio exterior, por las razones siguientes:

a). Si la litis se ubica en el ámbito de aplicación de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, la competencia del Tribunal Fiscal de la Federación se actualiza en los términos del artículo 11, fracción XIII de su Ley Orgánica.

En este supuesto, creemos que no se está en el caso de competencia especial de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación para la resolución de los juicios respectivos, a que alude el artículo 20, fracción I, inciso a) del ordenamiento legal en cita.

b). "Si el conflicto se encuentra en los supuestos de la Ley Aduanera o del Código Fiscal de la Federación, la competencia del Tribunal Fiscal de la Federación se surte de conformidad con el artículo 11, fracciones I, IV y XIV de su Ley Orgánica"¹³², en relación con los numerales 203, segundo párrafo de la Ley Aduanera y 120, primer párrafo del Código Fiscal de la Federación, los últimos de los cuales señalan que "La interposición del recurso de revocación será optativa para el interesado antes de acudir al Tribunal Fiscal de la Federación".

En esta hipótesis también es de considerar que no se está en el supuesto de competencia especial de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, prevista en la artículo 20, fracción I, inciso a) de su Ley Orgánica.

En todo caso, estimamos que la tramitación y resolución de estos juicios de nulidad, tienen que fundamentarse en exclusiva en el Código Fiscal de la Federación y en la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, incluyendo las causales de improcedencia previstas en el artículo 202, fracciones XII y XIII del primer ordenamiento legal mencionado, toda vez que sus disposiciones son las que constituyen la causa legal del procedimiento contencioso administrativo, para efectos del artículo 16 de la Constitución Federal.

¹³² Este precepto establece la competencias especial de las Secciones de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación para resolver los juicios en los casos en los que se traten las materias señaladas en el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior.

En este orden de ideas, esto no lleva a concluir, que los recursos administrativos son un medio de defensa frente a los actos de las autoridades administrativas. Por lo que hemos considerado que deben plantearse modificaciones al artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior, con el objeto de aclarar las dudas planteadas, lo que contribuiría a fortalecer el marco de seguridad jurídica de los gobernados y evitar que un ordenamiento jurídico confuso y en cierta medida contradictorio se convierta en una posible trampa procesal que deje en estado de indefensión a los particulares.

5.2. SOLUCIÓN AL CONFLICTO.

Para una mayor claridad y a la vez dar una solución a esta problemática en cuanto a determinar la vía de impugnación contra actos de aplicación de cuotas compensatorias de acuerdo al criterio sustentado, en donde en una misma resolución impugnada se determina un crédito fiscal que comprende diversos conceptos, los cuales son: impuesto general de importación, impuestos al valor agregado, recargos, multas y la aplicación de cuotas compensatorias; siendo estas últimas únicamente las que se ubican en las materias señaladas en el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior, cuyo exclusivo conocimiento corresponde a las Secciones de la Sala Superior, tal y como lo establece el artículo 20, fracción I, inciso a), de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación.

Así, en cuanto a la interposición y regulación del recurso que resulta aplicable, lo cual es determinante para fijar la procedencia del recurso de revocación o bien la competencia del Tribunal Fiscal de la Federación, es pertinente aclarar, que si bien, en la resolución impugnada se determinan contribuciones como lo son el impuesto general de importación, el impuesto al valor agregado; así como sus accesorios

consistentes en recargos y multas, respecto de los cuales no existe duda de que se surte la competencia y procedencia del juicio de nulidad sin que previamente sea agotado el recurso de revocación previsto en el Código Fiscal de la Federación; sin embargo, al contenerse en la resolución impugnada, la aplicación de una cuota compensatoria, misma que en términos del artículo 63 de la Ley de Comercio Exterior, es considerada como aprovechamiento y, constituye un crédito fiscal en términos del artículo 4 del Código Tributario Federal; es respecto de este acto de aplicación de una cuota compensatoria, que forma parte de la resolución impugnada, que procede dilucidar si el Tribunal Fiscal de la Federación es competente para conocer; sin que previamente sea agotado el recurso de revocación previsto en la Ley de Comercio Exterior.

Lo anterior nos lleva a considerar, que en primer lugar, no es jurídico estimar que existan dos vías para controvertir parte del mismo acto, puesto que no es dable separar el estudio de la legalidad de las contribuciones y de los accesorios, consistentes en el impuesto general de importación, el impuesto al valor agregado, los recargos y multas, del estudio de la legalidad de la aplicación de la cuota compensatoria, puesto que no es jurídicamente posible dividir la continencia de la causa, al ser un principio fundamental de todo proceso.

En segundo término también, debe tenerse en cuenta que tanto las mencionadas contribuciones y sus accesorios, como la aplicación de la cuota compensatoria que integran una resolución de estas características, tienen un origen común, consistente en el requerimiento formulado al particular por la autoridad hacendaria, para verificar el cumplimiento en el pago del impuesto general de importación, cuotas compensatorias, impuesto al valor agregado, recargos y multas.

En tales circunstancias, en acatamiento del señalado principio procesal que establece la necesidad de preservar la continencia de la causa, no es posible separar o dividir la resolución impugnada y, por tanto, deberá ser una misma vía en la que se conozca su legalidad.

Al respecto la Secciones de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación han sustentado criterios diferentes respecto del asunto que nos trata, por lo que nos hace necesario señalar el criterio de ambas secciones; para que a partir de esto podamos concluir en un criterio propio, el cual nos lleve a determinar a juicio propio, cual criterio debe prevalecer y por ende la vía de impugnación contra actos de aplicación de cuotas compensatorias.

De esta manera, la Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, "ha sostenido, en cuanto a su resoluciones, que determinan créditos correspondientes al Impuesto General de Importación, Impuesto al Valor Agregado, recargos, multas y el cobro de cuotas compensatorias, ser competente y procedente el juicio de nulidad ante esa Sección, de acuerdo con lo previsto en el artículo 11, fracción XI y 20, fracción I, inciso a) de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, que remite a su vez a lo establecido en el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior".¹³³

En virtud, de que si bien el artículo 20, fracción I, inciso a) de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, señala que las Secciones de la Sala Superior tiene competencia para resolver los juicios en las que se

¹³³ CONTRADICCIÓN DE SENTENCIAS. Sustentadas por la Primera y Segunda Sección, de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación. Resuelto por el Pleno en sesión de 17 de febrero de 1999.

traten las materias señaladas en el "artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior."¹³⁴

Del contenido del artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior, hace alusión, que en tratándose de la determinación de cuotas compensatorias definitivas o los actos que las aplican procede el recurso de revocación, que en términos del artículo 95 de la Ley de Comercio Exterior es obligatorio para la procedencia del juicio de nulidad, pero no pasa inadvertido, que la resolución impugnada no sólo aplica cuotas compensatorias, sino que además esta liquidando el impuesto al comercio exterior, impuesto al valor agregado. Por lo que considera, que respecto de la aplicación de cuotas compensatorias debería agotarse previo al juicio de nulidad, el recurso de revocación en los términos del artículo 95 de la Ley de Comercio Exterior, pero como en la propia resolución impugnada se liquidan impuestos al comercio exterior, impuestos al valor agregado e impone sanciones, es respecto de esta parte de la resolución impugnada será procedente el juicio de nulidad atento a la tesis de jurisprudencia 9/94, sustentada por la Segunda Sala de nuestro más alto Tribunal Colegiado del Quinto Circuito y el Primer Tribunal Colegiado del Primer Circuito, la cual señala:

“REVOCACIÓN.- ES OPTATIVO ESE RECURSO ANTES DE ACUDIR AL JUICIO DE NULIDAD.- (LEGISLACIÓN ADUANERA).- Tomando en consideración que la Ley Aduanera, ordenamiento general y propio de la materia que regula, esto es la aduanera, en su artículo 142, establece que el interesado, antes de promover el juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación, debe agotar el recurso de revocación, mientras que el Código Fiscal de la Federación, ordenamiento especial y propio de la regulación del juicio de nulidad fiscal, faculta al interesado para impugnar si así lo

¹³⁴ Ver artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior en la página 159.

desea, el acto por medio del recurso de revocación o acudir directamente ante el Tribunal Fiscal de la Federación a pedir su anulación (evento de este último que no da motivo a declarar improcedente el juicio de nulidad) resulta evidente que, siendo principio general de derecho que la ley especial debe prevalecer sobre la ley general, en el caso, la ley especial o específica de regulación del juicio de nulidad lo es precisamente el Código Fiscal de la Federación, es de concluirse que debe estarse a lo dispuesto a estarse a lo dispuesto en este ordenamiento y, por ende, resulta optativo para el interesado agotar el recurso de revocación que prevén los artículos 117 fracción III del Código Fiscal de la Federación y 142 de la Ley Aduanera, antes de promover el juicio de nulidad.”¹³⁵

Gaceta del Seminario Judicial de la Federación, octava Época,

Instancia: Segunda sala.

Tomo: 79, julio de 19 94.

Tesis: 2a./J. 9/94.

Página: 19.

Contradicción de tesis, varios 49/92. entre las sustentadas por el Primer tribunal colegiado del Octavo Circuito y el Primer Tribunal Colegiado del Quinto Circuito. 14 de febrero de 1994.

Tesis de jurisprudencia 9/94. Aprobada por la Segunda Sala de este alto Tribunal, en sesión privada de veintisiete de junio de mil novecientos noventa y cuatro, por unanimidad de cinco votos.

De aceptarse este criterio señala, se dividiría la continencia de la causa lo que provocaría resoluciones contradictorias y va en contra del principio de economía procesal, ya que si al resolverse el recurso de

¹³⁵ CONTRADICCIÓN DE SENTENCIAS. *Ibidem*.

revocación que resultaría procedente respecto de la aplicación de cuotas compensatorias se considera que éstas no son procedentes y por otra parte al resolverse el juicio de nulidad respecto de la liquidación del impuesto general de importación, impuesto al valor agregado y multas se resuelve que fueron debidamente aplicadas, existirían resoluciones contradictorias lo que únicamente se puede evitar respetando el principio de la continencia de la causa. Al respecto ilustran esta situación las siguientes tesis sustentadas por Tribunales Colegiados de Circuito

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: VIII-Septiembre

Página: 115

“CUERPO CONSULTIVO AGRARIO. ES COMPETENTE PARA CONOCER DEL RECURSO DE INCONFORMIDAD QUE SE INTERPONGA CONTRA LAS RESOLUCIONES QUE DECIDEN SOBRE PRIVACIÓN DE DERECHOS AGRARIOS Y NUEVAS ADJUDICACIONES. Si el cuerpo consultivo agrario determina que tiene competencia legal para conocer del recurso de inconformidad que se interponga contra las resoluciones de la Comisión Agraria Mixta, sólo en la parte que deciden sobre la privación de derechos agrarios y no así en el aspecto relativo a las nuevas adjudicaciones, tal forma de proceder es incorrecta porque divide la continencia de la causa y desdeña lo dispuesto en los artículos 426 y 431 de la Ley Federal de Reforma Agraria, que facultan a dicha comisión para resolver tanto sobre la privación de derechos como respecto de las nuevas adjudicaciones.”¹³⁶

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO PRIMER CIRCUITO”.

Amparo en revisión 137/91. Octavio González Cerano. 21 de junio de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Leonel Valdés García. Secretaria: Patricia Mújica López.

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XII-October

Página: 388

¹³⁶ CONTRADICCIÓN DE SENTENCIAS. *Ibidem*.

Octava Época
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Tomo: IX-Febrero
Página: 173

“DEMANDA DE AMPARO DIRECTO, DESECHAMIENTO DE LA. CASO EN QUE LOS ACTOS RECLAMADOS SON DE COMPETENCIA TANTO DE LOS TRIBUNALES COLEGIADOS COMO DE LOS JUZGADOS DE DISTRITO. Cuando un Tribunal Colegiado de Circuito conoce de una demanda de amparo directo, en la que se señalan como actos reclamados, la resolución que decretó la deserción del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia definitiva, es decir, actos de su competencia, pero también se impugnan acuerdos cuyo conocimiento corresponde a un juez de Distrito en amparo indirecto, resulta correcto que el Tribunal Colegiado de Circuito que conozca del asunto, deseche la demanda, al darse la presencia de estos últimos, dado que no es posible dividir la contienda de la causa, principio regulador de todo proceso, declarándose competente para conocer de unos actos e incompetente para conocer de otros, pues esto resultaría infructuoso y contrario a la economía procesal que debe observarse en todo juicio.”¹³⁷

SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO”.

Reclamación 11/91. Alfonso Ortega García. 15 de agosto de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique R. García Vasco. Secretario: Daniel Patiño Pereznegrón.

Así también, considera esa Segunda Sección, que es competente para resolver este tipo de controversias, no obstante que el artículo 20 fracción I, inciso a), de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, se refiere específicamente a las materias señaladas en el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior, materias entre las que no se contempla las resoluciones propiamente fiscales, como lo son la liquidación del impuesto general de importación, impuestos al valor agregado omitidos y a la imposición de sanciones por dicha omisión, ya que cuando se trata de un asunto que viene en relación de hechos que son comunes en su origen y que tienen distintas consecuencias o efectos

¹³⁷ CONTRADICCIÓN DE SENTENCIAS. *Ibidem*.

de derecho, como acontece en la especie en que una autoridad aduanera aplica las cuotas compensatorias a que se refiere el artículo 94 fracción V, de la Ley de Comercio Exterior y multas por tal razón, es de considerarse que la materia específica sobre la cual se otorga competencia a las Secciones de la Sala Superior, como es la aplicación de cuotas compensatorias, resulta atrayente de las otras materias, a fin de evitar la división de la causa.

Por esta razón la Segunda Sección, en aras del principio de continencia de la causa y otorgarle a los gobernados una oportunidad de defensa, cuando en la especie existen confusiones procesales confusas, esta juzgadora considera procedente su competencia para resolver una resolución impugnada en la que se determine un crédito fiscal que comprende diversos conceptos como: impuesto general de importación, impuesto al valor agregado, recargos, multas y el cobro de cuotas compensatorias. Sustentándose en lo siguiente:

“AMPARO, JUICIO FISCAL Y RECURSOS ADMINISTRATIVOS.- PROCEDENCIA EN CASOS DUDOSOS.- los recursos y medios de defensas legales tienen como finalidad el dar a los afectados la mejor oportunidad legal de defender sus derechos, y no el crear situaciones procesales confusas que vengán a entorpecer la defensa de esos derechos. Por lo que, cuando la procedencia del juicio fiscal o del recurso administrativo elegido por el afectado es dudosa, o cuando su improcedencia no es absolutamente clara, debe oírsele en defensa de sus derechos cuando acude a ese medio de defensa. Como también debe oírsele cuando para la protección de sus garantías individuales acude directamente al juicio de amparo, sin agotar un recurso cuya procedencia era dudosa y no absolutamente clara. Pues la protección del orden constitucional y legal es más valioso, para la conservación del estado de

derecho, que los tecnicismos legales que pueden resolver cuestiones ambiguas de procedencia, en forma ambivalente. Y es así como deben de examinarse los casos de improcedencia, a la luz de los artículos 73 fracciones XIII y XV de la Ley de Amparo, 190, fracción IV del Código Fiscal de la Federación, 22 de su Ley Orgánica y demás preceptos legales que establezcan recursos y medios de defensa administrativos. La interpretación contraria entraña el peligro, grave para la seguridad jurídica de que entre tanto los tribunales fijan sus criterios y en la medida de que se operen cambios en ellos, las personas afectadas vienen a quedar en una situación de inseguridad que las priva del derecho a un correcto proceso legal, por razones atribuibles a la obscuridad de la ley, y no a su negligencia inexcusable.”¹³⁸

Amparo en revisión 689/70.- Jovita Cedillo Cruz.- 15 de enero de 1997.- Unanimidad de votos.

Al respecto, la Primera Sección de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación al emitir su criterio, sostiene y concluye:

“No ser competente, para resolver en definitiva los juicios de competencia de comercio exterior en el caso que nos ocupa, dado que el motivo y fundamento por el que la Sala Superior del tribunal Fiscal de la Federación, acepta el conocimiento de este tipo de resoluciones, es que los mismos se ubican en los supuestos del artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior, pero una vez hecho el análisis de la resolución impugnada y sus antecedentes ésta Primera Sección, concluye que es inexacto lo planteado por las Salas Regionales, en el sentido de que en este tipo de resoluciones se den los supuestos para que la Sala Superior dicte resolución definitiva.”¹³⁹

¹³⁸ CONTRADICCIÓN DE SENTENCIAS. Ibidem.

¹³⁹ CONTRADICCIÓN DE SENTENCIAS. Ibidem.

Señala , que lo anterior es así, pues conforme al artículo 239-A del Código Fiscal de la Federación, si bien es facultad de la Sala Superior el atraer juicios a petición fundada de una Sala Regional y estos juicios a su vez deberán encontrarse en los casos previstos por la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, lo cierto que el asunto que nos ocupa señala ésta Sección, no se encuentra en el supuesto que establece el artículo 20, fracción I, inciso a) de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación dado que dicho precepto dispone:

Artículo 20. Compete a las Secciones de la Sala Superior:

I. Resolver los juicios en los casos siguientes.

a) Las que traten las materias señaladas en el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior.

Ante esta tísica considera, debe partirse de la circunstancia de que sólo procede la competencia por materia de la Sala Superior a través de sus Secciones, en los casos de determinación de cuotas compensatorias, cuando la resolución impugnada en el juicio de nulidad, hubiere sido dictada al resolver el recurso de revocación a que se refiere el artículo 94 de la Ley de Comercio exterior, pero ello a raíz de una resolución de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial que revoque, confirme, modifique o aplique cuotas compensatorias definitivas.

En efecto, señala, que los supuesto a que alude el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior, son los siguientes:

Artículo 94. El recurso administrativo de revocación podrá ser interpuesto contra las resoluciones:

I. En materia de marcado de país de origen o que nieguen permisos previos a la participación en cupos de exportación o importación.

II. En materia de certificación de origen.

III. Que declaren abandonada o desechada la solicitud de inicio de los procedimientos de investigación a que se refieren las fracciones II y III del artículo 52.

IV. Que declaren concluida la investigación sin imponer cuota compensatoria a que se refieren las fracciones III del artículo 57 y la Fracción III del artículo 59.

V. Que determinen cuotas compensatorias definitivas o los actos que las apliquen.

VI. Por las que se responda a las solicitudes de los interesados a que se refiere el artículo 60.

VII. Que declaren concluida la investigación a que se refiere el artículo 61.

VIII. Que desechen o concluyan la solicitud de revisión a que se refiere el artículo 68, así como las que confirmen, modifiquen o revoquen cuotas compensatorias definitivas a que se refiere el mismo artículo.

IX. Que declaren concluida o terminada la investigación a que se refiere el artículo 73, y

X. Que impongan las sanciones a que se refiere esta ley.

De esta manera, precisa, que la determinación de cuotas compensatorias de actos emitidos por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, ello atendiendo a lo dispuesto por el artículo 3º, fracción I de la Ley de Comercio exterior, que establece que se entiende para los efectos de dicho ordenamiento por Secretaría a la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, de donde se desprende que las cuotas compensatorias se determinan después de substanciar un procedimiento de investigación en el que participan partes interesadas, nacionales y extranjeros, personas éstas a las cuales afecta el procedimiento de investigación y son ellas las legitimadas para interponer el recurso de revocación a que alude el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior.

Bajo esta óptica, corresponde a la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial el determinar cuotas compensatorias con motivo de dicho procedimiento, ello en términos del artículo 62 de la ley de la materia, y sólo los autorizados a que alude el artículo 51 de la ley están a su vez en condición de impugnar dichas cuotas compensatorias, mediante el recurso de revocación, a que contrae el invocado artículo 94.

Así mismo, considera que si en una resolución impugnada en la que se aplican cuotas compensatorias no menciona en las mismas como fundamento, ninguno de los preceptos aludidos de la Ley de Comercio Exterior, sino que se fundamenta su resolución en los numerales 55 del Reglamento Interior de la Secretaría de hacienda y Crédito Público, 144 fracciones XVI, XV, XVI y XXX; 153 y Quinto transitorio de la Ley Aduanera, 5, 42 , 63 y 70 del Código Fiscal de la Federación, ello en cuanto a la aplicación de cuotas compensatorias, de donde se desprende que los actos de autoridad que se impugnan, no son congruentes con los supuestos que señala el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior. De esta manera se puede establecer un deslinde entre la autoridad fiscal

aduanal y la autoridad que instruye y dicta resoluciones en los casos de competencia desleal.

En consecuencia señala: El recurso a que se refiere la fracción V del artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior, que establece que son impugnables a través del recurso administrativo de revocación las resoluciones que determinen cuotas compensatorias definitivas o los actos que las apliquen, no puede ser sustento con respecto de una cuota compensatoria que sólo fue aplicada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. De esta manera, para que sea procedente el recurso a que alude el artículo 94 de la ley de la materia, el mismo debe promoverse en contra de una resolución dictada por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial en las que se determinen cuotas compensatorias definitivas.

Por lo tanto, al ser evidente que en dichas resoluciones se controvierten actos de naturaleza aduanal, que se apoyan en la Ley aduanera, es claro que la Ley de Comercio Exterior resulta inaplicable, por lo que en consecuencia esta concluye la Primera Sección que no esta en condición legal de resolver tales resoluciones.

En tales circunstancias, sólo la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, puede y está facultada para determinar cuotas compensatorias definitivas, esto es para imponerlas, y a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público le corresponde sólo el ámbito fiscal aduanal su liquidación y cobro a través de las resoluciones que dicta en el ámbito de su competencia aduanal dentro de un procedimiento de comprobación de tal carácter, entonces no es presupuesto de competencia para la Sala Superior el conocer del negocio, dado que no se acredita el extremo a que alude el artículo 20, fracción I, inciso a) de la Ley orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación; situación en la que se fundamenta la Primera

Sección al considerarse incompetente por razón de materia para dictar resolución definitiva en dichas resoluciones.

Criterio que ha llevado a considerar a la Primera Sección, devolver los autos a las Salas Regionales en las que se impugnen resoluciones donde se determinen créditos por omisión del pago del impuesto general de importación, impuesto al valor agregado, multas, recargos y cuotas compensatorias, a fin de que sean éstas las que resuelvan en definitiva el fondo del asunto.

Por otra parte, es importante precisar que no existe contradicción de criterios por lo que se refiere a la parte en donde la Segunda Sección, realiza el estudio consistente en que, si bien respecto de la aplicación de cuota compensatoria debería agotarse el recurso de revocación previsto en el artículo 95 de la Ley de Comercio Exterior en forma previa al juicio, como en la propia resolución impugnada se liquida también el impuesto al valor agregado y se imponen sanciones, parte de la resolución impugnada por la que sería procedente el juicio de nulidad atento a la tesis de jurisprudencia 9/94, sustentada por la Segunda Sala de nuestro más alto Tribunal, en la que se considera como optativa la interposición del recurso administrativo, a fin de evitar resoluciones contradictorias, siendo optativo en ambos supuestos, atendiendo al principio de continencia de la causa, y con el fin de otorgarle a los gobernados una oportunidad de defensa cuando existen situaciones procesales confusas.

De esta forma y ante la imposibilidad procesal de dividir la resolución impugnada para controvertir por una parte las contribuciones y los accesorios de éstas y por otra la aplicación o cobro de cuotas compensatorias, consideramos conveniente aplicar el criterio adoptado por

la Primera Sección del Tribunal Fiscal de la Federación; criterio que nos a llevado a concluir en lo siguiente:

1.- En términos de los artículos 94 , fracción V, 95 segundo párrafo de Ley de Comercio Exterior, procede el recurso de revocación en contra de los actos que apliquen cuotas compensatorias como lo son las aplicadas por la Secretaria de Hacienda y Crédito Público, el cual debe agotarse obligatoriamente antes de interponer el juicio contencioso administrativo; señalándose expresamente que dicho recurso se tramitará y resolverá conforme a lo dispuesto en el Código Fiscal de la Federación. Sin embargo, en términos del artículo 120 de dicho Código, la interposición del recurso de revocación al cual remite la Ley de Comercio Exterior, es optativo para el interesado antes de acudir al Tribunal Fiscal.

En relación a este conflicto sobre la obligatoriedad del recurso, se ha considerado en criterio jurisprudencial sustentado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, (tesis 9/94), a través de la cual se resolvió la contradicción de tesis 49/92; que conforme al principio general de derecho consistente entre la ley especial debe prevalecer sobre la ley general, y que en materia de recurso de revocación el Código Fiscal de la Federación es la ley especial, que por tanto, debe aplicarse lo dispuesto en el artículo 120 del Código mencionado, en el cual se prevé la opción de interponer el recurso de revocación o el juicio de nulidad; en tal virtud, consideramos, que de acuerdo con dicha jurisprudencia, el recurso de revocación contra actos de aplicación de cuotas compensatorias definitivas, debe de ser de carácter optativo para el particular, siendo procedente el juicio de nulidad.¹⁴⁰

¹⁴⁰ Ver Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. 9/94 aprobada por la Segunda Sala de nuestro mas alto Tribunal en la pag. 220.

2.- En segundo lugar, debe tomarse en cuenta que el artículo 95 de la Ley de Comercio Exterior, el cual establece la obligación de agotar el recurso de revocación antes de acudir al juicio de nulidad, fue derogado en términos de lo dispuesto del artículo segundo transitorio de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 4 de agosto de 1995, en las materias reguladas por esta ley en su artículo primero, el cual mencionaba que el ordenamiento en comento no será aplicable en las materias de carácter fiscal, financiero, responsabilidades de los servidores públicos, electoral, competencia económica, justicia agraria y laboral; así como el Ministerio Público en ejercicio de sus funciones constitucionales; y que para efectos de esta ley sólo quedaba excluida la materia fiscal tratándose de contribuciones y los accesorios que deriven directamente de aquellas.

Ahora bien, como no resulta aplicable la analogía ni la mayoría de razón a las normas que establece excepciones, conforme a lo dispuesto en el artículo 11 de Código Civil, el cual establece "Las leyes que establecen excepciones a las reglas generales, no son aplicables a caso alguno que no estén expresamente especificadas en las mismas leyes". Por tanto, no puede concluirse que la materia de competencia económica, cuya regulación corresponde a la misma naturaleza que la de prácticas desleales, pero aplicable a distintos ámbitos, la primera nacional y la segunda internacional, incluye las de prácticas desleales de comercio internacional.

Es así, como el artículo 1º de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo por reforma publicada mediante Diario Oficial de la Federación de 24 de diciembre de 1996, en vigor al día siguiente se estableció como una materia más de las exceptuadas en la regulación de la propia ley y distinta de la competencia económica, las prácticas

desleales de comercio internacional, como se desprende de la transcripción de la parte conducente de dicho artículo

Artículo 1°.- “(...)

El presente ordenamiento no será aplicable a las materias de carácter fiscal, financiera, de responsabilidades de los servidores públicos, electoral, justicia agraria y laboral, así como el Ministerio Público en ejercicio de sus funciones. En relación con las materia de competencia económica y prácticas desleales de comercio internacional únicamente será aplicado el artículo 4°A de esta Ley”.

3.- Por otra parte, el artículo 203 de la Ley Aduanera, cuya reforma se publicó en Diario Oficial de la Federación de 30 de Diciembre de 1996, en vigor a partir de enero de 1997, que es posterior a la referida reforma del artículo 1° de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, se prevé la procedencia del recurso de revocación establecido en el Código Fiscal de la Federación en contra de resoluciones definitivas que dicten las autoridades aduaneras, señalándose expresamente, que la interposición del recurso será optativo para el interesado antes de acudir al Tribunal Fiscal de la Federación. Es así, que las resoluciones en las que se aplican cuotas compensatorias definitivas son dictadas por las autoridades aduaneras puesto que corresponde a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público aplicar las mismas, como se desprende del artículo 65 de la Ley de Comercio Exterior. Por tanto, en contra de las mismas procede el recurso de revocación establecido en el Código Fiscal de la Federación conforme a lo dispuesto en artículo 203 de la Ley Aduanera.

“Esto a raíz, de que los titulares de los órganos que conforman a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, facultados para aplicar cuotas

compensatorias, en términos de su reglamento interior, actúan como autoridades con carácter aduanero, dado que no sólo las aduanas, como Unidades Administrativas de la Administración Pública Centralizada, que dependen de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, son las únicas autoridades con ese carácter, puesto que existen otras autoridades que dependen de dicha Secretaría, cuyas funciones atañen a la materia de comercio exterior y las normas aduaneras; como lo son las autoridades aduaneras las facultades para aplicar cuotas compensatorias.”¹⁴¹ Lo anterior se corrobora, si atendemos al origen etimológico de la voz “aduanas” que proviene del vocablo persa “divana” que significa el lugar de reunión de los administradores de finanzas como lo son las autoridades que conforman la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, particularmente, quienes emiten las resoluciones en las que se aplican cuotas compensatorias definitivas, puesto que dichas cuotas tienen la naturaleza de aprovechamientos al comercio exterior, las cuales a su vez constituyen créditos fiscales, conforme a lo dispuesto en el artículo 4 del Código Fiscal de la Federación. Lo que a su vez es sustentado por la Segunda Sección del Tribunal Fiscal de la Federación, en sesión de 18 de agosto de 1998.

“ADMINISTRACIONES LOCALES DE AUDITORÍA FISCAL DE LA SECRETARÍA DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO.- TIENEN EL CARÁCTER DE AUTORIDAD ADUANERA CUANDO APLICAN UNA CUOTA COMPENSATORIA.- El carácter de autoridad de ninguna manera depende sólo de su denominación, sino, esencialmente, de que se encuentre facultada expresamente por la norma jurídica para aplicar un determinado ordenamiento. En tal virtud, si de acuerdo con lo establecido

¹⁴¹ Conforme a lo dispuesto en el artículo 2, fracción II de la Ley Aduanera; se consideran autoridades aduaneras, las que de acuerdo con el Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y demás aplicables tienen competencia para ejercer las facultades que la Ley Aduanera establece.

en el Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, se faculta expresamente a alguna de las Administraciones Locales de Auditoría Fiscal, para aplicar cuotas compensatorias a cargo de los contribuyentes; entonces, es de concluirse, que dicha autorizada actuó en su carácter de autoridad aduanera. Dado que sólo las aduanas, como unidades administrativas de la Administración Pública Centralizada que depende la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, son las únicas autoridades con ese carácter, puesto que existen otras autoridades que dependen de dicha Secretaría, como lo son las Administraciones Locales de Auditoría Fiscal, cuyas funciones atañen a la materia de comercio exterior y a las normas aduaneras, puesto que las mismas están facultadas para aplicar cuotas compensatorias. Lo anterior se corrobora, si atendemos al origen etimológico de la voz "aduanera", que proviene del vocablo persa "divan", que significa el lugar de reunión de los administradores de finanzas; como lo son dichas Administraciones, puesto que las cuotas compensatorias que aplican, son aprovechamientos al comercio exterior, los cuales a su vez constituyen créditos fiscales.

Juicio de nulidad No. 1000(20)25/98/1063/97.- Resuelto por la Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, en sesión de 18 de agosto de 1998, por 4 votos a favor y 1 en contra.- Magistrada Ponente: Silvia Eugenia Díaz Vega.- Secretaria Lic. María Luisa de Alba Alcántara.

Este criterio es acorde con el sustentado por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, mismo que se aplica en lo conducente por analogía:

"ADMINISTRACIÓN FISCAL FEDERAL DEL CENTRO DEL DISTRITO FEDERAL, TIENE EL CARÁCTER DE AUTORIDAD ADUANERA CUANDO

DETERMINA IMPUESTOS Y SUS ACCESORIOS ESTABLECIDOS EN LA LEY ADUANERA.- El carácter de autoridad aduanera de ninguna manera depende sólo de su denominación, sino, esencialmente, de que se encuentre facultada expresamente por la norma jurídica para aplicar un determinado ordenamiento. En tal virtud, si de acuerdo con lo establecido en el artículo 129, fracción XXVII, del Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, se faculta expresamente a las Administraciones Fiscales Federales para determinar los impuestos y sus accesorios, de carácter federal a cargo de los contribuyentes, responsables solidarios y demás obligados, es incontrovertible entonces que si las Administración Fiscal Federal del Centro determinó los impuestos y accesorios que establece la Ley Aduanera, actuó en su carácter de autoridad aduanera.

Amparo directo 3071/92. Diagnóstico de Laboratorio Químico de México. S.A. de C.V. 18 de enero de 1993.

Tesis publicada en el Seminario Judicial de la Federación, Octava Época. tomo XII, octubre, página 388.

Además, el citado artículo 203 de la Ley Aduanera, remite expresamente al Código Fiscal de la Federación, en cuyo artículo 117 fracción I, inciso a), se establece literalmente:

Artículo 17.- "El recurso de revocación procederá en contra:

I.- Las resoluciones definitivas dictadas por autoridades fiscales federales que:

a). Determinen contribuciones, accesorios o **aprovechamientos**.

De esta forma, conforme a lo dispuesto en el artículo transcrito, debido a que las cuotas compensatorias tienen el carácter de aprovechamientos al comercio exterior, en términos del artículo 63 de la Ley de Comercio Exterior; por tanto, en contra de la resolución que aplica una cuota compensatoria, consideramos conveniente que proceda el recurso de revocación, mismo que es optativo, conforme a lo dispuesto en el artículo 120 del Código Fiscal de la Federación.

Ahora bien, en el caso concreto en la resolución contra actos de aplicación de cuotas compensatorias que se trate de impugnar, no se menciona en la misma como fundamentos legales que sustenten su competencia por materia, ninguno de los preceptos aludidos de la Ley de Comercio Exterior, sino que dicha resolución se fundamenta en los numerales 55 del Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, 144, fracciones XIV, XV, XVI y XXX 153 y quinto transitorio de la Ley Aduanera, 42, 63, y 70 del Código Fiscal de la Federación, para determinar la situación fiscal en cuanto a los impuestos generales de importación, al valor agregado, cuotas compensatorias, recargos y multas, de donde se desprende que el acto de autoridad que se trate de impugnar, no es congruente con el supuesto que señala la fracción V del artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior. Por lo que consideramos que es importante resaltar, que la fracciones mencionadas del artículo 144 de la Ley Aduanera disponen:

Artículo 144.- La Secretaría tendrá además de las conferidas por el Código Fiscal de la Federación y por otras leyes las siguientes facultades:

...

II.- Comprobar que la importación y exportación de mercancías, la exactitud de los datos contenidos en los pedimentos, declaraciones o manifestaciones y el pago correcto de los impuestos al comercio exterior, cuotas compensatorias y derechos causados, se realicen conforme a lo establecido en esta ley.

XIV.- Establecer la naturaleza, características clasificación arancelaria, origen y valor de las mercancías e importación y exportación.

XV.- Determinar las contribuciones y aprovechamientos omiudos por los contribuyentes o responsables solidarios.

XVI.- Comprobar la comisión de infracciones e imponer las sanciones que correspondan.

XVII.- Exigir el pago de las cuotas compensatorias y aplicar el procedimiento administrativo de ejecución para hacer efectivas dichas cuotas, los impuestos al comercio exterior y los derechos causados.

...

XXX.- Las demás que sean necesarias para hacer efectivas las facultades a que este precepto se refiere.

A su vez, los artículos 42, 63 y 70 del Código Fiscal de la Federación, disponen las facultades de comprobación de la Secretaría de

Hacienda y Crédito Público, los elementos para motivar sus resoluciones y la aplicación de multas por infracciones.

Es este orden de ideas, para que sea procedente el recurso a que alude el artículo 94 de la ley de la materia, el mismo debe promoverse en contra de una resolución dictada por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, en la que se determinen cuotas compensatorias definitivas, más no así contra los actos que las apliquen.

Por lo tanto, al ser evidente que en una resolución con tales características se controvierten actos de naturaleza aduanal, que se apoyan en la Ley Aduanera, es claro que la Ley de Comercio Exterior resulta inaplicable, por lo que en consecuencia las Secciones de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación no están en condición legal para resolver tales juicios por atracción.

A mayor abundamiento, debe precisarse que en la resolución que trate de impugnarse con las características mencionadas deriva como ya se ha dicho, de una resolución emitida por una autoridad aduanera, la cual funda su competencia en lo dispuesto por el artículo 55 del Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, de donde se desprende que al haber intervenido la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y no la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, no se puede establecer que se de el supuesto a que se refiere el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior.

Por otra parte, es importante destacar el contenido del artículo 144 de la Ley Aduanera actualmente en vigor, de donde se desprende que en efecto la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, podrá comprobar el pago correcto de los impuestos al comercio exterior, así como las cuotas

compensatorias respectivas, tal y como se aprecia del contenido de tal numeral mencionado.

Es entonces, que la resolución impugnada al ser dictada por una autoridad fiscal aduanera, en pleno ejercicio de su competencia, con fundamento en la Ley Aduanera y el Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, dota a esta de las facultades para verificar el correcto pago de las citadas cuotas, mismas que tienen el carácter de aprovechamientos, acorde a lo dispuesto por el artículo 63 de la Ley de Comercio Exterior, que establece que tales cuotas encuadran en lo dispuesto por el artículo 3° del Código Fiscal de la Federación.

De esta forma, la autoridad hacendaria al liquidar y cobrar cuotas compensatorias se fundamenta por lo preceptuado en lo dispuesto en la Ley Aduanera, así como, en los artículos 42 y 70 del Código Fiscal de la Federación, de donde se desprende que lo actuado por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, son actos inherentes al ejercicio de sus facultades de comprobación, lo cual llega a concluir que la autoridad fiscal en sus resoluciones sólo aplica las cuotas compensatorias publicadas en el Diario Oficial de la Federación y que por tanto resultan obligatorias, como lo estipula el citado artículo 89 de la Ley de Comercio Exterior, para los importadores los que deben autoaplicarlas y pagarlas junto con los impuestos al comercio exterior.

Por lo tanto, de acuerdo a las consideraciones planteadas anteriormente, si una resolución impugnada no fue emitida por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, sino por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en el ámbito de su competencia aduanal, dentro de un procedimiento de comprobación de tal carácter, entonces no es presupuesto de competencia para las Secciones de la Sala Superior del

Tribunal fiscal de la Federación el conocer de estos asuntos, dado que no se acredita el extremo a que alude el artículo 20, fracción I, inciso a) de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación.

Por lo que consideramos concluir, que son la Salas Regionales las competentes por territorio para conocer las resoluciones señaladas en el artículo 94 fracción V de la Ley de Comercio Exterior, en la que se apliquen o cobren cuotas compensatoria definitivas; sin que previamente sea agotado el recurso de revocación señalado en el segundo párrafo del artículo 95 de la Ley de Comercio Exterior, para el caso de darle el carácter de optativo conforme lo estipulan los artículos 120 del Código Fiscal de la Federación y 203 de la Ley Aduanera.

ANEXO 1

En cuanto a la aplicación del principio de derecho procesal que establece la necesidad de preservar la continencia de la causa, de la cual consideramos que resultan aplicables los precedentes sustentados por la Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, publicados en la Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. Tercera Época. número 122, febrero 1998.

“COMPETENCIA DE LAS SECCIONES DE LA SALA SUPERIOR PARA CONOCER DE LA IMPUGNACIÓN DE LAS RESOLUCIONES QUE ADEMÁS DE ADECUARSE A ALGUNO DE LOS SUPUESTOS DEL ARTÍCULO 94 DE LA LEY DE COMERCIO EXTERIOR, CONTIENEN RESOLUCIONES PROPIAMENTE FISCALES.- El artículo 20, fracción I, inciso a), de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación otorga competencia específica a las Secciones, de la Sala Superior, para conocer los juicios en los que se traten las materias señaladas en el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior, pero en el caso que se trata de un asunto que tiene en una relación de hechos que son comunes en su origen y que tienen distintas consecuencias, o efectos de derecho, como es una resolución emitida por una autoridad aduanera, que aplica cuantas compensatorias y además liquida impuesto al valor agregado e impone multas fiscales, **debe considerarse que la materia específica sobre la cual se otorga competencia a las Secciones de Sala Superior (aplicación de cuotas compensatorias), resulta atrayente de las otras materias, a fin de evitar la división de la causa.**

Juicio de nulidad No. 100(20)5/97/2513/96.- Resuelto por la Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación en sesión

de 3 de julio de 1997, por mayoría de 4 votos a favor y 1 en contra.-
Magistrada Ponente: Silvia Eugenia Díaz Vega.- Secretaria: Ma. Teresa
Olmos Jasso

“PROCEDENCIA DEL JUICIO DE NULIDAD CUANDO LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA ADEMÁS DE APLICAR CUOTAS COMPENSATORIAS LIQUIDA EL IMPUESTO AL VALOR AGREGADO E IMPONE MULTAS FISCALES.- El artículo 20, fracción I, inciso a), de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, otorga competencia a las Secciones de la Sala Superior, para resolver los juicios en los que se traten las materias señaladas en el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior, y por su parte, este artículo establece que el recurso de revocación podrá interponerse en contra de las materias listadas en dicho precepto y en el artículo 95 de este último ordenamiento, se expresa que es necesario el agotamiento de este medio de defensa para la procedencia del juicio de nulidad ante la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que si la resolución impugnada en el juicio de nulidad es un acto complejo, en el que se contienen diversas resoluciones que se están controvirtiendo, entre las cuales se encuentran resoluciones propiamente fiscales como es la liquidación del impuesto al valor agregado, así como la aplicación de cuotas compensatorias, resulta por tanto que, respecto de la primera procedería el juicio de nulidad respecto de la segunda el recurso de revocación, antes mencionado, lo que daría lugar a la división de la causa, provocando con ello resoluciones contradictorias, lo que va en contra del principio de seguridad jurídica, razón por la que **en aras del principio de continencia de la causa y otorgarle a los gobernados una oportunidad de defensa cuando existen situaciones procesales confusas, resulta procedente el juicio de nulidad para impugnar este tipo de resoluciones.**

Juicio de nulidad No. 100(20)5/97/2513/96.- Resuelto por la Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación en sesión de 3 de julio de 1997, por mayoría de 4 votos a favor y 1 en contra.- Magistrada Ponente: Silvia Eugenia Díaz Vega.- Secretaria: Ma. Teresa Olmos Jasso.

“JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.- SU PROCEDENCIA EN LAS MATERIAS SEÑALADAS EN EL ARTÍCULO 94 DE LA LEY DE COMERCIO EXTERIOR.-

En la Ley de Comercio Exterior se establece el agotamiento obligatorio del recurso de revocación para que proceda el juicio contencioso administrativo ante este Tribunal; sin embargo, esa disposición quedó derogada, según lo dispuesto en el artículo segundo transitorio de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, de vigencia posterior, dando paso al recurso de revisión de carácter optativo, en las materias reguladas por la propia Ley Federal de Procedimiento Administrativo, mismas que se encuentran señaladas limitativamente en el artículo 1, en el cual no se contenía la materia de prácticas desleales de comercio internacional sino hasta ulterior reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación de 24 de diciembre de 1996, en vigor al día siguiente. Por otra parte a partir del 1 de abril de 1997 - que es posterior a la referida reforma del artículo 1 de la citada Ley Federal de Procedimiento administrativo-, en la Ley Aduanera se estableció la procedencia del recurso de revocación optativa, en contra de las resoluciones de la autoridades aduaneras. Además, en el artículo 203 de la Ley Aduanera, remite expresamente al Código Fiscal de la Federación, en cuyo artículo 117, fracción I, inciso a), se establece que procede el recurso de revocación, entre otras resoluciones, en contra de las que determinen aprovechamientos; naturaleza de la cual gozan las cuotas compensatorias, en términos del artículo 63 de la Ley de Comercio Exterior. A su mismo el artículo 120 del mencionado Código, se establece que el recurso de

revocación es optativo. Sin lugar a duda, la situación que ha quedado planteada por dispares y contradictorias reformas legislativas, dificulta el ejercicio de los medios de defensa por lo que, cuando la procedencia del juicio elegido por el particular es dudosa o cuando su improcedencia no es absolutamente clara, el Tribunal Fiscal de la Federación de pronunciarse por su procedencia, atendiendo al principio general de derecho mediante el cual se establece que toda particular tiene derecho -frente a una resolución definitiva que lesione su interés jurídico-, a buscar la autocomposición con la administración, mediante el recurso administrativo de naturaleza optativa, salvo que la ley, en forma indubitable, niegue el recurso o establezca su agotamiento obligatorio. De lo contrario, el recurso se convertiría en una trampa procesal; máxime que el Poder Judicial de la Federación, ha sentado jurisprudencia señalada en los casos dudosos los tribunales deben inclinarse por la procedencia del juicio.

Juicio de nulidad No. 1000(20)25/98/1063/97.- Resuelto por la Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, en sesión de 18 de agosto de 1998, por 4 votos a favor y 1 en contra.- Magistrada Ponente: Silvia Eugenia Díaz Vega.- Secretaria Lic. María Luisa de Alba Alcántara

ANEXO 2

“JUICIO DE NULIDAD.- PROCEDE OPCIONALMENTE EN CONTRA DEL ACTO SIMULTÁNEO DE APLICACIÓN DE CUOTAS COMPENSATORIAS Y DE OTROS GRAVÁMENES DE COMERCIO EXTERIOR.- De conformidad con lo dispuesto en los artículos 11, fracción XI, 17 y 20, fracción I, inciso a) de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación y 94, fracción V de la Ley de Comercio Exterior, las Secciones de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación son competentes para

conocer de aquellos juicios que se promuevan contra resoluciones definitivas "...que traten las materias señaladas en el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior..." entre las que se encuentra, toda resolución que determine una cuota compensatoria definitiva , o bien, todo acto que aplique dicha cuota compensatoria definitiva, según lo establece la fracción V de este último precepto legal, por lo que, si el juicio intentado versa sobre la legalidad de un acto administrativo de esta última naturaleza, según el cual la autoridad aduanera aplica una cuota compensatoria definitiva y determina, simultáneamente, los impuestos al valor agregado y a la importación, la actualización de éstos y los recargos correspondientes, en unión además, de imposición de multas por la omisión de pago de los referidos gravámenes, todo ello en virtud del carácter coincidente de estos conceptos, de ser cargas fiscales originadas por una operación de comercio exterior, sujeta administrativamente a las citadas autoridades aduanales, de lo cual se sigue, que resulta conforme a derechos. interpretar que es procedente el juicio de nulidad promovido por el actor. al ejercitar el derecho de opción que le concede el artículo 120 del Código Fiscal de la Federación, entre el citado juicio o el recurso administrativo de revocación establecido en dicho ordenamiento, sin ser obstáculo para el agotamiento necesario del diverso recurso de revocación establecido por el artículo 95 de la mencionada Ley de Comercio exterior para las demás hipótesis de procedencia de este último medio de impugnación en materia de cuotas compensatorias, dado que debe estarse al principio jurídico de prevalencia de la regla especial ante la general, siendo aquella el referido artículo 120 del Código Fiscal de la Federación, pues señala, específicamente, la opcionalidad del juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación, juicio que tiene su regulación expresa y particular en el citado ordenamiento, además de que, dicha opcionalidad, asegura naturaleza. como el antes descrito; unidad que debe ser preservada a fin

de asegurar la debida custodia de las garantías individuales de audiencia y justicia completa establecidas por nuestra Constitución.

Juicio de Nulidad No. 100(20)3/97/(2)892/96-II.- Resuelto por la Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, en sesión de 4 de julio de 1997, por mayoría de 3 votos a favor y 2 en contra.- Magistrado Ponente: Luis Carballo Balvanera.- Secretario: Lic. César Octavio Irigoyen Urdapilleta.

ANEXO 3

“DEMANDA DE AMPARO DIRECTO DESECHAMIENTO DE LA.- CASO EN QUE LOS ACTOS RECLAMADOS SON DE COMPETENCIA TANTO DE LOS TRIBUNALES COLEGIADOS COMO DE LOS JUZGADOS DE DISTRITO.- Cuando el Tribunal Colegiado de Circuito conoce de una demanda de amparo directo, en la que se señalan como actos reclamados la resolución que decretó la deserción del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia definitiva, es decir, actos de su competencia, pero también se impugnan acuerdos cuyo conocimiento corresponde a un juez de Distrito en amparo indirecto, resulta correcto que el Tribunal Colegiado de Circuito que Conozca del asunto, deseche la demanda, al darse la presencia de estos últimos, dado que no es posible dividir continencia de la causa, principio regulador, principio regulador de todo proceso, declarándose competente para conocer de unos actos e incompetente para conocer de otros, pues esto resultaría infructuoso y contrario a la economía procesal que debe observarse en otro juicio.”

Tesis sustentada por el Sexto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito visible en el Seminario Judicial de la Federación, Octava Época, Tomo IX, Febrero, Pág. 173.

ANEXO 4

COMPETENCIA DE LAS SECCIONES DE LA SALA SUPERIOR EN MATERIA DE COMERCIO EXTERIOR Y CUOTAS COMPENSATORIAS.-

En los términos del artículo 20 fracción I, inciso a), de la Ley Orgánica de este Tribunal, compete a las secciones de la Sala Superior resolver los juicios que traten las materias señaladas en el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior. Tal es el caso de las resoluciones que determinen cuotas compensatorias definitivas o los actos que las apliquen; sin embargo en aquéllos casos en que dicha resolución no sólo determine cuota compensatoria sino además, determine en cantidad líquida impuesto al valor agregado y multas, originaria que se dividiesen la continencia de la causa, provocando que las Salas Regionales se abocasen al estudio y resolución en lo referente al impuesto al valor agregado y multas, y la Sala Superior se ocupase en lo tocante a la cuota compensatoria, ya que constituye una materia de su exclusiva competencia. Consecuentemente, y a fin de evitar que se dicten resoluciones contradictorias, conforme al principio de economía procesal, debe ser dicha Sala Superior la que dicte el fallo correspondiente respecto de la totalidad de conceptos que integran la resolución impugnada en juicio, puesto que la protección del orden constitucional y legal debe prevalecer para la conservación del estado de derecho que tutela seguridad jurídicas de las personas afectadas conforme a un correcto proceso legal.

Juicio de Nulidad No. 100(20)42/97/192/97.- Resuelto por la Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, en sesión de 22 de enero de 1998, por mayoría de 3 votos a favor y 1 en contra.- Magistrado Ponente: Dr. Gonzalo Armienta Calderón.- Secretario: Lic. Miguel Toledo Jimeno.

ANEXO 5

RECURSOS ADMINISTRATIVOS Y JUICIO FISCAL, EN MATERIA DE COMERCIO EXTERIOR, SU PROCEDENCIA EN CASOS DUDOSOS.- El artículo 20, fracción I, inciso a), de la Ley Orgánica de este tribunal establece, como competencia de las Secciones de la Sala Superior, las que traten materias señaladas en el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior, dentro de las cuales se encuentran aquellas resoluciones que determinen cuotas compensatorias definitivas o los actos que las apliquen. por su parte el diverso artículo 95, de la ley en cita señala que el recurso administrativo de revocación se tramitará y resolverá conforme a lo dispuesto en el Código Fiscal de la Federación, ordenamiento este último que en su artículo 120 establece de manera optativa la interposición del recurso de revocación, o bien, el juicio fiscal; no obstante ello, la Ley de Comercio Exterior , en el precepto invocado prevé que es necesario el agotamiento del recurso administrativo para la procedencia del juicio ante la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación. Consecuentemente, si es dudosa la procedencia del juicio contencioso administrativo, o bien, su improcedencia no es absolutamente clara, debe prevalecer el estado de derecho y el principio de acceso a la justicia, por lo que debe oírsele en defensa de sus derechos a aquél que acuda al juicio fiscal, no obstante no haberse agotado el recurso administrativo citado.

Juicio de nulidad No. 100(20)42/97/192/97.- Resuelto por la Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, en sesión de 22 de enero de enero de 1998, por mayoría de 3 votos a favor y 1 en contra.- Magistrado Ponente: Dr. Gonzalo Armienta Calderón.- Secretario: Lic. Miguel Toledo Jimeno.

ANEXO 6

“JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.- SU PROCEDENCIA EN LAS MATERIAS SEÑALADAS POR EL ARTÍCULO 94 DE LA LEY DE COMERCIO EXTERIOR.- La ley de Comercio Exterior establece el agotamiento obligatorio del recurso de revocación para que proceda el juicio contencioso administrativo ante este Tribunal; sin embargo, esta disposición quedó derogada, según lo dispuesto por el artículo segundo transitorio de la Ley Federal del (SIC) Procedimiento Administrativo, de vigencia posterior, dando paso al recurso de revisión de carácter optativo, en las materias reguladas por la propia Ley Federal del (SIC) Procedimiento Administrativo, misma que se desprenden de la lectura del artículo 1° de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo; el cual no contenía la materia de prácticas desleales de comercio internacional hasta 1997. Por otra parte, a partir del 1° de abril de 1996, la Ley Aduanera preceptuó la procedencia del recurso de revocación optativo, en contra de las resoluciones de las autoridades aduaneras. Estos antecedentes están provocando confusiones ante los particulares, por lo que, cuando la procedencia del juicio elegido por el particular es dudosa o cuando su improcedencia es absolutamente clara, el Tribunal Fiscal de la Federación debe pronunciarse por su procedencia, atendiendo al principio general de derecho mediante el cual se establece que todo particular tiene derecho - frente a una resolución definitiva que le lesione sus interés jurídico a buscar la autocomposición con la administración, mediante un recurso administrativo de naturaleza optativa, salvo que la ley, en forma indubitable, niegue el recurso o establezca su agotamiento obligatorio. De lo contrario, el recurso se convertiría en una trampa procesal. El Poder Judicial de la Federación, ha sentado Jurisprudencia señalando que en los casos dudosos los tribunales deben inclinarse por la procedencia del juicio.

Juicio de nulidad No. 100(20)1/98/4998/97.- Resuelto por la Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, en sesión de 2 de junio de 1998, por mayoría de 3 votos a favor y 2 en contra
Magistrado Ponente: Rubén Aguirre Pangburn.- Secretaria: Lic. Susana Ruiz González.

BIBLIOGRAFÍA.

- ANDERE EDUARDO Y KESEL GEOGINA. (Coordinadores). “México y el Tratado de Libre Comercio: Impacto Sectorial”: I.T.A.M., Edic. 1a., México, 1992
- ACOSTA ROMERO, Miguel. “Teoría General del Derecho Administrativo.” Décima Cuarta Edición. Editorial Porrúa. México 1999.
- ARMIENTA HERNÁNDEZ, Gonzalo. “Tratado Teórico Práctico de los Recursos Administrativos”. Editorial Porrúa. Tercera Edición. México, 1996.
- ARRIOJA VIZCAINO, Adolfo. “Derecho Fiscal.” Editorial Themis. Décima Segunda Edición. México. 1997.
- BIELSA, Rafael, “Ciencia de la Administración”. Editorial Trillas. 1980.
- BURGOA ORIGUELA, Ignacio. “El Juicio de Amparo”. Editorial Porrúa. México 1990.
- CARVAJAL CONTRERAS, Máximo. “Derecho Aduanero”. Prologo de Pedro Zorrilla Martínez. Editorial Porrúa. México, 1985.
- CARVAJAL CONTRERAS, Máximo. “Las Aduanas en México”. Editorial Trillas. México 1980.
- CORTIÑA VELARDE, Francisco José. “Lev Aduanera, Análisis y Comentarios”. Editorial Themis. México, 1996.
- CORTIÑA VELARDE, Francisco José. “Lev Aduanera, Análisis y Comentarios”. Editorial Themis. México, 1996.- CORTIÑAS PELAEZ, León. “Introducción al Derecho Administrativo.” Editorial Porrúa. México. 1992.
- DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto. “Principios de Derecho Tributario”. Editorial Limusa. México, 1996.
- DE LA GARZA, Sergio Francisco. “Derecho Financiero Mexicano.” Novena Edición. Editorial Porrúa. México. 1983.
- DUVERGER, Maurice. “Instituciones Financieras”. De Casa Boosch. Barcelona, España. 1960.
- ESCOLA HÉCTOR, Jorge. “Teórico Práctico de los Recursos Administrativos”. Editorial Depalma, 1967.

- FAYA VIESCA, Jacinto. "Finanzas Públicas." Cuarta Edición. Editorial Porrúa. México, 1998.
- FERREIRO LAPATZA, José Juan. "Curso de Derecho Financiero Español." Estudios Fiscales. Madrid España, 1990.
- FIORINI, Bartolomé A. "Manual de Derecho Administrativo." Segunda parte. Editorial. Editora e impresora, S.A., Buenos Aires, 1968.
- FLORES ZAVALA, Ernesto. "Finanzas Públicas Mexicanas." Trigésima Segunda Edición. Editorial Porrúa. México. 1998.
- GABINO FRAGA. "Derecho Administrativo." Trigésima Novena Edición. Editorial Porrúa. México, 1999.
- GARCÍA MORENO V., Carlos. OCHOA Cesar E: "El Neoproteccionismo y los paneles como mecanismos de defensa contra las prácticas desleales": mineo, U.N.A.M., México 1993.
- GORDILLO, Agustín. "Procedimiento v recursos Administrativos." De. Jorge Alvarez. Editorial. Buenos Aires. 1968.
- GUILLAN FONROUGE, Carlos. "Derecho Financiero". Primera edición de Palma. Buenos Aires, Argentina. 1965.
- HERNANDEZ PUENTE, Cecilia Susana. "La Regulación Jurídica de las Prácticas Desleales de Comercio Internacional a la Luz del capítulo XIX del tratado Trilateral de Libre Comercio". Tesis Profesional. U.N.A.M., México. 1993.
- HERNANDEZ PUENTE, Cecilia Susana. "La Relación Jurídica de las Prácticas Desleales de Comercio Internacional". Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M. 1993.
- HUMPHREY SALINAS, Arturo. "Formulario de Instancias, Defensas, Recurso v Juicios de índole Fiscal." Editorial. Talleres de Graficolor, S.A. México, 1986.
- JARACH, Dino. "Curso Superior de Derecho tributario". Liceo. Profesional Clima; Buenos Aires. 1969.
- KUNTZY LIZAOLA, Jorge Oswaldo. "El Marco General Jurídico del Comercio Exterior v Derecho Aduanero Mexicano." 2a. Impresión, 1998. Derechos Reservados. Copyright c 1998 by Jorge Oswaldo Kuntzy.
- MABARAK CERECEDO, Doricela. "Derecho Financiero Público". Litografía Ingramex. México. 1995.

- MALPICA DE LA MADRID, Luis. "El Sistema Mexicano contra Prácticas Desleales de Comercio Internacional v El Tratado de Libre Comercio de América del Norte." Editado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas. U.N.A.M., México, 1996.
- MARGAIN MANAUTOU, Emilio. "Introducción al Estudio del Derecho Tributario Mexicano". 2ª Edición. Editorial Universitaria Potosina, México. 1979.
- MARÍA DIEZ, Manuel. "Derecho Administrativo I." Segunda Edición. Buenos Aires, 1974. Editorial. Plus Ultra.
- OLIVERA TORO, Jorge. "Manual de Derecho Administrativo." 4ª Edición. Editorial Porrúa. México, 1976.
- ORTEGA GÓMEZ, Armando F. "El Sistema Antidumping Mexicano". Factor crítico de la apertura. Comercio Exterior. México. Vol. 39. número 3, marzo de 1989.
- PLUGIESE M. "Curso de Ciencia de las Finanzas". Fondo de Cultura de México.
- SALES S. Carlos L. "El Proteccionismo Comercial de los Estados Unidos hacia México". 1980-1986. I.T.A.M. Tesis de Licenciatura en Economía; México 1988.
- SAYAGUÉS LASO, Enrique. "Tratado de Derecho Administrativo". Tomos. I y II. 1959, 1962.
- SERRA ROJAS, Andrés. "Derecho Administrativo." Vigésima Segunda Edición, tomo I. Editorial Porrúa. México, 1999.
- TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACIÓN. "Autonomía v Competencia del Tribunal Fiscal de la Federación". Tercera Reunión de Nacional de Magistrados. Diciembre, 1994.
- TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACIÓN. "La Competencia del Tribunal Fiscal de la Federación". Segunda Reunión Nacional de Magistrados. Agosto, 1993.
- U.N.A.M. "Prácticas Desleales de Comercio Internacional." (Antidumping). Editado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas. U.N.A.M. 1995.
- U.N.A.M., "Resolución de Controversias en América del Norte". p. 121. -
- VELÁZQUEZ ELIZARRARÁS, Miguel Ángel. "Lev de Comercio Exterior (Análisis v Comentarios)". Editorial. Themis. México, 1996.

- VÁZQUEZ GONZÁLEZ, Bertin. "Tratado de Libre Comercio de América del Norte." (El Panel. Mecanismo Alternativo de Solución de Controversias.)

- WITKER V., Jorge; PATIÑO MANFER, Ruperto. "La Defensa Jurídica contra Prácticas Desleales de Comercio Internacional." Editorial Porrúa. México, 1987.

- WITKER, Jorge. "Curso de Derecho Económico." U.N.A.M. México.

REVISTAS DEL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACIÓN.

- ACADEMIA MEXICANA DE DERECHO FISCAL: Revista de la Academia Mexicana de Derecho Fiscal; "Memorias del Derecho Internacional Tributario". Año 1, junio de 1996, No. 1, México 1996.

- TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACIÓN. Revista 3a. Época. Marzo de 1998.

- TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACIÓN. Revista 3a. Época. abril de 1998.

- TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACIÓN. Revista 3a. Época. mayo de 1998.

- TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACIÓN. Revista 3a. Época. julio de 1998.

- TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACIÓN. Revista 4a. Época. año I. agosto de 1998.

- CONTRADICCIÓN DE SENTENCIAS. Sustentadas por la Primera y Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación. Resuelto por el Pleno en sesión de 17 de febrero de 1999.

DICCIONARIOS CONSULTADOS.

- Diccionario Enciclopédico U.T.E.H.A., Tomo. VIII. Editorial Hispanoamérica, México, 1953.
- Diccionario de Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa, México. 1976. p. 681.
- Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa. México 1983.
- GUILLERMO CAVANELLAS. "Diccionario Jurídico de Derecho Usual".
- Instituto de Investigaciones Jurídicas. U.N.A.M. Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo A-CH.
- Instituto de Investigaciones Jurídicas. U.N.A.M. Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo I-O.
- Diccionario de la Lengua Española Larousse.

LEGISLACIÓN CONSULTADA.

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Ley de Comercio Exterior.
- Reglamento de la Ley de Comercio Exterior.
- Ley Aduanera.
- Código Fiscal de la Federación.
- Ley del Servicio de Administración Tributaria. (SAT).
- Reglamento del Servicio de Administración Tributaria.
- Reglamento interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público
- Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación.
- Ley Reglamentaria al artículo 131 Constitucional. (LRCE).
- Acuerdo sobre Salvaguardas. (AS).
- Código Antidumping.
- Acuerdo de Subvenciones y Medidas Compensatorias. (ASMC).
- Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994. (GATT)
- Ley de Planeación. (LP).
- Ley de Ingresos de la Federación para 1999.