

943

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA  
DE MEXICO



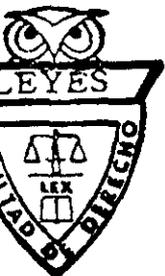
FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO FISCAL Y FINANZAS PUBLICAS

"LA NATURALEZA JURIDICA DE LAS  
CUOTAS COMPENSATORIAS"

T E S I S  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A :  
URBINA AVELLANEDA IGNACIO

289-1001

ASESOR: LIC. EMILIO MARGAIN BARRASA



MEXICO, D. F.

2001



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.

**A la memoria de mi Padre, Ignacio Urbina M. por que le hubiera gustado llegar a este momento con nosotros.**

**A mi madre, Lucila Avellaneda, de quien siempre he recibido apoyo y comprensión.**

**A todos mis tíos y primos, por su cariño.**

**A la Universidad Nacional Autónoma de México, gracias por la oportunidad de formarme en una institución tan noble y digna.**

**A la Facultad de Derecho, con eterna gratitud.**

**A mis profesores, por su enseñanza y orientación en la profesión y en la vida.**

**A mi asesor, Lic. Emilio Margáin Barrasa, por que sin sus consejos y orientación, este trabajo no se habria realizado.**

**A mis amigos y compañeros, por ser quienes son y brindarme su amistad.**

## INDICE

Introducción.....	I
-------------------	---

### CAPÍTULO PRIMERO EL RÉGIMEN ADUANERO DE IMPORTACIÓN Y SUS CONTRIBUCIONES

1. Concepto de régimen de importación.....	3
2. Contribuciones en el régimen de importación.....	9
a) Impuesto General de Importación.....	10
b) Impuesto Especial sobre producción y Servicios.....	12
c) Impuestos sobre Automóviles Nuevos.....	16
d) Derecho de Trámite Aduanero.....	16
e) Impuesto al Valor Agregado.....	19
3. Base Gravable.....	21

### CAPÍTULO SEGUNDO PRÁCTICAS DESLEALES DE COMERCIO INTERNACIONAL

1. Discriminación de precios.....	27
2. Subvenciones.....	36
3. Daño y amenaza de daño a la producción nacional.....	42

### CAPÍTULO TERCERO PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO CONTRA PRÁCTICAS DESLEALES DE COMERCIO INTERNACIONAL.

1. Solicitud y autoridad competente.....	47
2. Resoluciones que se emiten durante el procedimiento.....	53
a) Resolución de inicio.....	54

b) Resolución preliminar.....	55
c) Resolución final.....	57
3. Otras disposiciones del procedimiento.....	58
4. Naturaleza de las resoluciones emitidas por SECOFI.....	59
a) Acto materialmente administrativo.....	60
b) Acto materialmente jurisdiccional.....	60
d) Acto materialmente legislativo.....	62

#### CAPÍTULO CUARTO

#### NATURALEZA JURIDICA DE LA CUOTA COMPENSATORIA

1. Antecedentes y marco jurídico de la cuota compensatoria.....	66
2. Elementos de la cuota compensatoria.....	81
3. Fines y objeto de la cuota compensatoria.....	85
a) Fines fiscales.....	86
b) Fines extrafiscales.....	87
4. La cuota compensatoria como contribución.....	93
a) Concepto de contribución.....	93
b) Principio de legalidad.....	95
c) Principio de proporcionalidad.....	102
d) Equidad.....	103
e) Gasto público.....	104
f) La cuota compensatoria como contribución.....	105
Conclusiones.....	107
 Bibliografía.....	 110

## INTRODUCCIÓN

Esta tesis tiene por objeto realizar un análisis de la naturaleza jurídica de las cuotas compensatorias, debido a que existen diversas interrogantes con respecto a la definición de aprovechamiento que les otorga la Ley de Comercio Exterior y el concepto de contribución.

"Las cuotas compensatorias serán consideradas como aprovechamientos en los términos del artículo 3º del Código Fiscal de la Federación", de acuerdo al artículo 63.

En la Ley Reglamentaria del artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de Comercio Exterior, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 13 de enero de 1986, que fue abrogada por la Ley de Comercio Exterior publicada en el mismo órgano informativo el 27 de julio de 1993, las Cuotas Compensatorias estaban definidas como regulaciones o restricciones, dicha ley indicaba:

Artículo 1.- " Las disposiciones de esta Ley son de orden público y de interés general. Tienen por objeto regular y promover el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional o de realizar otro propósito similar en beneficio del mismo, a cuyo fin se faculta al Ejecutivo Federal, en términos del Artículo 131 Constitucional, para:

II. Establecer medidas de regulación o restricciones a la exportación o importación de mercancías consistentes en:

c. 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 de que se trate".

Sin embargo en la Ley Aduanera vigente en 1993, las cuotas compensatorias eran consideradas como impuestos, se señalaba.

Artículo 35.- " Se causarán los siguientes impuestos al comercio exterior:

I. A la importación.

A. General, conforme a la tarifa de la ley respectiva.

## B. (Derogado)

C. Cuotas Compensatorias a la importación de mercancías en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional, conforme a la Ley Reglamentaria del artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de Comercio Exterior”.

Asimismo se estudiarán las razones de la modificación de la naturaleza jurídica de las cuotas compensatorias, y el debate celebrado en el Poder Legislativo que aprobó la Ley de Comercio Exterior vigente, que fue una propuesta del Poder Ejecutivo.

Consideramos que el asunto no es de poco interés ya que se desvirtúan los principios jurídicos y teóricos que rigen a los ingresos públicos aduaneros tributarios y los no tributarios, que como función principal tienen la de proteger la economía y no un fin fiscal como sucede con los demás tributos.

En el capítulo primero se desarrollan los conceptos básicos, como son el régimen de importación, el pedimento, las contribuciones que se causan al importar las mercancías y los diversos tipos o métodos para fijar la base gravable, que tiene una importancia significativa por ser un elemento que se utiliza para determinar la cantidad a pagar del impuesto.

En el capítulo segundo, nos referimos a las prácticas desleales de comercio internacional que se pueden presentar como: discriminación de precios ó dumping y subvenciones o subsidios.

Se explica en que consiste cada una, los elementos que las integran, las diferencias que existen entre ambas y los efectos que pueden generar, conocidos legalmente como daño y amenaza de daño a la producción nacional.

Se toma en consideración las definiciones que tienen para tal efecto los Códigos Antidumping y el de Subsidios, que forman parte del Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994.

En el capítulo tercero, se comenta como se inicia el procedimiento de investigación en materia de prácticas desleales de comercio internacional, quién puede realizar la solicitud de inicio, a quién se considera autoridad competente y las resoluciones correspondientes.

Este medio de defensa del cual dispone el productor nacional tiene como finalidad demostrar que existen prácticas desleales de comercio internacional y lograr que se equiparen los precios de importación con los valores de operaciones comerciales normales a través del establecimiento de la cuota compensatoria.

Las razones por las que se aplican estas cuotas compensatorias nos dan los elementos para determinar su naturaleza.

En el capítulo cuarto se exponen los antecedentes legales y la regulación de la cuota compensatoria, es decir, su evolución como un ingreso fiscal, los elementos que la integran: sujeto, objeto, base y tarifa.

Los fines fiscales que tiene la cuota compensatoria como una contribución para los gastos que realiza el Estado y los fines extrafiscales, los que resultan ser más importantes y su principal origen, para proteger a la economía nacional.

Para concluir que las cuotas compensatorias son contribuciones.

## CAPÍTULO PRIMERO

### EL RÉGIMEN ADUANERO DE IMPORTACIÓN Y SUS CONTRIBUCIONES

El intercambio de bienes y servicios que se realiza entre los Estados, resulta ser muy importante, si no es que indispensable, ya que entre sus causas y efectos se encuentran; a) que la planta industrial nacional obtenga la materia prima, maquinaria o tecnología que son utilizadas en la producción de bienes y servicios; b) los consumidores tengan la opción de elegir entre los productos nacionales o los de procedencia extranjera; y c) a su vez que los productores nacionales logren colocar el excedente de su producción en otro mercado que no sea el doméstico.

El comercio internacional se ha consolidado debido a que no hay economía que pueda satisfacer su demanda interna con la producción nacional ya sea por motivos de costos o de calidad, es decir, en algunos casos resulta más económico importar alguna mercancía que producirla y, puede suceder, como ya se menciono anteriormente que la producción no se consuma en su totalidad y se vea obligado a ofertarlo al mercado exterior.

Habrà que tener en consideración que existen empresas con un poder económico considerable, que se denominan multinacionales, las cuales pueden realizar inversiones en varios países y con ello instalar plantas industriales, generando para esos países fuentes de empleo y el consumo de materias primas nacionales. Esto implica para los gobiernos de los Estados donde se establecen la obligación de ofrecer facilidades administrativas y legales para poder realizar el comercio o de lo contrario la inversión extranjera cambiará de país, a donde le brinden estas disposiciones.

En nuestro país, hasta 1989 el desarrollo económico se promovía a través del programa de sustitución de importaciones, el cual tenía la premisa de que las empresas nacionales realizarían la producción que se requería, lo que se ha modificado.

Las últimas reformas jurídicas y económicas se han encaminado a fortalecer el intercambio de productos y servicios con todas las naciones debido a la globalización y a la especialización de áreas geográficas o países sobre la producción de determinadas mercancías, debido a que cuentan con los recursos naturales o financieros, la tecnología, la mano de obra, o demás elementos que les permiten una ventaja sobre sus competidores.

México participa en el comercio internacional con el resto del mundo sin más restricciones que las señaladas en los acuerdos multilaterales firmados sobre todo ha raíz del ingreso en 1986 al Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT), que implicó una apertura del comercio internacional de mercancías.

De los acuerdos que regulan la exportación y la importación celebrados por los Estados Unidos Mexicanos con diversas naciones, podemos mencionar los siguientes:

- Tratado de Montevideo, en el cual México se adhiere a la Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI), publicado en el DOF,<sup>1</sup> el 31 de marzo de 1981.

- Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN), publicado en el DOF, el 20 de diciembre de 1993.

- Decreto de promulgación del Acta Final de la Ronda Uruguay de Negociaciones Comerciales y, por lo tanto, el Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial del Comercio. Contiene la Ronda Uruguay de negociaciones comerciales multilaterales instrumentos jurídicos que contienen los resultados de la Ronda Uruguay de negociaciones comerciales multilaterales hechos en Marrakech, publicado en el DOF, el 30 de diciembre de 1994. (GATT de 1994).

- Tratado de Libre Comercio celebrado con Venezuela y Colombia (conocido como G3), publicado en el DOF, el 9 de enero de 1995.

- Tratado de Libre Comercio celebrado con Costa Rica publicado en el DOF, el 10 de enero de 1995.

---

<sup>1</sup> DOF, Diario Oficial de la Federación

- Tratado de Libre Comercio celebrado con Bolivia publicado en el DOF, el 11 de enero de 1995.

- Tratado de Libre Comercio con Nicaragua publicado en el DOF, el 18 de diciembre de 1997.

- Tratado de Libre Comercio con Israel publicado en el DOF, el 28 y 30 de junio de 2000.

- Acuerdo de Asociación Económica, concertación política y cooperación entre los Estados Unidos Mexicanos y la Comunidad Europea y sus Estados Miembros, la Decisión del Consejo Conjunto de dicho Acuerdo; y la Decisión del Consejo Conjunto del Acuerdo Interno sobre Comercio y cuestiones Relacionadas con el Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y la Comunidad Europea, publicado en el DOF, el 26 de junio de 2000.

La comercialización de bienes del exterior hacia México, es decir, la adquisición por parte de las empresas nacionales o residentes en el país de bienes o mercancías extranjeras, con objeto de integrarlas en nuestra economía para destinarse a un consumo, uso o transformación, tiene un procedimiento por medio del cual se regula y se somete al régimen fiscal-aduanero que permite la legal estancia de dicha mercancía en nuestro país.

En este capítulo se expondrá el concepto legal de importación y el procedimiento para realizarla, así como las cargas tributarias que establece la legislación para esta actividad, también se estudia la definición de valor en aduana que es la base gravable del impuesto general de importación y posteriormente se describirán las prácticas desleales al comercio exterior a fin de fijar el ámbito en el cual puede surgir la aplicación de la cuota compensatoria.

## **1. CONCEPTO DE RÉGIMEN DE IMPORTACIÓN**

En nuestra legislación la LA,<sup>2</sup> el Título Cuarto se refiere a los Regímenes Aduaneros<sup>3</sup>, el artículo 90 señala.

---

<sup>2</sup> LA Ley Aduanera

<sup>3</sup> Infra, p. 4 y 5

“Las mercancías que se introduzcan al territorio nacional o se extraigan del mismo, podrán ser destinadas a alguno de los regímenes aduaneros siguientes:

A. Definitivos.

I. De importación; y

II. De exportación;

B. Temporales.

I. De importación

a) Para retornar al extranjero en el mismo estado; y

b) Para la elaboración, transformación o reparación en programas de maquila o de exportación; y

II. De exportación.

a) Para retornar al país en el mismo estado; y

b) Para elaboración, transformación o reparación;

C. Depósito Fiscal;

D. Tránsito de mercancías.

I. Interno; y

II. Internacional; y

E. Elaboración, transformación o reparación en recinto fiscalizado”.

El siguiente artículo del mismo ordenamiento establece, “ Los agentes y apoderados aduanales señalarán en el pedimento el régimen aduanero que solicitan para las mercancías y manifestarán bajo protesta de decir verdad el cumplimiento de las obligaciones y formalidades inherentes al mismo, incluyendo el pago de las cuotas compensatorias”.

De este artículo podemos desprender que el régimen aduanero cualquiera que este sea, es un conjunto de reglas o normas que se deben acatar para darle cabal cumplimiento a la ley y la legal importación o exportación.

Los regímenes definitivos están regulados en el artículo 95, que manifiesta “Los regímenes definitivos se sujetarán al pago de los impuestos al comercio exterior y, en su caso, cuotas compensatorias, así como al cumplimiento de las demás obligaciones en materia de regulaciones y restricciones no arancelarias y de las formalidades para su despacho”.

Las cuotas compensatorias sólo se aplican al régimen definitivo de importación, por lo cual es necesario plasmar la definición de este régimen.

Nuestra LA, en el artículo 96 expone: " Se entiende por régimen de importación definitiva la entrada de mercancías de procedencia extranjera para permanecer en el territorio nacional por tiempo ilimitado ".

La LA, caracteriza a este régimen por el objeto de que la mercancía permanezca "en el territorio nacional por tiempo ilimitado," para señalar una diferencia con otros regímenes de importación que contemplan la temporalidad de la estancia de las mercancías en el país con la obligación de retornarlas al extranjero, para nosotros la cualidad de este régimen es que permite a la mercancía su incorporación a la economía.

Para llevar a cabo la importación las personas físicas o morales, que desean realizarla tienen la obligación de estar inscritas en el padrón de importadores que administra la SHCP<sup>4</sup>, y deben contratar un Agente Aduanal, quien por medio de un formato denominado pedimento, en el que se autodeterminan las cantidades que se han de enterar al fisco por concepto de contribuciones y cuotas compensatorias.

De acuerdo al artículo 81 "Los agentes o apoderados aduanales determinarán en cantidad líquida por cuenta de los importadores y exportadores las contribuciones y, en su caso, las cuotas compensatorias, para lo cual manifestarán en la forma oficial aprobada por la Secretaría, bajo protesta de decir verdad.

I. La descripción de las mercancías y su origen;

II.- El valor en aduana de las mercancías, así como el método de valoración utilizado y, en caso, la existencia de vinculación a que se refiere el artículo 68 de esta Ley en el caso de importación, o el valor comercial tratándose de exportación;

III. La clasificación arancelaria que les corresponda; y

IV. El monto de las contribuciones causadas con motivo de la importación o exportación y, en su caso, las cuotas compensatorias ".

---

<sup>4</sup> SHCP, Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

El pedimento sirve como prueba de la legal estancia de las mercancías en el país y comprobante del pago de las contribuciones, debe ser presentado en la aduana y con los documentos anexos que indica la LA.

Artículo 36. "Quienes importen o exporten mercancías están obligados a presentar ante la aduana, por conducto de agente o apoderado aduanal, un pedimento en la forma oficial aprobada por la Secretaría. En los casos de las mercancías sujetas a regulaciones y restricciones no arancelarias cuyo cumplimiento se demuestre a través de medios electrónicos, el pedimento deberá incluir la firma electrónica que demuestre el descargo total o parcial de esas regulaciones o restricciones. Dicho pedimento se deberá acompañar de:

I En importación:

a) La factura comercial que reúna los requisitos y datos que mediante reglas establezca la Secretaría, cuando el valor en aduana de las mercancías se determine conforme al valor de transacción y el valor de dichas mercancías exceda de la cantidad que establezcan dichas reglas;

b) El conocimiento de embarque en tráfico marítimo o guía en tráfico aéreo, ambos revalidados por la empresa porteadora o sus agentes consignatarios;

c) Los documentos que comprueben el cumplimiento de las regulaciones y restricciones no arancelarias a la importación, que se hubieran expedido de acuerdo con la Ley de Comercio Exterior, siempre que las mismas se publiquen en el Diario Oficial de la Federación y se identifiquen en términos de la fracción arancelaria y de la nomenclatura que les corresponda conforme a la tarifa de la Ley del Impuesto General de Importación.

d) El documento con base en el cual se determine la procedencia y el origen de las mercancías para efectos de la aplicación de preferencias arancelarias, cuotas compensatorias, cupos, marcado de país de origen y otras medidas que al efecto se establezcan, de conformidad con las disposiciones aplicables;

e) El documento en el que conste la garantía otorgada mediante depósito efectuado en la cuenta aduanera de garantía a que se refiere el artículo 84-A de

esta Ley, cuando el valor declarado sea inferior al precio estimado que establezca dicha dependencia;

f) El certificado de peso o volumen expedido por la empresa certificadora autorizada por la Secretaría mediante reglas, tratándose del despacho de mercancías a granel en aduanas de tráfico marítimo, en los casos que establezca el Reglamento; y

g) La información que permita la identificación, análisis y control que señale la Secretaría mediante reglas.

En el caso de mercancías susceptibles de ser identificadas individualmente, deberán indicarse los números de serie, parte, marca, modelo o, en su defecto, las especificaciones técnicas o comerciales necesarias para identificar las mercancías y distinguirlas de otras similares, cuando dichos datos existan, así como la información a que se refiere el inciso g). Esta información podrá consignarse en el pedimento, en la factura, en el documento de embarque o en relación anexa que señale el número de pedimento correspondiente, firmada por el importador, agente ó apoderado aduanal".

Conforme al artículo 43 de la LA, el pedimento se exhibe ante la institución autorizada para el cobro de las contribuciones y cuotas compensatorias, posteriormente se presenta ante los módulos de la aduana para la activación del mecanismo de selección automatizado que determinará si debe practicarse el reconocimiento aduanero, en tal caso la autoridad aduanera lo efectuará ante quien muestre las mercancías en el recinto fiscal, cabe hacer mención que se prevé un segundo reconocimiento que se define de igual manera por el mecanismo de selección automatizado, con el cumplimiento de este último paso del procedimiento se logra la nacionalización de la mercancía.

Dentro del desarrollo del derecho aduanero, en el esquema proteccionista que regulaba el comercio, la aduana tenía como función principal el control de paso de las mercancías, Jorge Witker menciona que esta función ha cambiado y por lo tanto expresa que existe la nueva aduana y que tiene como actividad principal la recaudación de los tributos aduaneros, nos dice: "El comercio internacional contemporáneo, siguiendo los principios del Acuerdo General de

Aranceles y Comercio (GATT) y ratificados en la nueva Organización Mundial del Comercio (OMC) postulan que el tributo aduanero es el único factor que debe separar una mercancía nacional de otra de origen extranjera.

Con base en lo anterior, la nueva aduana debe regular y recaudar el tributo aduanero como factor esencial del nuevo comercio internacional del fin de siglo. En otras palabras, de la obligación de paso, actividad tan cara para la vieja aduana y su derecho aduanero en retirada se pasa a privilegiar la obligación de pago, esto es, regular y controlar el tributo aduanero, pilar básico de la nueva realidad mercantil entre países...<sup>5</sup>

La Aduana, tiene como atribución principal la recaudación de las contribuciones y cuotas compensatorias a la importación, pero debemos mencionar que sus facultades se complementan con las siguientes:

a) Efectuar la revisión física de las mercancías.

b) El prevenir y reprimir las infracciones y delitos que establezcan la legislación; Aduanera, de Comercio Exterior, del Impuesto General de Importación y Exportación, Tratados Internacionales y demás leyes aplicables.

c) Formar las estadísticas del comercio exterior.

d) Observar y exigir requisitos no arancelarios y los fitosanitarios

Las atribuciones anteriores que ejerce el Estado se utilizan para la protección de la economía, los consumidores y el mercado, pero la regulación más importante, que le rinde mejores resultados es el tributo que el Estado establece, esta facultad de imponer gravámenes a la importación nos comenta José Othón Ramírez, " La causación de estos impuestos indirectos ha tratado de justificarse de muy diversas formas: el Estado realiza un acto de soberanía; asegura el tránsito de las mercancías por el territorio nacional; permite su comercialización; vela por el derecho de propiedad; protege a la industria nacional así como el desarrollo de ciertas actividades; es un ingreso que el Estado percibe para cubrir el gasto público, etc. Se puede señalar que el propósito esencial de los impuestos comentados, no es fácil, su aspecto principal es económico, social, de

---

<sup>5</sup> Witker, Jorge Derecho Tributario Aduanero, México, UNAM, 1995, p. 24.

salud pública, entre otros más. Internacionalmente se les conoce como derechos aduaneros".<sup>6</sup>

## 2. CONTRIBUCIONES EN EL RÉGIMEN DE IMPORTACIÓN

Los tributos aduaneros en el régimen de importación son definidos por Lucien Mehl, de la siguiente manera; " Es indiscutible que el derecho aduanero es un impuesto.... Se trata de una prestación pecuniaria, requerida de los particulares -específicamente de los importadores (o de los exportadores)- por vía de autoridad y sin contrapartida.

Sin embargo, el objeto fundamental de todo impuesto, es la cobertura de los servicios públicos y sólo a título subsidiario, significa un medio de intervención del Estado. En lo que se refiere a los derechos sobre las importaciones, esta escala se invierte: generalmente es percibido con finalidades económicas y su función de proveer al Tesoro queda relegada a segundo plano".<sup>7</sup>

Fernández Lalanne dice al respecto: " Son tributos o gravámenes aduaneros los derechos o impuestos y las tasas que el fisco nacional exige coactivamente de los obligados a su pago, como consecuencia de la importación o exportación de mercaderías a través de las fronteras del país, o por la prestación de servicios."<sup>8</sup>

Las contribuciones que se deben pagar al momento de realizar la importación definitiva, tienen como origen diversas leyes que a continuación enlistamos:

- a) La LA, establece el Impuesto General de Importación conforme a la tarifa respectiva.
- b) Ley del Impuesto Especial Sobre Producción y Servicios
- c) Ley del Impuesto Sobre Automóviles Nuevos
- d) Ley Federal de Derechos, establece el Derecho de Trámite Aduanero.

<sup>6</sup> Ramírez, José Othón. Voz " Impuesto al Comercio Exterior ", Diccionario Jurídico Mexicano, México, UNAM-Porrúa, 1991, p. 1639

<sup>7</sup> Mehl, Lucien, Elementos de la Ciencia Fiscal, España, Bosh, 1964, p. 182.

<sup>8</sup> Citado por Carvajal, Máximo Derecho Aduanero, México, Porrúa, 1993, p 332

e) Ley del Impuesto al Valor Agregado.

Corresponde ahora analizar cada tributo que establecen las leyes citadas.

#### **a) IMPUESTO GENERAL DE IMPORTACIÓN**

Este impuesto se establece en la LA, que en el artículo 51 establece: “ Se causarán los siguientes impuestos al comercio exterior.

I. General de importación, conforme a la tarifa de la ley respectiva ”.

La Ley que regula esta contribución es la del Impuesto General de Importación conocida comúnmente como Tarifa, en la cual el Poder Legislativo adopta el Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías,

Jorge Witker, menciona respecto a este sistema “ Los tributos aduaneros tienen como característica que su acotación está relacionada con una clasificación o nomenclatura merceológica. Esto es, un arancel o tarifa que derivado de un lenguaje universal, permite a una mercancía extranjera, pasar la frontera aduanera, pagar un tributo determinado y circular libremente en el territorio aduanero de un país.”<sup>9</sup>

Continúa Witker “A nivel del derecho tributario aduanero mexicano, los aranceles aduaneros se conocen como tarifas, ya sea de importación (TIGI) o de exportación (TIGE).

Ambas tarifas incorporaron a partir del 8 de febrero de 1988 a sus nomenclaturas, un sistema moderno y actualizado conocido como Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías (SADCM).

El Sistema Armonizado es a la vez una nomenclatura de seis cifras de uso múltiple y una estructura basada en una serie de partidas subdivididas de cuatro cifras.”<sup>10</sup>

La Ley de Impuesto General de Importación, en el primer artículo establece que el impuesto se causará de acuerdo con la tarifa contenida en esta Ley, el artículo segundo nos expone las reglas generales para su aplicación. Son

---

<sup>9</sup> Witker, Jorge, op. cit p 119

<sup>10</sup> Ibidem, p. 119-120.

únicamente estos dos artículos los que contiene la Ley, el resto del cuerpo legal, se integran por una lista que contempla, la fracción arancelaria, o nomenclatura que se compone de 8 dígitos, la descripción de la mercancía, una columna impositiva por fracción, que es el arancel el cual puede ser ad valorem, específico o mixto y la unidad de cantidad de medida.

La Ley comprende en su codificación un orden ascendente, comienza sección I de animales vivos y productos del reino animal, hasta la sección XXII, con él capítulo noventa y ocho que regula la importación de mercancías mediante operaciones especiales. Los tributos se fijan en función de la protección que se requiera hacer de la industria nacional o del mercado y por medio de la ubicación de la fracción arancelaria, lo que el país necesita importar se grava con el 0% y los artículos que se consideran de lujo se les impone una tasa de hasta el 20%.

Los aranceles se establecen de acuerdo a la LCE<sup>11</sup>, que nos señala en su artículo 12, " Para efectos de esta Ley, los aranceles son las cuotas de las tarifas de los impuestos generales de exportación e importación, los cuales podrán ser:

I. Ad- valorem, cuando se expresen en términos porcentuales del valor en aduana de la mercancía.

II. Específicos, cuando se expresen en términos monetarios por unidad de medida, y

III. Mixtos, cuando se trate de la combinación de los dos anteriores ".

José Othón Ramírez, señala los antecedentes de estos tributos conocidos como aranceles, "Antiguamente alanzel de origen árabe, significó lista de cantidades recaudadas, también se dice que está compuesto de la partícula *a* y de *ranzel* que quiere decir decreto. En el Siglo XVIII, en España era lo que debía pagar los géneros en las aduanas.

El arancel es un instrumento legal de carácter económico, considerado como una barrera impuesta al comercio internacional, a fin de regular la entrada y salida de mercancías por territorio nacional, mediante la fijación de los impuestos al comercio exterior ".<sup>12</sup>

<sup>11</sup> LCE, Ley de Comercio Exterior.

<sup>12</sup> Ramírez, José Othón, Voz " Arancel ", op. cit p.196

Conviene señalar que los aranceles pueden adoptar de acuerdo a el artículo 13 de la LCE, las siguientes modalidades:

I. Arancel - cupo, cuando se establezca un nivel arancelario para cierta cantidad o valor de mercancías exportadas o importadas, y una tasa diferente a las exportaciones o importaciones de esas mercancías que excedan dicho monto.

II. Arancel estacional, cuando se establezcan niveles arancelarios distintos para diferentes períodos del año, y

III. Las demás que señale el ejecutivo federal “.

El valor sobre el que se aplica el arancel, es decir, la base gravable del impuesto, es el valor en aduana de las mercancías a excepción de que la ley de la materia establezca otra base gravable, siempre y cuando el arancel sea ad-valorem, o mixto, ya que de ser específico, la base es la unidad de medida, por ejemplo piezas o kilos.

## **b) IMPUESTO ESPECIAL SOBRE PRODUCCIÓN Y SERVICIOS**

Este impuesto sólo se causa sobre la importación de determinados productos, la Ley del Impuesto Especial Sobre Bienes y Servicios, en su Título I, regula las Bebidas Alcohólicas Fermentadas, Cervezas y Bebidas Refrescantes, Tabacos Labrados, Gasolinás, Diesel y Gas Natural.

Artículo 1, “Están obligadas al pago del impuesto establecido en este Título, las personas físicas y las morales que realicen los actos o actividades siguientes:

I. La enajenación en territorio nacional o, en su caso la importación de los bienes señalados en este Título.

El impuesto se calculará aplicando a los valores a que se refiere este Título, la tasa que para cada bien o servicio establece el artículo 2º de este ordenamiento “.

El artículo 2º nos señala, “ Al valor de los actos o actividades que a continuación se señalan, se aplicarán las tasas siguientes:

I.- En la enajenación o, en su caso, en la importación de los siguientes bienes:

A) Bebidas alcohólicas fermentadas el 25%.

Se dará el tratamiento de bebidas alcohólicas fermentadas que señala el presente Título a los bienes siguientes: oporto, vermouth o vermouth vino generoso y jerez o xerés.

B) Cerveza y bebidas refrescantes con una graduación alcohólica de hasta 6° G.L., el 25%.

C) Cervezas y bebidas refrescantes con una graduación alcohólica de más de 6° y hasta 13.5° G.L., el 25%.

D) Cervezas y bebidas refrescantes con una graduación alcohólica de más de 13.5° y hasta 20° G. L., el 30%.

E) Cervezas y bebidas refrescantes con una graduación alcohólica de más de 20° G.L., el 60%.

F) Alcohol y alcohol desnaturalizado, el 60%.

G) Tabacos labrados

1) Cigarros, el 100%.

2) Cigarros populares sin filtro elaborados con tabacos oscuros con tamaño máximo de 77 milímetros de longitud, cuyo precio máximo al público al 1° de enero de cada año, no exceda de la cantidad que establezca el Congreso de la Unión, así como puros y otros tabacos labrados, el 20.9%.

H) Gasolinas: La tasa que resulte para el mes de que se trate en los términos de los artículos 2°- A y 2°- B de esta Ley.

I) Diesel. La tasa que resulte para el mes de que se trate en los términos de los artículos 2°-A y 2°-B de esta Ley.

J) Gas natural para combustión automotriz: La tasa que resulte para el mes de que se trate en los términos del artículo 2° C de esta Ley.

Máximo Carvajal nos dice, " La base gravable de este impuesto es el valor para efectos aduaneros (valor transacción), más el propio impuesto ad-valorem; y los demás que se tengan que pagar con motivo de la importación, con excepción del impuesto al valor agregado.

Para determinar el impuesto se multiplicará la tasa establecida... en la LIESPS, por la base gravable.

El pago de este impuesto se hará junto con el de importación, señalándose en el pedimento aduanal. Dicho pago tendrá el carácter de provisional. Si el pago del impuesto ad-valorem no se causa o se difiere, el de IESPS se pagará.”<sup>13</sup>

El pago se hará conforme al valor en aduana siempre que no sean las mercancías a que se refiere el Título II De las Bebidas Alcohólicas, que fue reformado en el DOF, el 31 de diciembre de 1999. Los artículos que consideramos rigen el tiempo y la determinación del pago son los siguientes:

El artículo 26-A nos señala: “ Están obligadas al pago del impuesto establecido en este Título, las personas físicas y morales que produzcan, envasen o importen bebidas alcohólicas ”.

Artículo 26-B. “ El impuesto se causará por la producción, envasamiento o importación de los productos a que se refiere este Título en el momento en que los mismos sean producidos, envasados o importados.

El impuesto se calculará mensualmente aplicando al número de litros producidos, envasados o importados la cuota por litro vigente en el mes en que se realice la producción, envasamiento o importación...

Las cuotas por litro establecidas en este artículo se actualizarán mensualmente con el factor de actualización correspondiente. Dicho factor se obtendrá dividiendo el Índice Nacional de Precios de Bebidas Alcohólicas del mes más reciente a aquél por el que se realiza la actualización entre el citado índice correspondiente al segundo mes inmediato anterior a aquél por el que se realiza la misma “.

Artículo 26-C. “ Los contribuyentes efectuarán los pagos mensuales del impuesto determinado conforme al artículo anterior, mediante declaración que presentarán ante las oficinas autorizadas el día 17 del mes siguiente a aquél en que se produzcan o envasen los productos a que se refiere este Título. Los pagos mensuales del impuesto tendrán el carácter de definitivo “.

El pago del Impuesto Especial Sobre Producción y Servicios, para estas mercancías no se realiza al momento de efectuar la importación, sino en el mes siguiente, aquí se ubica una diferencia con las demás contribuciones, que se

---

<sup>13</sup> Carvajal, Máximo op cit. p 338

deben enterar al presentar el pedimento, de acuerdo a la Ley se procede de la siguiente forma conforme al artículo 26-C.

“ En el caso de importación, el impuesto se pagará el día 17 del mes siguiente a aquél en que ésta efectúe de conformidad con lo establecido en el artículo 26-J de esta Ley, aplicando la cuota por litro vigente en el mes en que se realice dicha importación “.

Artículo 26-D. “ Los productores, envasadores e importadores, con excepción de los importadores ocasionales, podrán optar por pagar el impuesto a que se refiere el artículo anterior el día 17 del mes siguiente a aquél en que se efectúe la enajenación de los productos, siempre que se aplique la cuota por litro vigente en el mes en que se realice dicha enajenación “.

Artículo 26-J para los efectos de este Título, se considera importación la introducción al país de productos y se estima que ésta se efectúa en el momento en que el importador presente el pedimento para su trámite en los términos de la legislación aduanera.”

Como conclusión podemos decir que el impuesto se podrá autodeterminar de acuerdo a lo establecido en el Título I Bebidas Alcohólicas en el porcentaje o ad valorem que determina la ley sobre el valor en aduana y en el Título II Bebidas Alcohólicas, es una cuota fija o específica por litro que se publica en una lista mensualmente y que se paga el día 17 del mes siguiente que se efectúa la importación.

De acuerdo a las leyes que establecen los tributos, estas tienen una materia que regulan e imponen una obligación, en la Ley del Impuesto Especial Sobre Producción y Servicios, debe ser precisamente la “producción” y los “servicios” los que deben ser objeto de gravamen, y en el supuesto que nos ocupa es una operación aduanera, es gravada la importación que no es materia de esta ley, dejamos constancia de esta idea, aunque no sea objeto de estudio en este trabajo.

### c) IMPUESTO SOBRE AUTOMÓVILES NUEVOS

La ley que establece este impuesto considera como sujetos obligados a las personas físicas o morales que importen en forma definitiva al país automóviles.

Máximo Carvajal hace la siguiente precisión, " Si la importación es realizada por persona diferente al fabricante o sus distribuidores, será base el valor para efectos aduaneros (valor de transacción) adicionado con el impuesto ad-valorem y los demás gravámenes que se tengan que pagar por la importación; con excepción del Impuesto al Valor Agregado. El impuesto se determinará aplicando la tarifa que se señalará.

Los fabricantes o sus distribuidores calcularán el impuesto por ejercicios fiscales, efectuando pagos provisionales mensuales, y pago total dentro de los tres meses siguientes del cierre del ejercicio.

Las personas diferentes a las citadas en el párrafo anterior, pagarán el impuesto en la aduana junto con el impuesto general de importación; la determinación del impuesto se declarará en el pedimento de importación".<sup>14</sup>

### d) DERECHO DE TRÁMITE ADUANERO

Debemos hacer mención de que esta contribución no es un impuesto como los anteriores, por que tiene un origen diferente, su razón de existir se explica en el precepto siguiente de la LFD.<sup>15</sup>

Artículo 1º explica que " Los Derechos que establece esta Ley, se pagarán por el uso o aprovechamiento de los bienes del dominio público de la Nación, así como por recibir servicios que presta el Estado en sus funciones de derecho público, excepto cuando se presten por organismos descentralizados u órganos desconcentrados y en este ultimo caso, cuando se trate de contraprestaciones que no se encuentren previstas en esta Ley. También son derechos las

<sup>14</sup> Carvajal, Máximo. op. cit p 339-340.

<sup>15</sup> LFD, Ley Federal de Derechos

contribuciones a cargo de los organismos públicos descentralizados por prestar servicios exclusivos del Estado.

Los derechos por la prestación de servicios que establece esta Ley deberán estar relacionados con el costo total del servicio, incluso el financiero, salvo en el caso de que dichos cobros tengan un carácter racionalizador del servicio ”.

Como sabemos la teoría que fundamenta la percepción de los derechos nos dice, que los elementos característicos de estos son; a) una contraprestación, es decir, se paga por la prestación de un servicio público; y b) el pago del servicio es obligatorio.

El cobro de estos derechos es por realizar el trámite aduanero y la utilización de las instalaciones del Estado, el artículo 49 de la LFD, establece: ” Se pagará el derecho de trámite aduanero, por las operaciones aduaneras que se efectúen utilizando un pedimento o el documento aduanero correspondiente en los términos de la Ley Aduanera, conforme a las siguientes tasas o cuotas:

I.- Del 8 al millar, sobre el valor que tengan los bienes para los efectos del impuesto general de importación, en los casos distintos de los señalados en las siguientes fracciones; “

La anterior fracción señala lo que se debe pagar por la importación definitiva, las demás fracciones exponen las tarifas para las diversas operaciones que se pueden realizar, como poden ser; la importación temporal, la importación realizadas por empresas con algún programa de fomento para las exportaciones autorizado por SECOFI,<sup>16</sup> y las exportaciones.

Cuando la mercancía este exenta del impuesto general de importación, o del impuesto al valor agregado de conformidad con las leyes que las rigen, el derecho se calculará sobre el valor que se determine en la aduana. Estas

---

<sup>16</sup> SECOFI, Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, ahora asume el nombre de Secretaría de Economía

Por Decreto publicado en el DOF (Edición Vespertina) del 30 de Noviembre de 2000, se reforma la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, modificando el artículo 26, que establece la Secretaría de Economía y en el artículo 34, los asuntos que corresponden a su despacho

El artículo 5 transitorio, expone: “Las menciones contenidas en otras leyes, reglamentos y en general en cualquier disposición, respecto de las Secretarías cuyas funciones se reforman por virtud de este Decreto, se entenderán referidas a las dependencias que, respectivamente, asumen tales funciones ”.

contribuciones se pagan en conjunto y quedan registradas en el pedimento, sin el pago de este derecho no se puede retirar la mercancía.

La cuota del trámite aduanero, puede ser inferior a una cuota fija que determinan las autoridades hacendarias-aduaneras, cuando esto suceda se pagará precisamente esta cantidad mínima, que se actualiza por periodos de tiempo, cada operación generará el pago de este derecho.

También es relevante la consideración de que el Derecho de Trámite Aduanero, no cumple con los principios de proporcionalidad y equidad tributaria, razonamiento emitido por el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis que adelante se transcribe:

**ADUANERO, DERECHO DE TRÁMITE. EL ESTABLECIMIENTO EN EL ARTÍCULO 49, FRACCIÓN I, DE LA LEY FEDERAL DE DERECHOS, POR LAS IMPORTACIONES EN QUE SE UTILICE UN PEDIMENTO CONFORME A LA LEY ADUANERA, VIOLA LOS PRINCIPIOS DE PROPORCIONALIDAD Y EQUIDAD TRIBUTARIOS (LEGISLACIÓN VIGENTE A PARTIR DEL 10. DE ENERO DE 1991)**

Conforme a la jurisprudencia de esta Suprema Corte de Justicia, la proporcionalidad y equidad en las contribuciones denominadas derechos por servicios se cumple por el legislador cuando los elementos que toma en consideración para establecer el procedimiento por el que determina su base y fija su cuota, atienden, en términos generales, al costo del servicio, a efecto de que los contribuyentes enteren un tributo cuyo monto se encuentre en relación con su costo, de modo tal que por el mismo servicio se pague cuota análogo. Por tanto, al señalar la disposición mencionada que por las operaciones aduaneras que se efectúen mediante un pedimento, en los términos de la Ley Aduanera, debe cubrirse el derecho de trámite aduanero con una cuota del 8 al millar sobre el valor que tengan los bienes para los efectos del impuesto general de importación, introduce elementos ajenos al costo del servicio público de trámite aduanero, como lo es el valor de los bienes a importar, lo que ocasiona que el monto del derecho no guarde correlación alguna con el costo del servicio y que se causen contribuciones de una cuantía diversa al recibir el mismo servicio, violándose, por ende, los principios de proporcionalidad y equidad tributarios.

Amparo en revisión 2208/96. Aero-Boutiques de México, S A. de C.V. 11 de noviembre de 1997. Unanimidad de nueve votos. Ausentes: José Vicente Aguinaco Alemán y Genaro David Góngora Pimentel. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Aristeo Martínez Cruz.

IV El uso o goce temporal, en territorio nacional, de bienes tangibles cuya entrega material se hubiera efectuado en el extranjero.

V. El aprovechamiento en territorio nacional de los servicios a que se refiere el artículo 14, cuando se presten por no residentes en el país. Esta fracción no es aplicable al transporte internacional.

Cuando un bien exportado temporalmente retorne al país habiéndosele agregado valor en el extranjero por reparación, aditamentos o por cualquier otro concepto que implique un valor adicional, se considerará importación de bienes o servicios y deberá pagarse el impuesto por dicho valor en los términos del artículo 27.”

Como podemos observar en la fracción I, señala la introducción al país de bienes lo que no se puede considerar como importación definitiva, ya que debemos contemplar los diversos regímenes que establece la LA, entre los que podemos distinguir el de importación temporal que no obligan a pagar los aranceles o el impuesto al valor agregado, ya que las mercancías serán retornadas al extranjero, también existen regímenes en donde quedan suspendido el pago, lo cual es considerado en el artículo 25 de la misma ley.

Jorge Witker y Gerardo Jaramillo mencionan respecto a la base gravable, el tiempo y carácter del pago, “... para calcular el IVA, tratándose de importación de bienes tangibles, se considera el valor que se utilice para los fines del impuesto general de importación, adicionado con el monto de este último gravamen y de los demás que se tenga que pagar con motivo de la importación (IESPYS, por ejemplo). El pago por este concepto tendrá el carácter de provisional y se hará junto con el impuesto general de importación; cuando se trate de bienes por lo que no se esté obligado al pago del impuesto de importación; se pagará el IVA mediante declaración presentada ante la aduana correspondiente ”.<sup>17</sup>

De acuerdo con el artículo 26 en el momento en que se presenta el pedimento en los términos de la legislación aduanera, se considera que se

---

<sup>17</sup> Witker, Jorge y Jaramillo, Gerardo, Comercio Exterior de México, Marco Jurídico y Operativo, México, McGraw-Hill, 1996, p. 11.

efectúa la importación de bienes y servicios, por lo que se debe realizar el pago, antes de activar el mecanismo de selección automatizada.

La base de este impuesto es el valor que se utiliza para los fines del Impuesto General de Importación, adicionando el monto de este último gravamen y de los demás que se tengan que pagar con motivo de la importación, de conformidad con el artículo 27.

La mercancía no puede retirarse de la aduana o recinto fiscalizado sin que se haya realizado el pago de este gravamen, teniendo en consideración los regímenes que si permiten que la mercancía se retire del recinto fiscal sin pagar en ese momento las contribuciones.

### **3. BASE GRAVABLE**

Las contribuciones que mencionamos anteriormente se pagan sobre el valor en aduana, a excepción del Impuesto Sobre Producción y Servicios que se paga conforme al número de litros y a una lista que se actualiza mensualmente.

La base gravable del Impuesto General de Importación es la que se aplica a todas las demás contribuciones, la definición de base gravable se ha realizado por convenios internacionales, uno de los que se conoce como Código de Valoración establece los métodos con los cuales serán determinados los valores que se consideren en el momento de calcular las contribuciones, nos dice que este "importe es el precio pagado o por pagar de las mercancías conocido como valor en aduana".

Jorge Witker, nos comenta respecto al Código de Valoración del GATT, " Al culminar la Ronda Tokio del GATT en 1979, las Partes Contratantes aprobaron, entre otros importantes instrumentos, el Código de Valoración que técnicamente se denomina 'Acuerdo relativo a la aplicación del artículo VII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y comercio'.

México suscribió y ratificó este Código el 25 de abril de 1988 (*Diario Oficial*) y solicitó un plazo de cinco años para comenzar su aplicación en las aduanas del país.”<sup>18</sup>

El tributo que se paga conforme a nuestro derecho es “ ad- valorem ” es decir, sobre el valor en aduana de las mercancías, nuestra LA, en el artículo 64 nos dice, “ La base gravable del impuesto general de importación es el valor en aduana de las mercancías, salvo los casos en que la ley de la materia establezca otra base gravable ”.

La base que puede imponerse también es una unidad de medida a la cual se le fija una cantidad a pagar, por ejemplo, un litro como ocurre con la Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios.

Para nuestra LA, el valor en aduana de las mercancías es el valor de transacción de las mismas, definiendo el valor de transacción, como el precio pagado por las mismas y este a su vez, se entenderá como el pago total que por las mercancías importadas haya efectuado o vaya a efectuar el importador de manera directa o indirecta al vendedor o en beneficio de éste (artículo 64).

El pago total que realiza el importador comprenderá los ajustes en incremento o decremento, siempre que se cumpla con lo que establecen los artículos 65 y 66 respectivamente, también le aplicarán las circunstancias, elementos, servicios y conceptos que marcan los artículos 67, 68, 69 y 70, que podríamos decir, regulan una transacción clara, transparente y libre, tanto en las condiciones de venta como en el precio y determinan cuáles son las prácticas aceptables.

El artículo 67 señala que en caso de que no se reúnan las circunstancias enumeradas, para determinar la base gravable, deberá estarse a lo previsto en el artículo 71. Hasta aquí la ley expone lo que consideramos es el método principal para determinar el valor de aduana, llamado valor de transacción.

En el artículo 71 enumera lo que a nuestro criterio son los métodos secundarios o alternativos, señalando que, cuando la base gravable del impuesto

---

<sup>18</sup> Witker, Jorge. La Nueva Valoración Aduanera y el TLC, México, Impresos Chávez, 1992, p. 27.

general de importación no pueda determinarse conforme al valor de transacción de las mercancías importadas en los términos del artículo 64 de esta ley, no derive de una compraventa para la exportación con destino a territorio nacional, se determinará conforme a los siguientes métodos, los cuales se aplicarán en orden sucesivo y por exclusión.

I. Valor de transacción de mercancías idénticas (artículo 72)

II. Valor de transacción de mercancías similares (artículo 73)

III. Valor de precio unitario de venta (artículo 74)

IV. Valor reconstruido de las mercancías importadas (artículo 77)

V. Valor determinado con los métodos anteriores aplicados con mayor flexibilidad y criterios razonables (artículo 78)

Los métodos III y IV se pueden invertir a elección del importador como excepción.

Para diversos autores el determinar las contribuciones sobre el valor de las mercancías representa ventajas en comparación a establecer un arancel por la unidad de medida.

Lucien Mehl, menciona "Desde un punto de vista técnico, la imposición específica es más simple que la tributación *ad valorem*: para determinar el impuesto basta enumerar o medir una cantidad, tarea generalmente mucho más sencilla que la de determinar un valor monetario, como un precio o una renta ya que se trata de conceptos más abstractos. La determinación de un valor comporta necesariamente una parte de inexactitud, está sujeta a los peligros de fraude y suscita discusiones. Sin embargo, desde un punto de vista económico la imposición *ad valorem* es generalmente preferible, ya que de esta manera la exacción sigue la evolución de los precios".<sup>19</sup>

Las ventajas que da este sistema, Jorge Witker las resume en tres:

"a) Impiden que el nivel de protección disminuya y aun se anule por los efectos del aumento en los precios de importación, y que la protección acordada a distintas industrias se distorsione y modifique como resultado de los precios.

---

<sup>19</sup> Mehl, Lucien, op cit. p. 83.

b) Permiten una determinación más radical y más equitativa de esa protección en las distintas clases de mercancías.

c) Hacen innecesaria una discriminación detallada entre los productos de una misma clase, la cual simplifica y facilita la aplicación del arancel".<sup>20</sup>

Este sistema de determinación de la base gravable resulta apropiado cuando los comerciantes tienen pleno respeto de las reglas del mercado, sin embargo, esta regulación no tiene los resultados deseados cuando se realizan importaciones en condiciones de prácticas desleales, como ocurre en algunas ocasiones, entonces resulta insuficiente para proteger a la industria nacional de estas importaciones, además, también debemos tener en cuenta que la legislación prohíbe utilizar el sistema de valoración para combatir las prácticas desleales.

---

<sup>20</sup> Witker, Jorge, La Nueva Valoración Aduanera y el TLC, op cit. p. 16-17

## CAPÍTULO SEGUNDO

**PRACTICAS DESLEALES DE COMERCIO INTERNACIONAL**

En este capítulo se presentan las definiciones de comercio internacional, de prácticas desleales de comercio internacional que se establecen en la LCE, y el Acuerdo General Sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT de 1994), y lo que determina la doctrina al respecto, así como sus elementos y efectos que producen.

“Desde el punto de vista de su significación gramatical por comercio entendemos el intercambio de bienes y servicios.

El comercio puede ser interior o exterior. Es interior cuando se desarrolla en el espacio geográfico que corresponde al dominio territorial de un solo país y es exterior cuando se realiza entre dos o más países.

El planteamiento de toda operación comercial requiere esencialmente de dos sujetos, uno representativo de la demanda y el otro representativo de la oferta. En opinión del destacado economista Frederic Benham ‘ la demanda de alguna cosa, a un precio dado, es la cantidad que se comprará de ella a ese precio por unidad de tiempo’. Desde el punto de vista comercial por demanda se hace referencia a una solicitud de ciertos bienes o servicios a los que ya se les ha asignado un precio”.<sup>21</sup>

En la actualidad el desarrollo de las telecomunicaciones y el transporte, ha facilitado realizar ofertas de productos y bienes en cualquier parte del mundo, es decir tenemos el fenómeno de comercio internacional.

Al respecto el maestro Carlos Arellano, nos dice, “Cuando el comercio es internacional o exterior, aparecen dos enfoques del comercio: la exportación y la importación. En la exportación se envían mercancías o servicios fuera del país propio a otro país. En la importación se introducen al país propio los objetos o servicios procedentes del extranjero”.<sup>22</sup>

---

<sup>21</sup> Arellano García, Carlos, La Diplomacia y el comercio internacional, México, Porrúa, 1980, p. 13-14.

<sup>22</sup> *Ibidem*, p. 14.

El comercio internacional, resulta ser el intercambio de bienes y servicios, lo que influye en la economía de los países, si bien es cierto que son los particulares los que realizan estas transacciones, también lo es que para la economía de cualquier país, resulta ser indispensable tener un equilibrio entre las importaciones y las exportaciones.

El Estado tiene la obligación de regular las operaciones de comercio internacional, para proteger la economía del país, a través de que las industrias establecidas en el territorio nacional sigan siendo una fuente de empleo para la población.

Debe existir un marco de regulación para la producción, pero también para las exportaciones y las importaciones, aquí debe existir un Estado de Derecho y seguridad jurídica para las operaciones comerciales que se realizan. Los importadores deben cumplir con las regulaciones que se establecen en los regímenes aduaneros para poder competir con los productores nacionales.

Es importante aquí determinar si el Derecho esta subordinado a los principios de la Economía o es a la inversa, Gregorio Rodríguez Mejía, en un estudio de los aspectos fiscales del TLCAN, hace un comentario que consideramos afortunado nos dice; " Pienso que hay que hacernos una reflexión: el derecho está al servicio de la economía, y como consecuencia de ello, para muchas personas el derecho representa un valor secundario.

Pero la idea anterior es errónea, y este en el presente caso llega a ser de serias consecuencias, pues ninguna acción de producción o de comercialización de las enunciadas en el tratado podrá realizarse adecuadamente, y menos producirá los efectos deseados si no se cife a lo jurídico-fiscal ".<sup>23</sup>

El comentario transcrito, recibe todo nuestro apoyo, ya que si la economía, va regir a la sociedad, el Estado de Derecho con sus principios básicos, será sustituido por los principios económicos y el libre mercado, consecuentemente se podrán adquirir justicia, equidad y lealtad entre otros elementos en el mercado.

---

<sup>23</sup> Rodríguez, Gregorio, Aspectos fiscales del Tratado de Libre Comercio de América del Norte y del Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea, México, UNAM, 1994, p. 15-16

Es precisamente, la actitud de los participantes en el comercio internacional, lo que ocasiona las prácticas desleales de comercio internacional, algunos exportadores para lograr tener un mayor control sobre la oferta inciden en el precio de venta para ocasionar un desequilibrio en sus competidores, o algunos Estados apoyan con dinero público a ciertas empresas para favorecerlas al momento de exportar sus productos.

La LCE, en su artículo 28, las define, "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 un daño a la producción nacional".

Siguiendo la organización de la LCE, analizaremos los conceptos que integran la anterior definición; condiciones de discriminación de precios, subvenciones y que causen o amenacen causar daño a la producción nacional.

## 1. DISCRIMINACIÓN DE PRECIOS

La primera práctica desleal de comercio internacional, es la discriminación de precios, que conforme a la LCE, "consiste en la introducción de mercancías al territorio nacional a un precio inferior a su valor normal," artículo 30.

El legislador no utilizó la palabra Dumping, que es como se conoce a esta práctica mundialmente y en la doctrina, dicho vocablo proviene del verbo inglés dump.

De acuerdo a la definición, la expresión: *to dump goods/products*, significa "inundar el mercado con mercancías/productos a bajo precio".<sup>24</sup>

Es decir la palabra dumping, equivaldría a lo que nuestra LCE, describe como discriminación de precios, así mismos, en los tratados internacionales firmados por México, como lo es el Acuerdo relativo a la aplicación del Artículo VI del Acuerdo General Sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994, conocido como Código Antidumping, se define de la siguiente forma:

"Determinación de la existencia de dumping.

<sup>24</sup> El Gran Diccionario Oxford, EUA, Oxford University Press, 1994, p 1069

Artículo 2.1 A los efectos del presente Acuerdo, se considerará que un producto es objeto de dumping, es decir, que se introduce al 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 menos que el precio comparable, en el curso de operaciones comerciales normales, de un producto similar destinado al consumo en el país exportador.”

En el concepto de discriminación de precios de la LCE, y la definición de dumping del Código Antidumping del GATT, podemos observar que no existe ninguna diferencia, confirma nuestra opinión el comentario de Jorge Witker y Gerardo Jaramillo, “ La Ley de Comercio Exterior, (capítulo I, dos artículos) no utiliza el término dumping, sino se limita a describir esta práctica desleal como “importaciones en condiciones de discriminación de precios”, no obstante, el término dumping ha sido adoptado en propiamente todas las lenguas para significar la exportación de un producto a un precio menor que el prevaleciente en el mismo tiempo y bajo idénticas condiciones, en el país de origen. En la literatura económica la expresión discriminación de precios significa simplemente el fenómeno de vender en un mismo mercado a precios diferentes un producto igual, que no es lo mismo que dumping, porque este fenómeno se presenta entre países”.<sup>25</sup>

Al comentar la expresión dumping, “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”<sup>26</sup>

<sup>25</sup> Witker, Jorge y Jaramillo, Gerardo, op cit p 98

<sup>26</sup> Citado por Witker, Jorge y Patiño, Ruperto, La Defensa Jurídica Contra Prácticas Desleales de Comercio Exterior, México, Porrúa, 1987, p. 20

Podemos concluir que el dumping o la discriminación de precios, es la reducción del importe de una mercancía para exportación, a un menor precio de ese mismo producto en el mercado interno, y esta diferencia de valores no se debe a causas normales, es decir que lo ocasione una reducción en los costos de la materia prima, la mano de obra o el transporte, dicha modificación se realiza para lograr una posición más firme en el mercado de destino por una fuerte competencia, este comportamiento para con el extranjero puede variar de acuerdo a la región o país, a las condiciones de los competidores o del mercado.

Estamos siempre en presencia de dumping, cuando una empresa actúa de manera desleal al exportar, documenta el valor de una mercancía vendida en un precio que no es real, lo cual afecta la economía a donde se destina el producto.

Los elementos que integran el dumping o la discriminación de precios de acuerdo a nuestra LCE, consiste en la introducción de mercancías al territorio nacional a un precio inferior a su valor normal, el cual de acuerdo al artículo 31, "...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.

Sin embargo, 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:

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 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 país de origen".

El artículo 32 nos menciona, " Se entiende por operaciones comerciales normales las operaciones comerciales que reflejan condiciones de mercado en el país de origen y que se hayan realizado habitualmente, o dentro de un período representativo, entre compradores y vendedores independientes".

También la LCE, considera que el precio de mercancías idénticas o similares de un tercer país con economía de mercado se tomará como valor normal de la mercancía en el caso de tener como origen un país con economía centralmente planificada, se le conoce como país sustituto.

Los artículos antes transcritos nos describen como se constituye la discriminación de precios, el valor real o normal de la mercancía y los diversos elementos que se deben considerar para calcular el valor normal. Cuando una mercancía se a exportado a México desde un país intermediario, (artículo 34), la determinación del precio de exportación cuando este, a juicio de la Secretaría, no sea comparable con el valor normal (artículo 35), el artículo 36 nos dice como se debe proceder para que el precio de exportación y el valor normal, sean comparables.

Las partes que actúan en la práctica desleal de comercio internacional; importador y exportador, lo realizan con ciertos objetivos, aunque también se generan efectos para las empresas que no participan, a continuación expondremos los posibles resultados del dumping.

I Para el exportador.

a) Puede liquidar su mercancía que existe en inventarios, lo que ocasionaría tener que producir generando trabajo, reactivando su actividad, y a la vez captando divisas, es decir, originar un flujo de capital hacia su empresa.

b) No cubre sus gastos de operación ya que la venta que realiza no es en su valor normal de producción.

II. Para el importador.

a) Tener la capacidad de desplazar los productos similares que se ofertan en el mercado de destino por ser de un menor precio, también, limitar las importaciones provenientes de otros países donde los productos tengan un costo más alto.

b) Puede inhibir la producción nacional, ya que a los productores no les resulta rentable y atractivo competir contra la mercancía objeto de dumping y en consecuencia abandonan la producción. Los empresarios orientan sus inversiones a una mercancía distinta, afectando el desarrollo de esa industria.

### III. Los consumidores

a) Al comenzar la práctica tendrán un beneficio por la reducción del costo del producto, reducción que será artificial, la cual al cumplir con sus objetivos de limitar o eliminar la competencia y convertirse en un monopolio, aumentará el precio del producto y con ello recuperar las eventuales pérdidas.

Para el exportador el objetivo de vender sus productos en condiciones de pérdida, es poder controlar el mercado, es decir, establecer un monopolio, con lo que el consumidor no tendrá más opción de compra que el producto ofertado en esas condiciones. Los efectos para México, como país importador son nocivos, ya que afectan su industria y su empleo.

Para Güemez Rodríguez, existen varios tipos de dumping, entre los que podemos mencionar los siguientes:

I. Social, que se debe al exceso de mano de obra y una legislación laboral deficiente, este tipo de dumping ha sido bien visto en algunos países debido a que genera empleo.

II. Materias primas, se ocasiona por causas naturales y propiamente no es dumping, por que es un efecto de la competencia no manipulado, al contrario aquí estamos ante una especialización, un aprovechamiento de los recursos con que cuenta el empresario y que los utiliza en forma adecuada para lograr obtener un costo competitivo a nivel internacional, se menciona por que algunos autores lo consideran que tiene los elementos de una práctica desleal.

III. Transportes y fletes, se origina por las rebajas en los costos de este servicio, aquí lo que se debe valorar es la intención, ya que la misma competencia entre los transportistas puede generar la reducción de estos costos, que al final influye sobre el valor de la mercancía.

IV. Directo, es el que se genera para causar daño a la producción nacional.

V. Indirecto, cuando se utiliza para perjudicar la producción de un tercer país que exporta la misma mercancía al mercado de destino con lo que se logra desplazar al competidor, dañar la industria de ese Estado y en consecuencia su economía.

VI. Arancelario, es la protección a través de las contribuciones aduaneras a la importación, logrando con ello que el productor nacional no tenga una competencia en el país de origen de las mercancías con lo que el precio interior puede ser mayor y logre exportar a un costo reducido en condiciones de dumping, obteniendo una compensación entre el precio interno y el precio de exportación.

VII. Valuatorio, se produce a consecuencia de las devaluaciones, con las cuales el importador puede adquirir más productos con la misma cantidad.

VIII. Encubierto, son las facilidades que se le otorgan al importador, como podrían ser las condiciones de pago, los servicios posventa, etc., que no están dentro de la política comercial que se les aplicaría a todos los demás clientes.

Se considera que pueden existir otros tipos de dumping en el comercio, que podrían ser motivados por razones políticas, sociológicas, sociales, etcétera, pero estos no tiene un origen económico, ni la voluntad de originar un monopolio por lo que no son objeto de un procedimiento para imponer medidas que contrarresten sus efectos.<sup>27</sup>

Para Witker y Patiño, pueden existir varios tipos de dumping pero lo que puede distinguirlos es la intención, "Es indudable, por otra parte, que 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."<sup>28</sup>

Los doctrinarios han sostenido, "...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 (sic) y los precios relativamente elevados.

3) Que el perjuicio a la producción nacional sea importante.

---

<sup>27</sup> cfr. Ibidem. p 21-22.

<sup>28</sup> Ibidem p. 25

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.<sup>29</sup>

Conforme a lo anterior, para que el dumping pueda llegar a tener consecuencias económicas, se deben cumplir varios requisitos:

1. El producto importado compita y desplace a productos nacionales iguales o similares en calidad.

2. Que la reducción de precios artificial no se compense con algún otro costo concerniente a la comercialización, flete, seguro, etc.

3. Que se ocasione en términos de la LCE, un daño a la producción nacional.<sup>30</sup>

4. Que logre el exportador la posición de monopolio en el mercado nacional.

El dumping como ya lo hemos dicho afecta al consumidor, al productor y a la economía del país importador, veamos un ejemplo publicado en la prensa nacional recientemente, en el que se observa la opinión de un representante de los exportadores y dos puntos de la resolución final publicada en el DOF.

"Distorsionan mercado de carne los aranceles a importaciones.

Escasea el producto en la zona norte del país y los créditos entre exportadores e importadores se suspendieron

A menos de una mes que Secofi impusiera cuotas compensatorias a importaciones de carne de bovino el mercado comenzó a 'distorsionarse' pues los productos ya no fluyen libremente y, esto, 'tarde o temprano' repercutirá en los bolsillos de los consumidores.

<sup>29</sup> Ibidem, p. 25-26

<sup>30</sup> Infra, p. 42.

En entrevista con El UNIVERSAL, el representante de U.S.Meat de Estados Unidos, Gilberto F. Lozano, señaló que parte de la estrategia que están elaborando es incorporar la participación de los compradores en pequeño, para 'demostrar la grave afectación que reciben'.

Contra todo lo que se diga, la carne de alta calidad comenzó a encarcerse (sic), sobre todo en restaurantes donde puede aumentarse 20 o 30 pesos un plato sin embargo, pronto las amas de casa darán su testimonio de que les está afectando, sin embargo pronto las amas de casa darán su testimonio de lo que les está afectando, 'porque los precios subirán también en La Merced'.

La distorsión provoca efectos 'colaterales', pues muchos comerciantes comienzan a parar sus actividades, porque otro de los aspectos trastocados son los créditos que existían entre exportadores e importadores, apunta.

Incluso estos comercializadores en pequeño son quienes menos dumping pudieron haber cometido; porque ellos compran a los 'monstruos' y lo revenden a los chiquitos. 'Se hacia una cadena'.

Entre todos los chiquitos, insistió Lozano, tarde o temprano va a notarse el incremento en el precio, pero más se hará patente cuando se agudice un segundo e importante impacto: el desabasto.

Cuenta Lozano que en La Paz, Baja California Sur, "no hay carne, pues todo lo que había bajaba del norte. Allá si se siete(sic) ya "

El representante de la Federación de exportadores de carne de res de Estados Unidos aquí, agrega que en otra ciudad norteña, Tijuana, comenzaron también los problemas de abasto porque muchas de las carnicerías pequeñas y medidas(sic) no han logrado el abasto en los últimos días.

Consideró también que las amas de casa, como las más importantes consumidoras, tendrán que ajustar su presupuesto; porque no pueden dejar de llevar a sus casas esa proteína. "Sólo que ahora en lugar de un kilo comprarán 750 gramos", lamentó.

El representante de U.S.Meat indica que los exportadores estadounidenses están lejos de pensar en acudir a la Organización Mundial de Comercio (OMC),

pues buscarán agotar todas las instancias dentro del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN).

Apunta que los comercializadores, importadores y exportadores que no están conformes con la resolución preliminar de la Secofi, preparan información más enriquecida para defender su posición de la mejor manera, siempre dentro del marco de la ley.

Por eso, confiaron en que la segunda parte de la investigación sobre la importación de carne de bovino les “favorezca”, pues si los grandes exportadores estadounidenses obtuvieron márgenes “muy pequeños”, resulta paradójico que los pequeños carguen con los altos niveles de “dumping”.<sup>31</sup>

Esta entrevista se llevo a cabo cuando se estaba realizando la investigación antidumping por parte de SECOFI, se esperaba la emisión de la resolución con la cual finalizaba.

Dicha resolución fue emitida una vez que concluyo la investigación, en el DOF, el 28 de abril de 2000, fue publicada, “La Resolución final de la investigación antidumping sobre las importaciones de carne y despojos comestibles de bovino, mercancía clasificada en las fracciones arancelarias 0201.10.01, ,0201.10.01, 0201.10.99, 0202.20.99, 0201.30.01, 0202.30.01, 0206.21.01, 0206.22.01y 0206.29.99 de la Tarifa de la Ley del Impuesto General de Importación de los Estados Unidos de América, independientemente del país de procedencia.”

En esta resolución una de sus partes son los Argumentos y medios de prueba de las comparecientes que la SECOFI, debió analizar, dentro de la cual sobresale la siguiente:

“133. Los productores nacionales a que se refiere el punto anterior presentaron los siguientes argumentos:

A. La Secretaría debe considerar que el mercado mundial de cárnicos se encuentra seriamente alterado a raíz de la crisis económica en Asia, la producción de bovino de Estados Unidos de América mantiene un exceso de inventario, mientras que su consumo per capita muestra una tendencia a la baja; y las

---

<sup>31</sup> Hernández, Guadalupe, “Distorsionan mercado de carne los aranceles a la importación”, El Universal (Sección Finanzas), México, 23 agosto, 1999, p 1 y 4.

exportaciones presentan un dinámico crecimiento reorientándose al mercado mexicano como válvula de escape para reducir sus inventarios ante la pérdida de sus mercados asiáticos. El sector pecuario en los Estados Unidos de América se encuentra en un proceso de concentración de los productos de carne, centra su crecimiento en las exportaciones y cuenta con apoyos de gobierno para la producción y comercialización.<sup>32</sup>

Esta resolución nos muestra lo grave que pueden ser los efectos del dumping, en el apartado de los Considerandos, más precisamente en el tema de Análisis de daño, amenaza de daño y causalidad, la SECOFI, determino lo siguiente:

“500. El total de las importaciones de canales y medias canales que ingresaron al territorio nacional durante el periodo investigado fueron originarias de Estados Unidos de América.

501. De acuerdo con las cifras obtenidas del Sistema de Información Comercial de México (SIC-MEX), la Secretaría observó que las importaciones de carne en canal fresca, refrigerada o congelada originarias de Estados Unidos de América registraron un incremento de 1,054.9 por ciento al comparar el periodo de junio a diciembre de 1986 con su similar en 1995 y del 102.7 por ciento al comparar el periodo investigado con el previo comparable “.<sup>33</sup>

El hecho de que las importaciones hayan tenido un crecimiento de más del 1000%, de carne en canal fresca, nos muestra que el aumento fue desproporcionado en comparación con el consumo, en consecuencia la industria nacional debió haber sido desplazada. En este marco es que el dumping ocasiona un daño a la producción nacional y consecuentemente a la economía del país.

## 2. SUBVENCIONES

Otra práctica desleal que considera nuestra Ley, la define en el artículo 37, como: “ ... el beneficio que otorga un gobierno extranjero, sus organismos públicos

<sup>32</sup> Publicada en el Diario Oficial de la Federación (Segunda Sección), México, 28 abril, 2000, p. 53.

<sup>33</sup> *Ibidem*, p. 104.

o mixtos, o sus entidades, directa o indirectamente, a los productores, transformadores, comercializadores o exportadores de mercancías, para fortalecer inequitativamente su posición competitiva internacional, salvo que se trate de prácticas internacionalmente aceptadas. Este beneficio podrá tomar la forma de estímulos, incentivos, primas, subsidios o ayudas de cualquier clase”.

Las subvenciones se presentan cuando un Estado otorga algún tipo de apoyo a determinadas empresas, con el fin de promover la actividad industrial a la que se dedican, este apoyo, es otorgar dinero público a una actividad privada, es condenable cuando la mercancía producida bajo este esquema es exportada, y en el mercado de destino se ocasiona un daño a la producción.

Los apoyos se pueden presentar de diversas formas, por lo cual la SECOFI, emitirá, mediante acuerdo publicado en el DOF, una lista enunciativa de subvenciones a la exportación, de acuerdo a la LCE, publicada en 1993, tal enumeración tendrá un carácter enunciativo más no limitativo, dicha lista no ha sido publicada.

En el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, conocido como Código de Subsidios, existe un catalogo de las subvenciones y su definición, la cual transcribimos:

“1.1 A los efectos del presente Acuerdo, se considera que existe subvención:

a) 1) cuando haya una contribución financiera de un gobierno o de cualquier organismo público en el territorio nacional 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 financiación, o encomiende a una entidad privada una o varias de las funciones descritas en los incisos i) a iii) supra que normalmente incumbirían al gobierno, o le ordene que las lleve a cabo, y la práctica no difiera, en ningún sentido real, de las prácticas normalmente seguidas por los gobiernos; o

a) 2) cuando haya alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios en el sentido del artículo XVI del GATT de 1994,<sup>34</sup> y

b) con ello se otorgue un beneficio “.

Como podemos observar el concepto del Código de Subvenciones es más específico, este ordenamiento fue publicado aproximadamente un año y medio posterior a la LCE, sin embargo estos preceptos son aplicables pues es un tratado firmado por México conforme al artículo 133 de la Constitución.

Continuando con el Código de Subsidios en la Parte II se determinan cuales son las Subvenciones Prohibidas, en el artículo 3.

“ 3.1 A reserva de lo dispuesto en el Acuerdo sobre la Agricultura, las siguientes subvenciones, en el sentido de artículo 1, se considerarán prohibidas:

a) las subvenciones supeditadas de jure o de facto\* a los resultados de exportación, como condición única o entre otras varias condiciones, con inclusión de las citadas a título de ejemplo en el anexo I

b) las subvenciones supeditadas al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados, como condición única o entre otras varias condiciones.

3.2 Ningún miembro concederá ni mantendrá las subvenciones a que se refiere el párrafo 1.

\* Esta norma se cumple cuando los hechos demuestran que la concesión de una subvención, aun sin haberse supeditado de jure a los resultados de exportación, está de hecho vinculada a las exportaciones o los ingresos de exportación reales o previstos. el mero hecho de que una subvención sea otorgada a empresas que exporten no será razón suficiente para considerarla subvención a la exportación en el sentido de esta disposición “.

---

<sup>34</sup> Referente a Subvenciones

Para Jorge Witker y Ruperto Patiño " Es otra de las prácticas desleales más frecuentes del comercio internacional y opera cuando los Estados suministran apoyos fiscales, crediticios, financieros, técnicos o de cualquier índole a exportadores nacionales a fin de colocarlos en condiciones competitivas en los mercados externos. Técnicamente estos apoyos se conocen también con el nombre de subsidios y pueden clasificarse en subsidios compensatorios y subsidios o subvenciones puros 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, por ejemplo, por que hayan quedado sujetos a tributación especial en su propio país."<sup>35</sup>

La LCE, regula esta práctica en dos artículos, el 37 ya citado<sup>36</sup> y el 38 que nos menciona "Al calcularse el monto de la subvención recibida por la mercancía extranjera exportada a México, se deducirá el total de los impuestos de exportación, derechos u otros gravámenes a que se haya sometido la exportación de la mercancía en el país de origen, destinados a neutralizar la subvención ".

Es decir el subsidio puede estar encaminado a promover la industria en forma nacional y al exportar se le grava para que el apoyo no se utilice para beneficiar a consumidores de otra nación

Existe el argumento de que la industria naciente o en desarrollo se le puede apoyar a través de subsidios, se considera que, "es lícito proteger una industria incipiente, pero aún no competitiva, que pueda realizar operaciones de exportación, bien elevando artificialmente los precios de los productos exteriores competidores, o bien rebajando, mediante subvenciones, los precios de los bienes potencialmente exportables."<sup>37</sup>

Al respecto es difícil saber si es correcto la transferencia de recursos públicos a una actividad privada con fines sociales, como podría ser reactivar una rama industrial para que se generen empleos, con lo que se logra en un inicio

<sup>35</sup> Witker, Jorge y Patiño, Ruperto, op. cit. p. 33

<sup>36</sup> Supra, p. 36.

<sup>37</sup> Gehrels, Franz, Voz " Subvenciones a la exportación y Dumping ", Enciclopedia de Ciencias Sociales, España, Aguilar, 1975, p. 495

fomentar la actividad de las empresas y se tenga un efecto de "locomotora", es decir, de arrastre para las demás actividades de la economía.

" Los países importadores experimentan un proceso multiplicador de signo negativo en la medida en que las importaciones adicionales desplazan la producción nacional, mientras que en los países exportadores competidores se produce un proceso multiplicador de signo negativo a través del desplazamiento de las exportaciones. El impacto sobre el empleo en el país importador puede ser pequeño si es escasa la sustituibilidad de las importaciones por bienes de producción nacional, y podrá incluso ser favorable a través del efecto positivo de la mejora de la relación real de intercambio y de la renta nacional ".<sup>38</sup>

Se considera que algunas subvenciones o subsidios son para proteger a la industria nacional, que se ha considerado correcta mientras sus efectos se produzcan dentro de los límites del Estado, se realice de un manera abstracta, se plasme en una disposición legal, tengan acceso a los beneficios todos los que cumplan con los requisitos, se debe entender que no se individualice la medida.

La finalidad de la subvención, como ya lo mencionamos es apoyar a la industria y los efectos en el país a donde se exportan las mercancías producidas con este esquema, son semejantes a los que produce el dumping, pues es una práctica desleal de comercio exterior, en el que el valor es artificial.

En nuestro país al momento de realizar una exportación no se causan los impuestos al consumo: el Impuesto General de Exportación, el Impuesto al Valor Agregado, el Impuesto Especial sobre producción y Servicios, solamente se paga el Derecho de Trámite Aduanero, la explicación de las exenciones o tasa cero radica en que de esta forma se fomentan las exportaciones.

Diversos tratadistas opinan que se debe considerar como una subvención ya que no se están pagando los impuestos en una venta al exterior que si se pagarían en una venta interior.

Al respecto nos dice Franz Gehrels, " Debíáramos estudiar también la cuestión de si la exención a las exportaciones de los impuestos sobre las ventas y sobre el consumo equivale a una subvención. El Tesoro americano así lo cree,

---

<sup>38</sup> Ibidem, p. 494

mientras que el GATT ha declarado lo contrario. Si los impuestos interiores indirectos son proporcionales a los precios de todos los bienes vendidos en el país..., resulta evidente que la exención destruye la proporcionalidad entre precios y costes marginales. Pero la complejidad de los sistemas tributarios, por no mencionar las imperfecciones del mercado, hace que el supuesto de proporcionalidad entre precios y costes marginales sea muy discutible.

*Cabe, por tanto, admitir la opinión de los expertos de GATT, ya que la exención a la exportación puede en ciertos casos mejorar la distribución.*

Insistimos en que la argumentación precedente parte del punto de vista de la eficiencia mundial y no de bienestar nacional ".<sup>39</sup>

Nosotros consideremos que si es una práctica que se aplica a todas las ventas por igual y todos los países están de acuerdo no se podrá considerar como una subvención, y no esta señalada en el listado del GATT y por lo que no se podrá iniciar una investigación por esta práctica.

Se debe meditar que de aplicarse los impuestos a la importación se pagarían doblemente, al momento de exportarlos e importarlos. Las mercancías *aumentarían de precio, lo que acarrearía la disminución de las exportaciones* y para efectos económicos es más importante tener ingresos por la venta al exterior que generan empleos.

Finalmente como conclusión Gehrels opina, " Eliminar todos los aranceles y subvenciones aunque sea gradualmente, significa la posible eliminación de algunas industrias nacionales, menores rentas para ciertos grupos nacionales y quizá el deterioro de la relación real de intercambio para algunos países. Otros, en cambio, mejorarán; y, aparte ciertas matizaciones, las mejoras de unos podrían utilizarse, si fuera preciso, para compensar las pérdidas de los otros. Pero rara vez se pone en práctica la compensación, por lo que es importante saber quiénes son los beneficiarios y quiénes los perjudicados por la mejora del comercio ".<sup>40</sup>

---

<sup>39</sup> Ibidem, p. 494.

<sup>40</sup> Ibidem, p. 494

### 3. DAÑO Y AMENAZA DE DAÑO A LA PRODUCCIÓN NACIONAL

Las dos prácticas desleales descritas tienen como fin lograr una venta mayor de sus productos, al hacerlo pueden ocasionar un daño o una amenaza de daño a la producción nacional del país importador, esto se debe demostrar, lo que se denomina *relación causal*.

La LCE, define el daño y amenaza de daño a la producción nacional, en su artículo 39 como, "la pérdida o menoscabo patrimonial o la privación de cualquier ganancia lícita y normal que sufra o pueda sufrir la producción nacional de las mercancías de que se trate o el obstáculo al establecimiento de nuevas industrias.

Amenaza de daño a la producción nacional, es el peligro inminente y claramente previsto de daño a la producción nacional, para la determinación de la amenaza de daño se basará en hechos y no simplemente en alegatos, conjeturas o posibilidades remotas".

También se menciona que este daño o amenaza de daño a la producción nacional, se deberá probar que tiene como origen a las importaciones objeto de *discriminación de precios o subvenciones en el procedimiento administrativo*.

El daño o la amenaza de daño se debe causar a la producción nacional, cuando la ley se refiere a producción nacional se debe entender que es el 25% de esta, de acuerdo al artículo 40 de la LCE, pero cuando exista vinculación entre los productores con los exportadores, o estos sean importadores, la ley permite excluirlos para considerar el 25% de los productores que resten y cuando todos los productores estén vinculados se considerara como producción nacional el conjunto de fabricantes de la mercancía en la etapa inmediata anterior de la misma línea continua de producción

Para determinar el daño a la producción nacional se debe tomar en cuenta de acuerdo al artículo 41 de la LCE, los siguientes elementos:

I. El volumen de importaciones, considerando si ha existido un aumento considerable en relación con la producción o el consumo interno.

II. El efecto sobre los precios de productos idénticos o similares a causa o pueda causar la importación debiendo considerar si la mercancía importada se

vende a un precio considerablemente inferior al de los productos idénticos o similares o bien si el efecto de tales importaciones es hacer bajar los precios anormalmente o impedir en la misma el alza razonable que en otro caso se hubiera producido, y

III. Los factores e índices económicos que influyen en el sector correspondiente que puede considerar la SECOFI son: la disminución apreciada y potencial en el volumen de producción, las ventas, la participación en el mercado, las utilidades, la productividad, el rendimiento de las inversiones o la utilización de la capacidad instalada, los factores que repercuten en los precios internos; y los efectos negativos apreciados y potenciales en flujo de caja, las existencias, el empleo, los salarios, la capacidad de reunir capital, la inversión o el crecimiento de la producción; y

IV. Una facultad discrecional en la cual se deja a la consideración de la Secretaría ”.

El daño a la producción nacional implica una investigación del comportamiento del mercado, ya que actualmente se han dado diversos fenómenos a nivel mundial que pueden hacer algunos países tengan depresiones económicas y el consumo de ciertos productos se vea afectado con o sin prácticas desleales y aun estas turbulencias financieras puedan general un mayor volumen de productos con prácticas desleales.

Para la determinación de amenaza de daño a la producción nacional, el artículo 42 de la LCE, nos dice que, se tomarán en cuenta:

I. En incremento de las importaciones, que indique la probabilidad fundada de que se produzca un aumento sustancial de dichas importaciones en un futuro inmediato.

II. 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

III. Si las importaciones se realizan a precios que repercutirán sensiblemente en los precios nacionales, haciéndolos bajar o impidiendo que

suban, y que probablemente harán aumentar la demanda de nuevas importaciones;

IV. Las existencias del producto objeto de la investigación;

V. En su caso, la rentabilidad esperada de inversiones factibles; y

VI. Los demás elementos que considere conveniente la Secretaría ”.

Para la determinación de la existencia de la amenaza de daño, la Secretaría tomará en cuenta todos los factores descritos que le permitan concluir si las nuevas importaciones en condiciones desleales serán inminentes y que, de no aplicarse cuotas compensatorias, se producirá un daño en los términos de esta Ley “.

Lo que trata nuestra Ley es prever que las importaciones no ocasionen un perjuicio a las industria nacional, debemos considerar que una vez que se a ocasionado un daño no se prevé ninguna medida para las importaciones efectuadas, contempla una multa a las importaciones significativas, en relación con el total de las importaciones y la producción nacional, en un período *relativamente corto, realizadas durante los tres mes anteriores cuando existen* ciertas circunstancias, pero las cuotas compensatorias, de acuerdo con la Constitución no pueden tener efectos retroactivos. La Secretaría se debe allegar los mayores elementos para determinar en que medida y magnitud se afecta a la industria.

De acuerdo al Código Antidumping, el daño y amenaza de daño se consideran;

“ 3.1. La determinación de la existencia de daño a los efectos del artículo VI del GATT de 1994 se basará en pruebas positivas y comprenderá un examen objetivo: a) del volumen de las importaciones objeto de dumping y del efecto de éstas en los precios similares en el mercado interno; y

b) de la consiguiente repercusión de esas importaciones sobre los productos nacionales de tales productos “.

El daño y la amenaza de daño en el Código de Subsidios se definen de acuerdo al artículo 5, “Ningún miembro deberá causar, mediante el empleo de

cualquiera de las subvenciones a que se refiere ... efectos, desfavorables para los intereses de otros miembros, es decir:

a) daño a la rama de producción nacional de otro Miembro, (en el sentido del Código Antidumping)

b) anulación o menoscabo de las ventajas resultantes para otros miembros, directa o indirectamente, del GATT de 1984, en particular de las ventajas de las concesiones consolidadas de conformidad con el artículo II del GATT de 1994.

c) perjuicio grave a los intereses de otro Miembro”.

Como podemos observar este Código se agrega un nuevo concepto que es el de perjuicio grave, el cual define en el artículo 6.

“ 6.1 Se considerará que existe perjuicio grave en el sentido del apartado c) del artículo 5 de los siguientes casos:

a) cuando el total de subvención ad valorem aplicado a un producto sea superior al 5 por ciento,

b) cuando se trata de subvenciones para cubrir pérdidas de explotación sufridas por una rama de producción;

c) cuando se trate de subvenciones para cubrir pérdidas de explotación sufridas por una empresa salvo que se trate de medidas excepcionales que no sean recurrentes ni pueda repetirse para esa empresa y que se apliquen simplemente para dar tiempo a que se hallen soluciones a largo plazo y se eviten graves problemas sociales;

d) cuando exista condonación directa de deuda, es decir, condonación de una deuda de la que sea acreedor el gobierno o se hagan donaciones para cubrir el reembolso de deuda”.

Este artículo continúa otorgando conceptos que se desprenden de cada definición, por lo que para nuestro propósito son suficientes los elementos, ya que las precisiones que se desarrollan consisten en las consideraciones que debe tener en cuenta la autoridad que realiza la investigación para determinar si el subsidio causa un perjuicio grave o es por ejemplo una respuesta por un trato similar que sufren las exportaciones.

Los Códigos Antidumping y de Subvenciones son Ley Federal en nuestro país, y su aplicación la debe realizar la autoridad al momento de efectuar el procedimiento administrativo de investigación antidumping o antisubsidios, los conceptos económicos que se describen en ambos códigos se deben cumplir para poder demostrar primero que se esta ante dumping o un subsidio, y segundo probar que este ha causado o amenaza causar un daño a la producción nacional.

## CAPÍTULO TERCERO

### PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO CONTRA PRÁCTICAS DESLEALES DE COMERCIO INTERNACIONAL.

En este capítulo exponemos el procedimiento administrativo de investigación de las prácticas desleales y los elementos que lo integran; la solicitud, las partes, la autoridad, las resoluciones que se emiten y los plazos en que se debe desarrollar.

El Acuerdo Relativo a la Aplicación del Artículo VI del GATT, expone que sólo se aplicarán medidas antidumping en las circunstancias que se prevén y en virtud de investigaciones iniciadas y realizadas de conformidad con las disposiciones del presente Acuerdo.

Se podrá realizar el procedimiento administrativo para demostrar la relación causal entre la importación y el daño o la amenaza de daño, siempre y cuando en el país del cual procedan las mercancías exista reciprocidad, si no es así, la SECOFI, podrá imponer cuotas compensatorias sin demostrar la relación causal (artículo 29).

La LCE, prevé que de los documentos y hechos que tenga conocimiento la autoridad durante el procedimiento administrativo de investigación se forme un expediente y las resoluciones pertinentes se expedirán en forma ajustada y congruente a este (artículo 49).

#### 1. SOLICITUD Y AUTORIDAD COMPETENTE

La LCE, considera que las investigaciones pueden iniciarse de oficio o a solicitud de parte. La solicitud podrá ser presentada por las personas físicas o morales que cumplan con los siguientes requisitos, de acuerdo al artículo 50:

"I. Ser productor de mercancías idénticas o similares a aquéllas que se estén importando o pretendan importarse en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional, o

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

Los solicitantes deben representar de conformidad con el concepto de producción nacional para la legislación el 25 por ciento de esta o ser organizaciones legalmente constituidas, disposición que se desprende del artículo 40 y 50 de la LCE.

Cabe hacer mención que para ser parte del procedimiento administrativo de investigación, no se requiere más que tener la naturaleza de importador, o exportador sin necesidad de representar un porcentaje de la producción nacional, lo cual no se aplica a los solicitantes que requieren las características mencionadas. También se les otorga esta condición a las personas morales que tengan un interés directo en la investigación y a los gobiernos que signaron el Código Antidumping y a los que señalen los tratados.

Con respecto a las personas que pueden ser parte del Código Antidumping, nos señala en su artículo 6.

“6.11 A los efectos del presente Acuerdo se consideran partes interesadas:

i) los exportadores, los productores extranjeros o los importadores de un producto objeto investigación, o las asociaciones mercantiles, gremiales o empresariales en las que la mayoría de los miembros sean productores, exportadores o importadores de ese producto;

ii) el gobierno del Miembro exportador; y

iii) los productores del producto similar en el Miembro importador o las asociaciones mercantiles, gremiales o empresariales en las que la mayoría de los miembros sean productores del producto similar en el territorio nacional del Miembro importador.

De conformidad con el artículo 50, “La solicitud a petición de parte se deberá manifestar por escrito ante la autoridad competente y bajo protesta de decir verdad los argumentos que fundamenten la necesidad de aplicar cuotas compensatorias, en dicha solicitud deberá cumplir con los requisitos establecidos en el Reglamento de la LCE.

Los solicitantes tendrán la obligación de acompañar a su escrito los formularios que para tal efecto establezca la Secretaría ”.

El formulario de acuerdo con el artículo 75 del Reglamento de la LCE, contiene los siguientes datos:

I. La autoridad administrativa competente ante la cual se promueva.

II. Nombre o razón social y domicilio del promovente y, en su caso, de su representante, acompañando los documentos que lo acrediten.

III. Actividad principal a la que se dedica el promovente.

IV. Volumen y valor de la producción nacional del producto idéntico o similar al de importación.

V. Descripción de la participación del promovente, en volumen y valor, en la producción nacional.

VI. En su caso, los miembros de la organización a la que pertenezca, indicando el número de ellos y acompañando los elementos que demuestren la participación porcentual que tengan las mercancías que producen en relación con la producción nacional.

VII. Descripción de la mercancía de cuya importación se trate, acompañando las especificaciones y elementos que demuestren su calidad comparativamente con la de producción nacional y, los demás datos que la individualicen; el volumen y valor que se importó o pretenda importarse con base en la unidad de medida correspondiente y su clasificación arancelaria conforme a la Tarifa de la Ley del Impuesto General de Importación.

IX. Nombre o razón social y domicilio de quienes efectuaron la importación o de quienes pretenden realizarla, aclarando si dicha importación se realizó o realizará en una o varias operaciones.

X. Nombre del país o países de origen o de procedencia de la mercancía, según se trate, y el nombre o razón social de la persona o personas que hayan realizado o pretendan realizar la exportación en condiciones desleales a México.

XI. Manifestación de los hechos y datos, acompañados de las pruebas razonablemente disponibles, en los que se funde su petición. Estos hechos deberán narrarse sucintamente, con claridad y precisión, de los que se infiera la

probabilidad fundada de la existencia de la práctica desleal de comercio internacional.

XII. Indicación de 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.

XIII. En el caso de subvenciones, además, la información y los hechos relacionados con esta práctica desleal, la autoridad u órgano gubernamental extranjero involucrado, la forma de pago o transferencias y el monto de la subvención para el productor o exportador extranjero de la mercancía.

XIV. Los elementos probatorios que permitan apreciar que debido a la introducción al mercado nacional de las mercancías de que se trate, se causa o amenaza causar daño a la producción nacional.

XV. En su caso, descripción de peticiones de otras medidas de regulación o restricción comercial relacionadas con la mercancía objeto de la solicitud ”.

Es importante tener en cuenta los comentarios que se realizan respecto al costo de presentar una solicitud de investigación de prácticas desleales de comercio internacional, José Luis Gaona, nos dice: “Los críticos del sistema *antidumping* mexicano consideran que la política de prácticas comerciales internacionales de Secofi entró en un *impasse*: existe un gran rezago de resoluciones y prácticamente no ha iniciado ninguna investigación este año.

Estos detractores de Alvaro Baillet<sup>41</sup> tienen razón en cuanto a la demora de resoluciones preliminares y definitivas de casos que llevan hasta dos años en la congeladora.

Pero se equivocan en las nuevas investigaciones porque éstas a final de cuentas dependen de las empresas y no del gobierno, salvo cuando son de ‘oficio’.

Hay sobradas razones para explicar por qué las empresas nacionales no han solicitado formalmente nuevas investigaciones:

---

<sup>41</sup> Jefe de la Unidad de Prácticas Comerciales Internacionales de SECOFI, cuando fue publicado el artículo

1) Las compañías establecidas en México no tienen recursos financieros para iniciar la investigación antidumping. Una empresa invierte más de cien mil nuevos pesos (entre pago de abogados y estudios) en este tipo de procesos legales que tardan más de un año. Un despacho de abogados estadounidense cobra dos o tres veces más.

2) Los precios internacionales de productos internacionales de productos e insumos están más caros en el mundo, con excepciones de los países asiáticos, lo cual los hace más vulnerables ante los esquemas de prácticas antidumping internacional".<sup>42</sup>

Nosotros consideramos que es un punto de vista interesante y queremos dejar constancia de ello, pues en las reflexiones de la naturaleza de la resolución que emite, se considera que el solicitante sólo ejerce un derecho de petición.

Ahora bien entre los requisitos que deben cumplir para presentar la solicitud, se encuentra la obligación de presentarlo por escrito ante la autoridad competente.

De acuerdo a la LCE, las facultades de la SECOFI, con respecto al procedimiento son: artículo 5º fracción VII, " el tramitar y resolver las investigaciones en materia de prácticas desleales de comercio internacional, así como determinar las cuotas compensatorias que resulten de dichas investigaciones ".

El Reglamento Interior de la SECOFI, nos señala que dicha dependencia cuenta con la Unidad de Prácticas Comerciales Internacionales<sup>43</sup>, en el artículo 38 señalan las atribuciones que tendrá la UPCI, transcribimos las que consideramos que son aplicables al procedimiento en cuestión.

"I. Conocer, tramitar y resolver los procedimientos administrativos de investigación en lo referente a prácticas desleales de comercio internacional y a medidas de salvaguarda que proceda adoptar por motivos de emergencia, en los términos de la LCE, y su Reglamento y de los tratados o convenios internacionales suscritos por el gobierno mexicano;

<sup>42</sup> Gaona, José Luis, " Zona Libre" Periódico, El Financiero, 30 de mayo de 1995, p. 26.

<sup>43</sup> Unidad de Prácticas Comerciales Internacionales, UPCI

II. Propiciar la celebración de audiencias conciliatorias, con el fin de avenir a las partes interesadas en los procedimientos de su competencia, así como aprobar las propuestas de solución que se formulen;

III. Ordenar y practicar visitas de verificación, inspección y reconocimiento en los domicilios de las empresas involucradas en los procedimientos de su competencia, con el objeto de complementar; aclarar, verificar y precisar la información obtenida en el curso de las investigaciones.

IV. Aprobar los compromisos de precios y cualquier otra propuesta que pretenda eliminar prácticas desleales de comercio internacional o restringir exportaciones a territorio nacional y, en su caso, revisar periódicamente su cumplimiento;

VI. Requerir toda clase de informes y documentos a los importadores, sus mandatarios o consignatarios, exportadores, productores; distribuidores y cualquiera otra persona física o moral cuyas actividades tengan relación directa o indirecta con los procedimientos de su competencia;

Comunicar a las autoridades aduaneras y unidades administrativas competentes las resoluciones de los procedimientos de su competencia y los criterios normativos conforme a los cuales deberán aplicarse las cuotas compensatorias o medidas de salvaguarda.

XXIII. Formular, promover y aplicar en coordinación con las autoridades aduaneras competentes los programas de actividades para comprobar y el cumplimiento de las cuotas compensatorias y de las medidas de salvaguarda, así como evaluar sus resultados".

Para Beatriz Leycegui la autoridad competente es: "La Secretaría de Comercio y Fomento Industrial realiza las investigaciones sobre AD (antidumping) y CC (cuotas compensatorias) a través de la Unidad de Prácticas Comerciales Internacionales ... esta Unidad es la responsable de llevar a cabo las determinaciones de dumping y subsidios, así como las determinaciones de daño. Una vez terminada una investigación sobre prácticas desleales de comercio

internacional, la SECOFI somete la resolución final a consideración de un grupo intersecretarial, la Comisión de Comercio Exterior”<sup>44</sup>

Witker y Jaramillo, afirman: “La función principal de la Unidad de Prácticas Comerciales Internacionales consiste en realizar las investigaciones antidumping, lo que involucra la búsqueda o comprobación de la práctica desleal, la del daño o amenaza de daño a una producción nacional, así como la determinación de la relación causal entre ambos elementos, todo lo cual desemboca en la determinación de las cuotas compensatorias que correspondan. Igualmente, se encarga de las revisiones de las cuotas compensatorias y de los recursos administrativos de revocación.”<sup>45</sup>

En relación a lo expuesto, podemos concluir que la SECOFI a través de la UPCI, tienen facultades para desarrollar el procedimiento administrativo contra las prácticas desleales.

La SHCP, por medio de la Administración General de Aduanas es autoridad para el cobro de las cuotas compensatorias que se imponen por medio de las resoluciones administrativas que se dictan como resolución final del procedimiento. Algunos autores consideran que por esta facultad la SHCP, es autoridad dentro del procedimiento, y la mencionan como tal, afirmación que no compartimos, ya que la autoridad hacendaría lo único que hace cuando ejerce sus facultades, es determinar en cantidad líquida el crédito fiscal y exigir el pago, de la cuota compensatoria que es establecida por un acuerdo emitido por la SECOFI, y publicado en el DOF.

## 2. RESOLUCIONES QUE SE EMITEN DURANTE EL PROCEDIMIENTO.

Dentro del procedimiento administrativo de investigación de prácticas desleales que comienza como anteriormente se menciono, de oficio o por solicitud, se deben emitir conforme a los plazos que establece la LCE, tres

<sup>44</sup> Leycegui, Beatriz, y Robson, William B.P.,(Coordinadores), Comercio a golpes. Las prácticas desleales de comercio internacional bajo el TLCAN, México, Miguel Ángel Porrúa / ITAM, 1997, p. 81 y 82.

<sup>45</sup> Witker, Jorge y Jaramillo, Gerardo, op cit p. 95.

resoluciones denominadas: de inicio, preliminar y final, las cuales deben contener los siguientes datos:

I. La autoridad que emite el acto.

II. La fundamentación y motivación que sustenten la resolución.

III. El o los nombres o razón social y domicilios del productor o productores nacionales de mercancías idénticas o similares.

IV. El o los nombres o razón social y domicilios del importador o de los órganos o autoridades de los gobiernos extranjeros de los que se tenga conocimiento.

V. El país o países de origen o procedencia de las mercancías de que se trate.

VI. La descripción detallada de la mercancía que se haya importado o, en su caso, pretenda importarse, presumiblemente en condiciones de discriminación de precios o que hubiera recibido una subvención, indicando la fracción arancelaria que le corresponda de la Tarifa del Impuesto General de Importación.

VII. La descripción de la mercancía nacional idéntica o similar a la mercancía que se haya importado o se esté importando.

VIII. El periodo objeto de investigación, y

IX. Los demás que considere la Secretaría."

Dichos elementos son obligatorios por que los señala el artículo 80 del Reglamento de la LCE, y también deben fundamentarse en los documentos que integran el expediente administrativo.

#### **a) RESOLUCIÓN DE INICIO**

Después de la solicitud, la SECOFI, de acuerdo con el artículo 52, dentro de un plazo de 30 días contados a partir de la presentación de ésta, deberá:

"I. Aceptar la solicitud y declarar el inicio de la investigación, a través de la resolución respectiva que será publicada en el Diario Oficial de la Federación.

II. Requerir al solicitante mayores elementos de prueba o datos, los que deberán proporcionarse dentro de un plazo de 20 días contados a partir de la recepción de la prevención. De aportarse satisfactoriamente lo requerido, en el plazo, la Secretaría procederá conforme a lo dispuesto en la fracción anterior, si no se proporcionan en tiempo y forma los elementos y datos requeridos, se tendrá por abandonada la solicitud y se notificará personalmente al solicitante, o

III. Desechar la solicitud cuando no se cumpla con los requisitos establecidos en el Reglamento y notificar personalmente al solicitante”.

La legislación establece que las resoluciones que desechen o acepten la solicitud, se deberán publicar en el DOF.

La resolución de inicio a la que nos referimos debe notificarse y contener una convocatoria a las partes interesadas para manifestar lo que a su derecho convenga y el período probatorio, el día, la hora y el lugar en que tendrá verificativo la audiencia pública y la presentación de los alegatos, lo anterior de conformidad con el artículo 81 del Reglamento de la LCE.

La SECOFI, puede requerir información a los sujetos que participan en la práctica desleal de comercio como pueden ser los importadores y los exportadores, aunque también a los que participan en la transacción aun sin ser beneficiarios, como podría ser el agente aduanal y cualquier otro sujeto que considere tiene información a su disposición.

Una vez que ha fenecido el plazo para formular su defensa y presentar la información requerida, los solicitantes tiene 8 días para presentar su contra argumentación.

## **b) RESOLUCIÓN PRELIMINAR**

Posterior a la publicación de la resolución de inicio, de acuerdo con el artículo 57, la SECOFI, tendrá dentro de un plazo de 130 días, la obligación de emitir la resolución preliminar, mediante la cual podrá:

“I. Determinar cuota compensatoria provisional, previo el 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 de la investigación en el Diario Oficial de la Federación;

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

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

El artículo 82 del Reglamento de la LCE, establece los datos que contendrá la resolución en cada supuesto que determina el artículo 57, así nos señala:

“I. En el caso que se haya probado la existencia de prácticas desleales de comercio internacional, los datos obtenidos por la Secretaría, la metodología que utilizó para determinar el valor normal y el precio de exportación, o el monto de la subvención y su incidencia en el precio de exportación, la descripción del daño causado o que se pueda causar, la explicación sobre el análisis de los factores indicados en los artículos 41 y 42 de la Ley realizado por la Secretaría y los elementos que haya tomado en cuenta, el monto de la cuota compensatoria provisional que habrá de pagarse.

II. En caso de que no hayan variado las razones que motivaron el inicio de la investigación sobre prácticas desleales de comercio internacional, la mención de que continúa la investigación administrativa sin imponer cuotas compensatorias, con la fundamentación y motivación que corresponda, y

III. En caso de que se compruebe la inexistencia de prácticas desleales de comercio internacional, la mención de que concluye la investigación administrativa sin imponer cuotas compensatorias, así como un resumen de la opinión de la Comisión sobre el sentido de la resolución ”.

La resolución preliminar deberá notificarse a las partes interesadas y publicarse en el DOF.

### c) RESOLUCIÓN FINAL

El procedimiento administrativo termina con la resolución final, dentro de un plazo de 260 días contados a partir del día siguiente de la publicación en el DOF, de la resolución de inicio de la investigación, la SECOFI, dictará la resolución final, a través de la cual deberá, en concordancia con el artículo 59.

- I. Imponer cuota compensatoria definitiva;
- II. Revocar la cuota compensatoria provisional, o
- III. Declarar concluida la investigación sin imponer cuota compensatoria ”.

La resolución final deberá notificarse a las partes interesadas y publicarse en el DOF.

El artículo 83 del Reglamento de la LCE, señala los datos particulares que deben contener estas resoluciones.

I. En caso de que se confirme la existencia de prácticas desleales de comercio internacional, los mismos datos de la resolución preliminar mencionados, con la variante de que las cuotas compensatorias son definitivas.

Un resumen de la opinión de la comisión sobre el sentido de la resolución.

II. En caso de que se compruebe la inexistencia de prácticas desleales de comercio internacional, la mención de que concluyen la investigación administrativa sin imponer cuotas compensatorias, con la fundamentación y motivación que corresponda, así como un resumen de la opinión de la Comisión sobre el sentido de la resolución.”

La resolución final deberá notificarse a las partes interesadas y publicarse en el DOF.

Con esta resolución termina el procedimiento administrativo de investigación contra prácticas desleales, nos interesa únicamente cuando se confirma la existencia de estas y se “determina” o “impone” la cuota compensatoria.

En el supuesto anterior los importadores pueden consultar a la SECOFI, para saber si determinada mercancía esta sujeta a cuota compensatoria es decir

si existe alguna duda con respecto a si una fracción arancelaria estará sujeta a no a la cuota compensatoria.

Existe durante el curso de la investigación la posibilidad de solicitar a la SECOFI, que se celebre una audiencia conciliatoria, en la cuál se podrán proponer fórmulas de solución y conclusión de la investigación, las cuales de resultar procedentes serán legitimadas y legalizadas e incorporadas a una resolución que tendrá la naturaleza de definitiva, la cual debe de notificarse a las partes interesadas y publicarse en el DOF. La audiencia pública se llevará a cabo después publicación de la resolución preliminar y antes de la resolución definitiva.

Existe también la posibilidad de que se establezca un compromiso de los exportadores o de los gobiernos; el exportador puede comprometerse voluntariamente a modificar sus precios o cesar sus exportaciones o si el gobierno del país exportador elimina o limita la subvención de que se trate, la Secretaría podrá suspender o dar por terminada la investigación sin aplicar cuota compensatoria, se evalúa si se elimina el efecto dañino de la práctica desleal.

La legislación considera la posibilidad de que si la SECOFI, acepta estos compromisos puede emitir una resolución que suspenda la investigación o una resolución final, la que se notifica y publica en el DOF.

La LCE, señala la facultad de revisar periódicamente el cumplimiento de los acuerdos a solicitud de parte o de oficio, si de esta inspección se comprueba el desacato de lo convenido, la SECOFI, restablecerá el cobro de la cuota compensatoria provisional, mediante la publicación de la resolución respectiva y se continuará la investigación.<sup>46</sup>

### **3. OTRAS DISPOSICIONES DEL PROCEDIMIENTO<sup>47</sup>**

La SECOFI, debe otorgar acceso oportuno a él representante legal de los interesados para examinar toda la información que obre en el expediente administrativo para que presente sus argumentos.

<sup>46</sup> Cfr. LCE, artículos 72-74.

<sup>47</sup> Cfr. LCE, capítulo IV

Las partes interesadas pueden ofrecer todo tipo de pruebas, excepto la confesión de las autoridades o aquellas que se consideren contrarias al orden público, a la moral o a las buenas costumbres.

También tiene la facultad para acordar que se realice cualquier práctica, repetición o ampliación de cualquier diligencia probatoria siempre que lo estime necesaria para conocer la verdad sobre los hechos controvertidos, y efectuar las diligencias necesarias para proveer la mejor información.

Después del ofrecimiento de pruebas se abrirá un periodo de alegatos para que las partes ofrezcan sus conclusiones, los acuerdos que emite la SECOFI, por los que admite las pruebas no son recurribles durante el procedimiento.

La SECOFI, puede verificar la información y pruebas presentadas, por medio de visitas al lugar donde se encuentre la información correspondiente, utilizando cualquier medio para corroborar la veracidad de la información y pruebas, en caso de que no se autorice a realizar la corroboración en otro país se tendrán por ciertas las afirmaciones del solicitante, salvo que existan elementos que evidencien lo contrario.

La LCE, establece que a falta de disposición expresa en lo concerniente al procedimiento administrativo en materia de prácticas desleales, se aplicará supletoriamente el Código Fiscal de la Federación<sup>48</sup>, en lo que sea acorde con la naturaleza de estos procedimientos, este no se aplicará a las notificaciones y visitas de verificación

#### **4. NATURALEZA DE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS POR SECOFI**

Consideramos necesario hacer algunos comentarios respecto a las resoluciones que emite la SECOFI, en las que se determinan o imponen las cuotas compensatorias, relativo a su naturaleza como acto formal y materialmente administrativo, con características de acto jurisdiccional y legislativo.

---

<sup>48</sup> Código Fiscal de la Federación, CFF.

#### a) ACTO FORMAL Y MATERIALMENTE ADMINISTRATIVO.

No existe ninguna interrogante en relación a que la resolución sea un acto formal y materialmente administrativo, debido a que la SECOFI, es una dependencia de la Administración Pública Federal y en consecuencia sus actos son administrativos y la materia sobre la que emite el resolución es de su competencia.

Criterio que es confirmado por Luis Manuel Pérez de Acha, en los siguientes términos; "... en primer término, debe reconocerse ... por una parte, su génesis es marcada e indiscutiblemente administrativa, ya que son emitidas por SECOFI, como un órgano del Poder Ejecutivo y como resultado de un procedimiento de investigación regulado en la Ley de Comercio Exterior y en su Reglamento." <sup>49</sup>

#### b) ACTO MATERIALMENTE JURISDICCIONAL

La resolución resuelve pretensiones opuestas de las partes y en consecuencia resuelven un conflicto de intereses entre los productores nacionales, quienes desean demostrar la existencia de prácticas desleales de comercio internacional, para que se determine y sujete al pago de la cuota compensatoria y los exportadores e importadores nacionales, los cuales tienen el interés de que sus actividades continúen realizándose de igual manera sin que sea impuesta la cuota, lo anterior se realiza por medio de un procedimiento administrativo que implica la presentación de argumentos y su réplica, el ofrecimiento y desahogo de pruebas que exhiben las "partes", dando con ello lugar a que la resolución sea materialmente jurisdiccional por que resuelve la contradicción entre las partes.

Para lograr un mejor discernimiento veamos el examen que realiza acerca de la naturaleza de los actos el maestro Ignacio Burgoa, "Ahora bien, en el acto

---

<sup>49</sup> Pérez de Acha, Luis Manuel, " Cuotas Compensatorias: Su impugnación doméstica", Revista Lex, 3era. Época, Año V, Diciembre 1999, Núm. 54, México, Editorial Laguna, p. 29.

administrativo, esta aplicación se realiza sin que el órgano decida ningún conflicto previo, controversia o ninguna cuestión contenciosa, sino que analiza el caso particular conforme a la ley y emite una decisión en sentido positivo o negativo. Si la propia decisión legalmente debe estar precedida por una serie de actos previstos, éstos configuran un procedimiento administrativo en el que se ejercita la función administrativa del Estado. Por el contrario, el acto jurisdiccional siempre reconoce como presupuesto fundamental un conflicto, una controversia o una cuestión contenciosa in potentia o in actu, existente entre una variada gama de sujetos y sobre distintas materias (civil, penal, laboral, administrativa e inclusive política).

En resumen, aunque tanto los actos jurídicos administrativos como los jurisdiccionales entrañan la aplicación a un caso concreto de la norma jurídica impersonal, general y abstracta, es decir, a pesar de que la concreción, personalidad y particularidad sean las notas que los distinguen del acto legislativo, los primeros se emiten sin resolver ningún conflicto, controversia o cuestión contenciosa, finalidad ésta que se realiza en los segundos por ser su objetivo esencial.<sup>50</sup>

Para nosotros la resolución si es jurisdiccional por que resuelve un conflicto económico entre las partes, que están contempladas en el artículo 51: "Se considera parte interesada a los productores solicitantes, importadores y exportadores de la mercancía objeto de investigación, así como a las personas morales extranjeras que tengan un interés directo en la investigación de que se trate y aquéllas que tengan tal carácter en los tratados o convenios comerciales internacionales".

La parte que solicita el procedimiento administrativo de investigación no puede buscar que sus competidores dejen de utilizar las prácticas desleales por la fuerza particular, es decir, hacer que el comercio sea justo por sus propios medios, tiene la obligación de acudir a la autoridad.

Si se observa el procedimiento administrativo tiene como objeto dos pretensiones opuestas por parte de las personas que intervienen, mientras los

---

<sup>50</sup> Burgoa, Ignacio, El Juicio de Amparo, México, Porrúa, 1994, p 520-521

productores nacionales tienen como objetivo demostrar que existen las prácticas desleales en cualquiera de sus dos modalidades; subsidio o dumping; los exportadores y los importadores tiene como finalidad desvirtuar las pruebas que presentan los productores nacionales y aun demostrar que no se realizan dichas prácticas, con el objeto de que no se aplique la cuota compensatoria.

La SECOFI, no puede por el hecho de tener la solicitud, emitir una resolución determinado cuotas compensatorias sin considerar los plazos y apegarse al procedimiento que marca la LCE, y su Reglamento, es decir no se puede considerar como una parte del procedimiento administrativo, no presenta argumentos y pruebas, sino las evalúa y conforme a los datos presentados y los que se allega, fundamenta y motiva sus resoluciones apegándose a derecho. Aunque el Código Antidumping la considere como parte interesada en la investigación, lo será para la protección de la economía de su país, pero al momento de determinar la existencia de las prácticas desleales será imparcial.

Luis Manuel Pérez de Acha, nos dice al respecto, "...Pero al mismo tiempo debe tenerse en cuenta que tales resoluciones dirimen un conflicto que, teniendo como presupuesto la posible comisión de prácticas desleales de comicio internacional, se entabla, por un lado, entre los exportadores extranjeros y los importadores mexicanos y como contra parte los productores nacionales afectados por esas prácticas, la cual es resuelta por SECOFI, en un procedimiento administrativo seguido en forma de juicio, lo que hace que las resoluciones así emitidas tengan notas que las distinguan como materialmente jurisdiccionales"<sup>51</sup>

#### **d) ACTO MATERIALMENTE LEGISLATIVO**

También por los efectos que tiene la publicación de la resolución en el DOF, para todos los importadores del producto objeto de prácticas desleales de comercio internacional que son descritos en la resolución, podríamos determinar

---

<sup>51</sup> Pérez de Acha, Luis Manuel, op cit p 29.

que el acto es materialmente legislativo, por tener características que son propias de dichos actos.

Como ejemplo de lo anterior el artículo 89 de la LCE, señala, " Las cuotas compensatorias provisionales y definitivas, así como las medidas de salvaguarda, se aplicarán a partir del día siguiente de su publicación en el DOF.

Los importadores o sus consignatarios estarán obligados a calcular en el pedimento de importación correspondiente los montos de las cuotas compensatorias provisionales y definitivas, o de salvaguarda, y 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 ".

Se entiende que se obliga a todos los importadores de las mercancías señaladas en la resolución a pagar las cuotas compensatorias que se hayan impuesto en un procedimiento administrativo de investigación en el que pudieron o no haber participado, es decir la resolución tiene una aplicación general y abstracta, no individual como sería en el caso de un acto materialmente administrativo, y la vigencia es a partir del día siguiente de su publicación en el DOF, sin que aplique entonces la notificación personal.

Con respecto a la calificación de acto materialmente legislativo Pérez de Acha explica, " los efectos de las propias resoluciones, por cuanto que regulan situaciones generales, abstractas e impersonales, y por ello las mismas se aplican indistinta e indiscriminadamente a todos los sujetos que, habiendo o no intervenido como parte interesada en los respectivos procedimientos administrativos, se ubiquen en los supuestos previstos en dichas resoluciones, evidencian la naturaleza materialmente legislativa de estas resoluciones, acorde con la cual, por ejemplo, todos los importadores, incluyendo los que no estén específicamente involucrados por su nombre o denominación social, tendrán que pagar las cuotas compensatorias establecidas por SECOFI cuando introduzcan a México los productos que sean objeto de una acusación de dumping o

subvenciones, provenientes de exportadores que hubiesen o no intervenido en los propios procedimientos de investigación “.<sup>52</sup>

Lo anterior concuerda con la idea sustentada por el Tribunal Fiscal de la Federación, en la tesis que a continuación se inserta:

**CUOTAS COMPENSATORIAS, LA RESOLUCIÓN QUE LAS DETERMINA ES DE APLICACIÓN GENERAL.**

De conformidad con los artículos 28 y 39 de la Ley de Comercio Exterior, la determinación de cuotas compensatorias por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, tiene por objeto proteger a la Industria Nacional, con motivo de la importación de mercancías de procedencia extranjera en condiciones de prácticas desleales de comercio exterior, razón por la cual dicha dependencia, con fundamento en el artículo 62, de la misma Ley podrá establecer la cuota compensatoria correspondiente. Ahora bien, conforme a lo establecido por los artículos 28, 66 y 67 de dicha Ley la determinación de las cuotas, no se limita únicamente a los importadores interesados que comparecieron durante el procedimiento administrativo, sino que la imposición de las cuotas se establece para todas aquellas personas que importen mercancías provenientes del país que incurrió en las prácticas desleales, cuando se ubiquen en las fracciones arancelarias especificadas en las propias resoluciones emitidas por la Secretaría mencionada, motivo suficiente para considerar que las resoluciones tienen carácter general y por lo tanto pueden ser aplicadas a todos aquellos importadores de la mercancía en cuestión. (19)

Juicio No. 100(20)15/98/453/93.- Resuelto por la Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, en sesión de 21 de mayo de 1998, por mayoría de 4 votos a favor y 1 en contra.- Magistrada Ponente: Silvia Eugenia Díaz Vega.- Secretario: Lic. Miguel Ángel Luna Martínez. (Tesis aprobada en sesión de 2 de junio de 1998). Tesis: IV-P-2aS-9, ADUANAL. Cuarta Época. No. de Registro: 25,032. Instancia: Segunda Sección. Precedente. R.T.F.F Año I. No. 2. Septiembre 1998. Página: 179.

Es clara la conclusión a la que llega el Tribunal Fiscal de la Federación, a través de los artículos que menciona y los efectos que se le otorgan a las resoluciones, el establecimiento de una obligación a partir de su publicación; es el resultado de un acto legislativo, aplicado a un administrativo.

<sup>52</sup> Ibidem. p. 29-30

Luis Manuel Pérez de Acha, acertadamente hace una observación más respecto al tratamiento legislativo, “ La naturaleza que se atribuye a las resoluciones de SECOFI que establezcan cuotas compensatorias, tendrá también trascendencia en la forma en que dichas resoluciones se harán del conocimiento formal de las partes interesadas, lo cual, acorde con el artículo 59, último párrafo de la ley, debe hacerse mediante notificación a los interesados y publicación en el Diario Oficial de la Federación (DOF). Así, en tanto esas resoluciones son formalmente y materialmente legislativas, tienen que notificarse de manera personal y con las formalidades legales del caso, sin que pueda aceptarse que su sola publicación en el DOF substituya esa notificación personal “. <sup>53</sup>

La forma en que se notifiquen y los efectos de esta, se tiene que considerar para su impugnación y su aplicación, si son administrativas se tienen que notificar de manera personal para surtir sus efectos, si son legislativas se aplican como lo dice la ley al día siguiente de su publicación y vincula a todos los importadores de esa mercancía, pero entonces se podrán impugnar por la vía de amparo como cualquier ley.

En conclusión podemos afirmar que las resoluciones que emite la SECOFI, son formalmente administrativas y que tienen características que las hacen materialmente jurisdiccionales y legislativas, es decir son actos híbridos.

---

<sup>53</sup> *Ibidem*. p 31

## CAPÍTULO CUARTO

## LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA CUOTA COMPENSATORIA

## 1. ANTECEDENTES Y MARCO JURÍDICO DE LA CUOTA COMPENSATORIA

Las cuotas compensatorias constituyen un ingreso para el Estado, que se definen en la LCE, artículo 3, fracción III, como "... aquéllas que se aplican a las mercancías importadas en condiciones de discriminación de precios o de subvención en su país de origen, conforme a lo establecido en la presente Ley".

La cuota compensatoria se establece en resolución emitida por la SECOFI, únicamente la Secretaría es la facultada para determinar las cuotas compensatorias, estas se aplican a las prácticas desleales de comercio internacional, en cualquiera de sus dos modalidades; discriminación de precios o subsidios. Jorge Witker nos hace la siguiente precisión " La cuota compensatoria es una figura netamente mexicana y que opera como una medida de regulación o restricción a productos importados en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional. Parecería que el legislador mexicano aplicó la simplificación administrativa para obtener una figura al dos por uno, pues ésta abarca tanto el dumping como a la subvención."<sup>54</sup>

En consecuencia la cuota compensatoria es el único medio para contrarrestar las dos modalidades de prácticas, ahora bien para determinar la naturaleza que tiene la cuota compensatoria es necesario saber la definición que dispone la LCE, en su artículo 63: "Las cuotas compensatorias serán consideradas como aprovechamientos en los términos del artículo 3º del Código Fiscal de la Federación."

De acuerdo con dicho Código, los aprovechamientos, " Son los ingresos que percibe el Estado por funciones de derecho público distintos de las contribuciones, de los ingresos derivados de financiamientos y de los que

---

<sup>54</sup> Witker, Jorge, (Coordinador) Aspectos Jurídicos del Tratado Trilateral de Libre Comercio, México, UNAM, 1992, p. 262.

obtengan los organismos descentralizados y las empresas de participación estatal." Se puede concluir que pertenecen a los ingresos que no son tributarios, por no participar de su naturaleza y no estar contenidos en la clasificación del artículo 2, del mismo ordenamiento

La LCE, que utiliza esta denominación inició su vigencia a partir de 1993, la anterior Ley Reglamentaria del Artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de Comercio Exterior, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 13 de enero de 1986, establecía:

"Artículo 1º Las disposiciones de esta Ley son de orden público y de interés general. Tienen por objeto regular y promover el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional o de realizar cualquier otro propósito similar en beneficio del mismo, a cuyo fin se faculta al Ejecutivo Federal, en términos del Artículo 131 Constitucional, para:

I. Aumentar, disminuir o suprimir las cuotas arancelarias de las tarifas de exportación e importación y para crear otras. No podrán establecerse cuotas diferentes a las generales establecidas, salvo cuando existan compromisos internacionales que así lo justifiquen.

II. Establecer medidas de regulación o restricciones a la exportación o importación de mercancías consistentes en:..

c. 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 de que se trate.

El propio Ejecutivo Federal, al enviar al Congreso el presupuesto fiscal de cada año, someterá a su aprobación el uso que hubiera hecho de las facultades concedidas.

Artículo 2º Las facultades a que se refiere el artículo precedente se ejercerán en los siguientes términos:..

II. Las restricciones a que se refiere la fracción II, y la determinación de las cuotas compensatorias señaladas en su inciso c), por acuerdos o resoluciones que expida la SECOFI, los que deberán publicarse en el DOF ".

Al comentar la Ley de Comercio Exterior de 1986, Jorge Witker y Ruperto Patiño hacen la siguiente observación, " Es interesante sin embargo, llamar la atención respecto de la ubicación que el legislador le dio a esta figura conocida como "cuota compensatoria", la cual aparece como un verdadero gravamen que se aplica a una mercancía para modificar su precio, es clasificada por el legislador como una restricción o medida de regulación y no como un impuesto o derecho. ... Es evidente que de haberse establecido en la Ley que la naturaleza de estas "cuotas compensatorias" cae dentro del concepto de contribuciones a cargo de los gobernados ( como en el caso de los impuestos y otros cargos), el manejo administrativo de las mismas se hubiera dificultado enormemente pues recuérdese que la autoridad administrativa carece de facultades, en general, para establecer las contribuciones y determinar sus elementos (monto, base, hecho gravable, etc.)."<sup>55</sup>

El término que utilizó el legislador es de "restricción", el que también se emplea en el artículo 131 segundo párrafo de la Constitución, por medio del que se faculta al Ejecutivo a crear gravámenes a fin de regular la economía, la estabilidad de la producción nacional, o de realizar cualquier otro propósito, en beneficio del país, por lo que la cuota compensatoria en este marco resulta ser un arancel, es decir un impuesto.

Consideremos también que la LA, vigente hasta principios de 1993, señalaba:

Artículo 35 " Se causarán los siguientes impuestos al comercio exterior:

I. A la importación

A. General, conforme a la tarifa de la ley respectiva.. .

C. Cuotas Compensatorias a la importación de mercancías en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional, conforme a la Ley Reglamentaria del artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de Comercio Exterior ".

La Ley Reglamentaria del artículo 131 de la Constitución lo indicaba como un restricción y la LA, como un impuesto a la importación.

<sup>55</sup> Witker, Jorge y Patiño, Ruperto, op cit. p. 71.

En cuanto al cambio de naturaleza jurídica que sufrió la cuota compensatoria Rodolfo Cruz Miramontes razonaba, "Al ocuparnos en su oportunidad y analizar sus disposiciones, me preguntaba cuál es la naturaleza jurídica de la cuota compensatoria así denominada por el legislador, que se impone ante la existencia de una práctica desleal en comercio internacional.

Si bien es cierto que la Ley de Comercio Exterior la define como un aprovechamiento en los términos del artículo 3º del Código Fiscal de la Federación (artículo 63), la duda se nos presenta a la luz de lo que la doctrina y el derecho fiscal establece.

En aquel momento se consideraba como un impuesto al comercio exterior al aparecer incluida en la Ley Aduanera (artículo 31 párrafo 1), lo que nos produce aún mayor confusión".<sup>56</sup>

En la exposición de motivos para modificar la Ley de 1986, que presentó el Ejecutivo Federal al Congreso de la Unión justifica el cambio de la siguiente manera:

"Es necesario, en primer lugar, establecer con claridad las facultades de los órganos de ejecución de la política comercial y fijar los criterios para la determinación y modificación de las medidas de regulación y restricción al comercio exterior.

Además, es conveniente que en la determinación de estas medidas se consideren los efectos directos e indirectos sobre las variables económicas relevantes, con el fin de evaluar la conveniencia de la medida para la sociedad en su conjunto."<sup>57</sup>

"La iniciativa incorpora normas, principios e instituciones que buscan responder no sólo a las situaciones de urgencia a que se refiere el segundo párrafo del artículo 131 de la Constitución Política y que recoge la ley reglamentaria vigente, sino a situaciones normales del comercio exterior

---

<sup>56</sup> Cruz Miramontes, Rodolfo, "La prevención y solución de conflictos en el Tratado de Libre Comercio", Revista de la Academia Mexicana de Derecho Fiscal, Número 2, Año I, Octubre - Diciembre 1996, México, p. 76

<sup>57</sup> Iniciativa de LCE, enviada al Congreso de la Unión, No. 23/93. Junio de 1993, México, p. 9

mexicano, habida cuenta que la apertura comercial es ya parte esencial del modelo de desarrollo del país y de la actividad económica cotidiana.

En su título II, el proyecto de Ley, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 131 constitucional prevé la facultad del Ejecutivo Federal para regular, restringir o prohibir la exportación e importación de mercancías, así como la circulación y tránsito de mercancías extranjeras en el territorio nacional, cuando el propio Ejecutivo lo estime urgente ".<sup>58</sup>

Asimismo, precisa los casos en los que se podrían establecer, con previa opinión de la Comisión de Comercio Exterior, medidas de regulación y restricción no arancelaria, consistentes en permisos previos, cupos máximos, mercado de país de origen y cuotas compensatorias definitivas, entre otros.

En lo referente a los permisos previos, se establecen los criterios para su expedición y se limita su ámbito de aplicación al prohibir que tales instrumentos se utilicen contra prácticas desleales de comercio internacional o para cumplir con normas oficiales mexicanas."<sup>59</sup>

"En dicho título se definiría la naturaleza jurídica de la cuota como un aprovechamiento, ya que su aplicación implica un ingreso al estado por funciones de derecho público, tendiente a garantizar condiciones para una competencia comercial leal; esto daría mayor certeza jurídica a los particulares y sería congruente con la iniciativa de reformas a la Ley Aduanera que con antelación sometí a ese H. Congreso. Igualmente, se prevén disposiciones en materia de cobertura, revisión y caducidad. en el caso de las prácticas de elusión comercial para evadir el pago de cuotas compensatorias, se sancionaría con la imposición de cuota compensatoria a la piezas o componentes que se introduzcan al territorio nacional y se destinen a operaciones de montaje de productos sujetos a cuota compensatoria."<sup>60</sup>

Como podemos observar el Ejecutivo muestra interés en señalar las facultades de los órganos de ejecución de la política comercial, determinar si las medidas de regulación y restricción pueden afectar "las variables económicas

---

<sup>58</sup> Ibidem, p 13

<sup>59</sup> Ibidem, p 15

<sup>60</sup> Ibidem, p 20

relevantes”, regular las facultades que establece el artículo 131 Constitucional, clasifica a la cuota compensatoria como medida de regulación y restricción no arancelaria, definiéndolas como aprovechamientos, y que tienen como fin garantizar la competencia leal, explicando que fue congruente con la iniciativa que envió respecto a la modificación de la Ley Aduanera, señalando que es un ingreso por funciones de derecho público sin explicar los elementos intrínsecos de dicho ingreso, siendo este definido por exclusión en el artículo 3. La Cámara de Senadores aprobó el proyecto y lo envió a la Cámara de Diputados en la que existió un debate, del que obtenemos las siguientes posiciones expresadas de los diversos partidos.

La Diputada Cecilia Soto González, del Partido Auténtico de la Revolución Mexicana expuso: “Vengo a reflexionar junto con ustedes sobre una materia muy importante: la minuta que nos envía el Senado sobre la Ley de Comercio Exterior, no solamente muy trascendente, por cómo afecta el comportamiento económico de nuestra nación, sino porque toma y toca aspectos sumamente importantes para esta Cámara de Diputados, porque atañe a una facultad originaria del Congreso que se plantea en el artículo 73 de la Constitución en sus fracciones VII, X y XXIX, en especial en la fracción X, que plantea que el congreso tiene la facultad para legislar en toda la República sobre comercio; atañe también al artículo 49 Constitucional, que plantea la separación de poderes y al artículo 131 en su segundo párrafo...”<sup>61</sup>

“En la actualidad el artículo 131 plantea que una vez al año presentará este informe junto con el presupuesto fiscal. El propio Ejecutivo al enviar al Congreso el presupuesto fiscal de cada año, someterá a su aprobación el uso que hubiese hecho de la facultad concedida.

Sin embargo, qué es lo que ha sucedido es estos últimos años, en el proceso de apertura comercial, es como podemos ver de manera más clara, cómo al no legislar adecuadamente, de qué manera le autorizamos al Ejecutivo a usar esta facultad en el artículo 131, el Ejecutivo ha procedido no cuando lo considera

---

<sup>61</sup> Debate celebrado en la Cámara de Diputados de la LCE, 13 de julio 1993, México, p. 3223

urgente, sino cuando la considera adecuado para su estrategia económica determinada.

Sin embargo hay otro punto oscuro y es el asunto que se refiere al establecimiento de cuotas compensatorias y a la definición que da esta Ley, que es una Ley secundaria; como aprovechamientos. Esta Ley puede si quiere definirlos como aprovechamientos, pero ello no basta. El hecho es que esas cuotas compensatorias van a reportar ingresos al Gobierno Federal en materia de resultado de la actividad en el comercio exterior. Se presta a debate si son aprovechamientos o si son impuestos.

Y aún si estuviese muy clara su naturaleza, tendríamos que proceder a reformar nuevamente el artículo 131 Constitucional, para establecer que en esa excepción, el Ejecutivo o la Secretaría del ramo tiene derecho a cobrar estos aprovechamientos compuestos. Tendríamos que modificar la Constitución.

Más aún, de ser consecuentes, de ser pulcros en el proceso legislativo, tendríamos que plantear también una modificación en este momento a la Ley de Ingresos que aprobamos para 1993, porque si aprobamos esta Ley. El Gobierno Federal empezará a recibir ingresos por este concepto de cuotas compensatorias y nosotros no la hemos aprobado, no hemos aprobado estos ingresos, no hay lugar, no hay cajón donde recibirlos hasta la próxima Ley de 1994. En este sentido sentimos que no ha habido la suficiente pulcritud".<sup>62</sup>

El Diputado Jorge Alfonso Calderón Salazar, del Partido de la Revolución Democrática, comenta " Hago estas consideraciones porque si bien se reconoce en la página 13 de la iniciativa del Ejecutivo que no sólo reglamenta el segundo párrafo del 131 constitucional, sino reglamenta el conjunto de atribuciones del Ejecutivo Federal, persisten en varios artículos atribuciones que consideramos inconstitucionales que convierten lo que en la propia norma fundamental es excepción, en una capacidad de decisión autónoma del Ejecutivo, sin previa consulta con el Legislativo.

En consecuencia, estimados legisladores, pensamos que debe haber un preciso reconocimiento que la facultad ordinaria de establecer aranceles

---

<sup>62</sup> Ibidem, p 3226

corresponde al Congreso, que el Ejecutivo Federal tiene la facultad de presentar iniciativas al Congreso de la Unión para definir la legislación arancelaria y sólo en casos extraordinarios, es que puede hacer uso de esta facultad y por tiempo limitado.

José Ramos González, del Partido del Frente Cardenista de Reconstrucción Nacional expone, " Por lo que esta iniciativa habilita a la Secofi como legislador irregular violando la división de poderes ya que otorga facultades discrecionales para mejorar la política arancelaria en forma indiscriminada y otorga un poder ilimitado al Ejecutivo para gravar las importaciones del país, por lo que el Congreso de la Unión renuncia a sus facultades en la práctica para legislar en esta materia".<sup>63</sup>

El planteamiento del Partido Revolucionario Institucional estuvo a cargo del Diputado José Treviño Salinas quien expresó, "Mediante la Ley de Comercio Exterior, el Congreso de la Unión establece procedimientos claros y expeditos, para que el Ejecutivo Federal tome decisiones que son administrativas y nunca legislativas, en relación con prácticas desleales de comercio internacional y evite así el daño o la amenaza de daño, a la planta productiva nacional. Siendo más específicos, la determinación de la cuota compensatoria, sigue un proceso administrativo que de ninguna manera permite la invasión de las atribuciones del Poder Legislativo en materia de impuestos, pues las cuotas compensatorias no reúnen los atributos básicos de éstos y en consecuencia, no pueden ser definidos como impuestos.

Además, de acuerdo a la Ley Aduanera, la iniciativa define a las cuotas como aprovechamientos y no como impuestos, ya que su aplicación representa un ingreso para el Estado, por ejercer funciones de derecho público, en este caso, con el objeto de garantizar condiciones para una competencia leal".<sup>64</sup>

Como podemos observar las exposiciones de los partidos políticos de oposición fueron en contra del concepto, por que para ellos, al ser un impuesto con otra denominación se estaba permitiendo que la SECOFI, invadieran las

---

<sup>63</sup> Ibidem, p. 3235.

<sup>64</sup> Ibidem, p. 3241

facultades del Poder Legislativo, la denominación de aprovechamiento es entendida como los demás ingresos que tiene el Estado por funciones de derecho público, sin especificar más características que precisamente las que carece, todas las que no tengan las contribuciones, pero para nosotros debe ser entendida como un arancel con fundamento en el artículo 131 Constitucional. Algunos Diputados debido a la importancia que representa la protección a la industria nacional votaron la Ley a favor pero con la duda de si la clasificación había sido la correcta.

La LCE, señalando las facultades de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial en los artículos 5 fracción VII, 57 fracción I, 62, y 64 emplea el término determinar y en los artículo 57, fracción II, 59 fracciones I y III, 69 y 88 utiliza la locución imponer, si aplicamos gramaticalmente la última expresión entendemos que la Secretaría tiene una facultad de establecer o crear una obligación.

Bertín Vázquez, comenta, "En tales circunstancias sólo la Secofi, está facultada para determinar cuotas compensatorias, esto es para imponerlas, y a la SHCP le corresponde sólo en el ámbito fiscal aduanal su liquidación y cobro por medio de resoluciones que dicta en su ámbito de competencia".<sup>65</sup>

Como se puede observar el legislador usa indistintamente dos términos, cabría preguntarnos si entre ellos no había una confusión con respecto a la facultad que se deseaba otorgarle a la Secretaría, y como esta no esta autorizada a crear impuestos, optaron por llamarle aprovechamiento.

Antonio Jiménez González enuncia una idea que nos parece relevante de aceptarse, " La ley sólo estará llamada a incorporar definiciones en la medida que resulte indispensable para la comprensión del modelo que desarrolla la norma misma o para el disfrute de las garantías consagradas a favor del administrado. La norma jurídica por razón de su propia naturaleza, está llamada a regular o disciplinar prioritariamente relaciones, vínculos. Toda aquella que tenga que ver con definiciones y precisiones conceptuales es más ámbito de incumbencia de la doctrina. La norma jurídica no sirve a su vocación al asumir rabiosamente

---

<sup>65</sup> Vázquez, Bertín, " Cuotas compensatorias: naturaleza y competencia del Tribunal Fiscal ", Revista Nuevo Consultorio Fiscal, FCA-UNAM, Año 13, Núm. 234,16 de mayo de 1999, México, p. 62.

posturas que impliquen la desclasificación de determinadas posiciones doctrinarias en beneficio de otras".<sup>66</sup>

Estamos de acuerdo, sin embargo el contribuyente tiene garantías, entre las que destacamos la de legalidad que implica que toda obligación o crédito fiscal, como es el caso de las cuotas compensatorias de acuerdo al artículo 4 del CFF, "Son créditos fiscales los que tenga derecho a percibir el Estado a sus organismos descentralizados que provengan de contribuciones, de aprovechamientos o de sus accesorios, incluyendo los que deriven de responsabilidades que el Estado tenga derecho a exigir de sus servidores públicos o de los particulares, así como aquéllos a los que las leyes les den ese carácter y el Estado tenga derecho a percibir por cuenta ajena".

Dicho crédito fiscal debe estar plasmado en una ley, para que sea del conocimiento del contribuyente y también se establezcan las facultades de la autoridad, que implica que el ciudadano conozca si el Legislativo esta respetando los principios para crear ese ingreso del Estado con cargo al patrimonio de los ciudadanos, respetando sus garantías y limitando la actuación de la Administración Pública para su recaudación.

De tal suerte que los ingresos del Estado deben tener ciertas características que los distingan, así podemos afirmar con De la Garza, "... debemos identificar aun determinado tipo de tributos según su naturaleza, y no según el nombre que reciba, que puede ser erróneo o correcto. Afortunadamente, en varias ejecutorias, la SCJN ha sostenido que su estudio debe realizarse de acuerdo con su verdadera naturaleza y no con el nombre que se dé al tributo, - apoyándose en la siguiente jurisprudencia "<sup>67</sup>

**TRIBUTO.** Su estudio debe realizarse de acuerdo con su verdadera naturaleza jurídica, independientemente de la denominación que le den las partes o incluso la ley. Aun cuando la ley atacada de inconstitucional llame al tributo controvertido "derecho" en tanto las autoridades responsables lo conceptúan como "derecho de cooperación" y el quejoso sostenga que es un "impuesto especial", lo cierto es que este supremo Tribunal debe analizar el gravamen

<sup>66</sup> Jiménez González, Antonio, Lecciones de Derecho Tributario, México, ECAFSA, 1998, p. 57.

<sup>67</sup> De La Garza, Sergio Francisco, Derecho Financiero Mexicano, México, Porrúa, 1988, p. 322.

motivo de amparo de acuerdo con su verdadera naturaleza jurídica, independientemente de la denominación que le den las partes.

SJF, VII Época, Vol. 70 1ª parte. p. 35, AR. 1864/72. Cía. Operadora de Teatros, S.A. 22-X-72. Cita tres precedentes.

Emilio Margáin Manautou, al realizar el estudio de las garantías individuales ha tenido una percepción diferente con respecto a los fallos del máximo tribunal de nuestro país al expresar, " Asimismo, es interesante el examen de las resoluciones que nuestros tribunales han emitido, en especial, las de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que en buen número de casos han venido en auxilio de la Hacienda Pública Mexicana, frente a situaciones que no encuentran su respaldo en la Constitución, pero que de no otorgarse originarían graves problemas, lo que debe llevarnos a un exhaustivo examen de esas situaciones, pero que escapan del alcance de esta obra, con el objeto de que nuestro más alto tribunal no se convierta en un permanentemente reformador de nuestra Carta Magna."<sup>68</sup>

De la transcripción anterior se infiere que el Poder Judicial, en opinión del autor, acude en apoyo del Ejecutivo y Legislativo, apartándose de los principios constitucionales del derecho fiscal.

Es importante ver el fallo el Tribunal Fiscal de la Federación, con respecto a la naturaleza de la cuota compensatoria que se ha expresado en los siguientes términos:

**CUOTAS COMPENSATORIAS.- SON INGRESOS FORMAL Y MATERIALMENTE CONCEPTUALIZADOS COMO APROVECHAMIENTOS** El artículo 3º del Código Fiscal de la Federación, establece que son aprovechamientos los ingresos que percibe el Estado por funciones de derecho público, distintos de las contribuciones, de los ingresos derivados de financiamientos y de los que obtengan los organismos descentralizados y las empresas de participación estatal. Por su parte, la exposición de motivos de la Ley de Comercio Exterior, define a la cuota compensatoria como un ingreso para la Federación proveniente de sus actividades de derecho público, en donde actúa como regulador en materia económica, emitiendo medidas tendientes a garantizar una competencia comercial sana; por tanto este ingreso tiene material y

<sup>68</sup> Margáin M. Emilio, Introducción al Estudio del Derecho Tributario Mexicano, México, Porrúa, 1996, p. 187.

formalmente la característica de un aprovechamiento; determinación que queda confirmada en el artículo 63 de la Ley de Comercio Exterior, en el cual expresamente se establece que las cuotas compensatorias serán consideradas como aprovechamientos, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 3º del Código Fiscal de la Federación. Consecuentemente, si en un juicio de nulidad se hace valer la ilegalidad de una liquidación de cuotas compensatorias, por provenir de un procedimiento iniciado al amparo de una orden de visita, cuyo único objeto era revisar el cumplimiento de Contribuciones al Comercio Exterior, este argumento será fundado y así deberá decretarse por la juzgadora, debido a que la liquidación es ilegal, porque en la citada orden de visita, no se dispuso revisar el cumplimiento de aprovechamientos, como lo son las cuotas compensatorias.

Juicio de Nulidad No. 100(20)13/93/2001/97.- Resuelto por la Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, en sesión de 26 de mayo de 1998, por mayoría de 3 votos a favor y en 2 en contra.- Magistrado Ponente: Dr. Gonzalo Armienta Calderón.- Secretaria: Lic. Guadalupe Camacho Serrano. (Tesis aprobada en sesión de 8 de septiembre de 1998) Procedimiento administrativo (cuotas compensatorias) Cuarta Época, No. de Registro 25,208, Instancia: Segunda sección, Aislada, R.T.F.F.: Año II. No. 7. Febrero 1999, Tesis: V-TA-2aS-16, Página: 348

Como podemos observar la manifestación del Tribunal ratifica la denominación impuesta por la ley sin analizar los elementos que la integran, únicamente hace referencia a que es un ingreso que se utiliza como regulador de la economía tendiente a garantizar la competencia leal, cuando existe entre los doctrinarios una teoría de que las contribuciones son un medio más para poder regular las actividades económicas de los particulares, es decir, no solo tienen fines fiscales o recaudatorios, sino también fines extrafiscales, acerca de los cuales la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sostenido el siguiente fallo:

**CONTRIBUCIONES, LOS FINES EXTRAFISCALES NO PUEDEN JUSTIFICAR LA VIOLACIÓN AL ARTICULO 31, FRACCIÓN IV, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.** La existencia de un fin extrafiscal, entendido éste como un objetivo distinto al recaudatorio que se pretende alcanzar con el establecimiento de una determinada contribución no puede convertirse en un elemento aislado que justifique la violación a los principios de legalidad, proporcionalidad, equidad y destino al gasto

público consagrados por el artículo 31, fracción IV de la Ley Fundamental. Los fines extrafiscales son exclusivamente otros elementos que debe analizar el órgano de control para determinar la constitucionalidad o no de un determinado precepto.

Amparo en revisión 95/98. Laura Paulina Bátiz Morfín. 15 de noviembre de 1999. Mayoría de diez votos. Desidente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretario: Ariel Alberto Rojas Caballero.

Amparo directo en revisión 1092/99. Guillermo Garza Morales. 15 de noviembre de 1999. Mayoría de diez votos. Disidente: Sergio Aguirre Anguiano. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretaría: Guadalupe M. Ortiz Blanco.

Noveno Epoca, No. de Registro: 192,744, Instancia Pleno, Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Materia(s): Constitucional, Administrativa. Tomo: X, Diciembre de 1999. Tesis: P.CIV/99 Página: 15

El Tribunal en Pleno, en su sesión privada celebrada el dieciséis de noviembre en curso aprobó con el número CIV/1999, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a dieciséis de noviembre de mil novecientos noventa y nueve.

De lo que se desprende que las contribuciones que se establecen con fines extrafiscales, deben también cumplir con los principios establecidos en el artículo 31, fracción IV, de la Constitución, como lo deben hacer los tributos con fines fiscales. Los aranceles son, de acuerdo al artículo 12 de LCE, las cuotas de las tarifas de los impuestos generales de exportación e importación, que tienen como fin el proteger al mercado interno, propósito semejante tiene la cuota compensatoria.

Consideremos también el siguiente criterio del Poder Judicial, cuando la LA, consideraba a la cuota compensatoria como contribución:

**SECRETARIA DE COMERCIO Y FOMENTO INDUSTRIAL. AMPARO IMPROCEDENTE CONTRA LAS RESOLUCIONES DEFINITIVAS PRONUNCIADAS POR LA, EN MATERIA DE DUMPING. APLICACION DE LA FRACCION IV, DEL ARTICULO 73 DE LA LEY DE AMPARO.** Cuando se reclame a través de juicio de amparo resoluciones definitivas pronunciadas por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial en materia de dumping, así como violaciones al procedimiento administrativo respectivo, dicho juicio resulta improcedente, porque con las mismas no se afectan los intereses jurídicos del gobernado. En efecto, de la lectura

relacionada del articulado de la ley y reglamento relativos a la materia sobre la que versa este asunto se desprende que dichas disposiciones prevén, respecto de la investigación sobre prácticas desleales de comercio internacional, un procedimiento administrativo en el que los denunciantes figuran como meros acusadores, pues bien es cierto que los artículos 10 de la Ley Reglamentaria del artículo 131 constitucional en materia de comercio exterior y 13 del Reglamento Contra prácticas Desleales de Comercio Internacional, establecen que las personas físicas o morales productoras de mercancías idénticas o similares a aquellas que se estén importando o pretendan importarse en condiciones de práctica desleal (representantes de cuando menos el 25% de la producción nacional de dichas mercancías), podrán denunciar ante la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial los hechos que puedan constituir dumping, y que el artículo 27 del citado reglamento estatuye que durante el período que dure la investigación las partes que hubieren acreditado su interés en el resultado de la misma podrán ofrecer toda clase de pruebas con excepción de la confesional o aquellas que atentan contra el orden público, la moral o las buenas costumbres, ello no implica en manera alguna que de la participación de los denunciantes en dicho procedimiento derive en su favor algún derecho tendiente a la determinación de la cuota compensatoria que en su caso se fije, ni mucho menos que ésta le genere beneficio alguno para que se sienta afectado su modificación; por el contrario, se trata, como se dijo, de un procedimiento en el que la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, ya sea de oficio o a través de una denuncia, es la única encargada de investigar y determinar la existencia o inexistencia de dumping, esto es, de la práctica desleal de comercio internacional consistente en la importación al mercado nacional de mercancías extranjeras a un precio inferior a su valor normal; pues debe decirse que la intención original del legislador al emitir la ley de la materia, no fue la de favorecer los intereses particulares de una persona física o moral determinada, sino de regular y promover el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional, de realizar cualquier otro propósito similar en beneficio del mismo (del país), según lo dispone el artículo 1o. de la Ley Reglamentaria del artículo 131 constitucional en materia de comercio exterior. Tanto se reduce el papel del denunciante a un mero acusador en el procedimiento de referencia, que una vez presentada la denuncia respectiva (ya sea que se admita en sus términos o se mande aclarar), o constatada por parte de la Secretaría de Comercio la realización de importaciones en condiciones de prácticas desleales, dicha dependencia se aboca a la investigación respectiva, para lo cual, dentro de término de cinco días hábiles, dicta resolución provisional determinando, si procede, la cuota compensatoria que corresponda (artículo 11 de la ley);

ESTA TESIS NO SALE  
DE LA BIBLIOTECA

dentro de un plazo de treinta días contados a partir del día en que surta efectos la resolución provisional, ésta deberá ser confirmada, modificada o revocada según proceda con base en lo aportado por quienes efectuaron la importación o pretendan realizarla; declara el inicio del procedimiento de investigación recibe pruebas y ordena desahogar las que estime pertinentes y, finalmente, dicha resolución definitiva (artículo 12 y 13 de la ley de la materia). Por lo tanto, el hecho de que las disposiciones de las que emana el acto reclamado, concretamente los artículos 13 de la ley y 27 del reglamento establezcan que los denunciantes o productores nacionales puedan ofrecer toda clase de pruebas salvo las que en el segundo de dichos preceptos se prohíben, solamente significa que tales personas físicas o morales actúan, en todo caso, como coadyuvantes de la autoridad administrativa para la determinación de si existe o no práctica dumping. En razón de lo anteriormente expuesto, es evidente que no depara perjuicio del hecho de que se admitan pruebas por la autoridad responsable, en virtud de que la actuación de la hoy quejosa en el procedimiento de referencia únicamente se concretó a poner en conocimiento de la autoridad competente los hechos que consideró constituían prácticas desleales. *Otro elemento más que corrobora el criterio de que las resoluciones definitivas en materia de dumping no afectan los intereses jurídicos de los denunciantes, es el relativo a la naturaleza de las cuotas compensatorias que determina la autoridad que en principio son una contribución impuesta a las personas físicas o morales que introduzcan mercancías a territorio nacional en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional (artículo 35 fracción I, punto c, de la Ley Aduanera), y cuya finalidad consiste en reprimir, disuadir o desalentar importaciones que impliquen dichas prácticas desleales, además de que son aplicables independientemente del arancel que corresponda a la mercancía de que se trata, traduciéndose en una medida de regulación o restricción a la importación de productos, pues se pretende que no se afecte la estabilidad de la producción nacional o se obstaculice el establecimiento de nuevas industrias o el desarrollo de las existentes (artículos 1o y 8o. de la ley). En tal virtud, es evidente que la facultad de imponer cuotas compensatorias y percepción es propia y exclusiva del Estado y no de los particulares, por lo que su modificación, revocación o confirmación es un acto que tan sólo afecta al propio Estado, o en todo caso a los importadores de mercancías en condiciones de práctica desleal porque es sobre quienes recae la cuota compensatoria correspondiente, pero de ninguna manera a los productores nacionales por las consideraciones anteriormente precisadas.* (El énfasis es nuestro)

Octava Epoca, No. de Registro 217809, Instancia. Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la

Federación, Tomo: X-Diciembre, Página: 363. Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito.

Después de observar la intención del establecimiento de la cuota compensatoria, veamos ahora sus elementos y analicemos cada uno de ellos.

## **2. ELEMENTOS DE LA CUOTA COMPENSATORIA**

Examinaremos conforme a los cuatro elementos básicos que señala el Código Fiscal de la Federación en su artículo 5, que deben contener las disposiciones fiscales que establezcan cargas para los particulares y teniendo en cuenta que las cuotas compensatorias no son un ingreso tributario de acuerdo con la ley, pero si una carga, un ingreso fiscal y público.

1.- Sujeto Activo. El Estado por medio de la LCE, faculta a la SECOFI, determine, imponga y aplique la cuota compensatoria para las mercancías objeto de prácticas desleales, señaladas bajo una fracción arancelaria.

El Estado tiene también, el derecho para realizar el cobro a través de las aduanas dependientes de la SHCP, aún por medio de la coacción.

b) Sujeto pasivo, es el importador de la mercancía, el sujeto obligado a pagar el crédito fiscal denominado cuota compensatoria, que esta señalada en una resolución preliminar o final, por lo cual se coloca dentro del supuesto que marca la LCE, en su artículo 28, " Las personas físicas o morales que importan mercancías en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional están obligadas a pagar una cuota compensatoria conforme a lo dispuesto en esta Ley "

Y el artículo 89 de la LCE, expresa; "Los importadores o sus consignatarios estarán obligados a calcular en el pedimento de importación correspondiente los montos de las cuotas compensatorias provisionales y definitivas, o de salvaguarda, y 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 ".

2) Objeto de la cuota compensatoria. Es la introducción de la mercancía al territorio nacional para su consumo o incorporación a la economía en condiciones de prácticas desleales, existiendo para tal fin la declaración del sujeto pasivo por medio del pedimento y sujeta al régimen de importación definitiva.

3) Base, es el monto al que se le aplica la tasa o tarifa, se pueden determinar dos tipos de base dependiendo de que tarifa se opte por aplicar.

a) El valor en aduana, al que se le aplicará la cuota ad-valorem.

b) El número de la unidad de medida que caracterice al producto cuando se aplique una cuota específica.

Dichos tipos de base se desprenden del artículo 87. "Las cuotas compensatorias y las medidas de salvaguarda podrán determinarse en cantidad específica o ad-valorem. Si fuere específicas serán calculadas por unidad de medida, debiéndose liquidar en su equivalente en moneda nacional. Si fuere ad-valorem se calcularán en términos porcentuales sobre el valor en aduana de la mercancía".

4) Tasa o tarifa, puede ser ad valorem o específica, depende de como se señale en la resolución, sin embargo la ley en su artículo 62, señala que la Secretaría al determinar la cuota, estas deberán ser de acuerdo a la modalidad de la práctica desleal:

a) Dumping, a la diferencia entre el valor normal y el precio de exportación.

b) Subvenciones, será equivalente al monto del beneficio.

Definimos de acuerdo a los elementos anteriores, que la cuota compensatoria es la existencia de una obligación fiscal y tributaria, que implica un deber de dar por parte del importador hacia el Estado, dicho pago será el resultado de aplicar la tarifa de la cuota compensatoria al valor de la mercancía o el monto determinado por la unidad de medida, que nace junto con la obligación tributaria aduanal, es decir al momento de realizar la importación y se debe cubrir junto con las contribuciones que ocasione.

Para el Lic. Augusto Fernández Sagardi, " 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, ...considera que las cuotas compensatorias son una "contribución del género de los impuestos y con fines extrafiscales".

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

1.- Sujeto: son las personas físicas y morales que importan en determinadas condiciones.

2.- Hecho imponible. es la introducción de 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: son 100% de las diferencias de precios o de los beneficios obtenidos

Por último, sostiene que los fines son extrafiscales, porque trata de restablecer el equilibrio en la condiciones de competencia comercial." <sup>69</sup>

Estamos totalmente de acuerdo en la consideración hecho por el Lic. Fernández Sargardi, debido a que si bien es cierto que el ingreso lo obtiene el Estado en función de derecho público y su justificación es la protección de la industria nacional, también lo es que la Constitución en su artículo 131 segundo párrafo prevé la posibilidad de que el Estado pueda influir en las importaciones de las mercancías por medio de los aranceles, creando, aumentando y aun suprimiendo.

El arancel tiene un fin específico de proteger a la industria nacional, las cuotas compensatorias la protegen cuando la mercancía es importada en condiciones de prácticas desleales, es decir aunque las circunstancias son diferentes el fin es el mismo y el origen también es la potestad tributaria del Estado.

Bertín Vázquez, no esta de acuerdo con la anterior afirmación y expresa "En este sentido, si partimos de la idea que la cuota compensatoria es una contribución (impuesto) con un fin extrafiscal, tendríamos que aceptar que la importación de mercancías en condiciones de discriminación de precios es una

---

<sup>69</sup> Citado por Vázquez, Bertin, op cit. p. 59.

actividad permitida, por lo que bastaría que el importador cubriera la cuota compensatoria para que se eliminara la distorsión de los mercados, lo cual en una lógica comercial resulta inadmisibles, ya que la importación de mercancías en estas condiciones afecta la producción nacional.

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 la cuota compensatoria, desaliente dicha práctica.

De esta manera, podemos concluir 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, considero que la cuota compensatoria no solamente debe aplicarse como una sanción, sino además de su imposición, las mercancías importadas en estas condiciones deben 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.<sup>70</sup>

La actividad de importar en condiciones de prácticas desleales estamos de acuerdo afectan la producción nacional y el Estado esta facultado para intervenir por medio de los gravámenes impuestos a los productos de importación, pero la importación no es ilegal.

Se debe tener en consideración que los ingresos del Estado se regulan de acuerdo a la situación jurídica o de hecho que les dio origen, atendiendo a la relación jurídica entre dicho Estado y el particular, no solamente a la denominación que se les otorgue en la legislación. En el caso de la cuota compensatoria se impone al importador como el pago o la entrega de una cantidad pecuniaria a fin de elevar el costo de la mercancía que se adquiere en el extranjero, para que tenga una competencia en igualdad de circunstancias en la economía del país.

---

<sup>70</sup> Ibidem, p. 60.

Witker desarrolla una definición para los tributos aduaneros que es aplicable a la cuota compensatoria, "... los impuestos que gravan el comercio internacional de mercancías. Se trata de impuestos indirectos ya que el monto del gravamen o parte de él, es trasladado al consumidor o usuario final ... constituyen factores estratégicos en toda política de comercio exterior, pues ellos inciden definitivamente en dos grandes vertientes: a) regulan los intercambios de mercancías y productos de origen extranjero, protegiendo o no a la producción interna, de artículos idénticos o similares, y b) conforman ingresos presupuestarios en la columna del ingreso público captado anualmente por los Estados".<sup>71</sup>

### 3. FINES Y OBJETO DE LA CUOTA COMPENSATORIA

También Witker, nos señala "Los derechos compensatorios son una medida internacionalmente aceptada para contrarrestar el efecto dañino, perjudicial o nocivo que las importaciones subvencionadas hayan causado, causen o puedan causar a la producción nacional de bienes o productos similares. Los derechos compensatorios se imponen por una cantidad igual y no mayor a la subvención neta (Estados Unidos) o al monto de la subvención (Canadá). Los derechos antidumping tienen el mismo principio, pero éstos son aplicados al dumping, y son impuestos por una cantidad igual y no mayor al margen de dumping. Las propias investigaciones reciben sus nombres de estas figuras".<sup>72</sup>

De lo anterior podemos afirmar que el principal fin es la protección a la industria nacional sin embargo, en nuestro sistema jurídico tiene otro efecto, el de ser un ingreso y con lo cual tener un fin fiscal.

Para Antonio Jiménez, " Las bondades recaudatorias de los tributos, ... su eficacia como instrumentos de financiamiento han ejercido tal protagonismo a lo largo de la historia que prácticamente han tenido una sombra sobre el resto de sus virtualidades, a grado tal que provocan cierta resistencia en ocasiones a

<sup>71</sup> Witker, Jorge, La Nueva Valoración Aduanera y el TLC, op. cit. p. 13.

<sup>72</sup> Witker, Jorge, (Coordinador) Aspectos jurídicos del Tratado Trilateral de Libre Comercio, op.cit. p 262.

alcanzar propósitos distintos a los meramente recaudatorios o fiscales. la experiencia constata que los tributos, sin divorciarse de su propósito recaudatorio que les es consubstancial pueden servir a otros cometidos. Se habla así en la literatura especializada de los fines fiscales, de los tributos y de los no fiscales <sup>73</sup>.

#### **a) FINES FISCALES**

Ruperto Patiño Manfer, nos dice " Los ingresos que obtenga eventualmente el gobierno derivados del pago de las cuotas compensatorias se destinan al gasto público y no a la reparación de los eventuales daños que se hubiesen ocasionado a la producción nacional con motivo de las importaciones que se hubiesen realizado en condiciones de dumping."<sup>74</sup>

La anterior afirmación a nuestro parecer es correcta ya que las cuotas compensatorias no tienen un fin de resarcir los daños que le pueda causar el importador al productor nacional, esto es no son una indemnización, sino que aparecen en el presupuesto de Ley de Ingresos de la Federación y son para cubrir los gastos que se en listan en el presupuestos de egresos.

El Estado fue creado para cumplir diversos fines y tareas para con la sociedad, por lo cual se debe allegar recursos de la misma sociedad a la que sirve, pero lo anterior debe estar plasmado y regulado en la legislación de cualquier nación como un principio fundamental, de tal manera que los ingresos que obtiene el Estado por cualquier medio y regulados por el derecho privado o derecho publico se debe destinar a los gastos que genera el funcionamiento del Estado.

El artículo 31 constitucional, establece obligaciones de los mexicanos y en la fracción IV, la de contribuir a los gastos públicos, los cuales se entiende como toda erogación que realiza el Estado con el propósito de cumplir con sus fines y objetivos y que debe estar establecido en el presupuesto de egresos

---

<sup>73</sup> Jiménez González, Antonio. op. cit. p. 69.

<sup>74</sup> Patiño, Ruperto, op cit. p. 36

El gasto público se relaciona con el interés público o colectivo, ya que entraña el ejercicio del masa económica que se obtiene por los diversos conceptos de ingresos tributarios y no tributarios, la cual se debe erogar para cubrir los servicios públicos y gastos inherentes al Estado.

## **b) FINES EXTRAFISCALES**

Como ya lo mencionamos la actividad fiscal tiene la finalidad obtener ingresos para satisfacer las necesidades sociales y propias del Estado, regulados en su presupuesto, sin embargo también son utilizadas para la intervención de la economía, el mercado, el consumo, etc.

La Constitución faculta al Ejecutivo Federal en el artículo 131 a promover la estabilidad de la producción nacional y proteger la economía, uno de los medios con lo que puede llegar a este fin es el creación, incremento y la disminución de los aranceles. Analicemos el caso de las salvaguardas.

Artículo 131. "Es facultad privativa de la Federación gravar las mercancías que se importen o exporten, o que pasen de tránsito por el territorio nacional, así como reglamentar en todo tiempo y aun prohibir, por motivos de seguridad o de policía, la circulación en el interior de la República de toda clase de efectos, cualquiera que sea su procedencia; pero sin que la misma Federación pueda establecer, ni dictar, en el Diario Federal, los impuestos y leyes que expresan las fracciones VI y VII del artículo 117.

El Ejecutivo podrá ser facultado por el Congreso de la Unión para aumentar, disminuir o suprimir las cuotas de las tarifas de exportación e importación expedidas por el propio Congreso, y para crear otras, así como para restringir y para prohibir las importaciones, las exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos, cuando lo estime urgente, a fin de regular el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional o de realizar cualquier otro propósito en beneficio del país. El propio ejecutivo, al enviar al Congreso el presupuesto fiscal de cada año someterá a su aprobación el uso que hubiese hecho de la facultad concedida ".

En relación a este artículo es necesario mencionar que Ley de Comercio Exterior en su artículo 4, establece:

“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 conformidad con el artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos “.

En el artículo 45, clasifica las medidas anteriores como salvaguardas, y tienen por objeto prevenir o remediar un daño serio y facilitar el ajuste de los productos nacionales, además: “Estas sólo se impondrán cuando se haya constatado que las importaciones han aumentado en tal cantidad y en condiciones tales que causan o amenazan causar un daño serio a la producción nacional.

Las medidas de salvaguarda podrán consistir en aranceles específicos o ad-valorem, permisos previos o cupos máximos ”.

Los aranceles denominados salvaguardas tienen el mismo fin que las cuotas compensatorias, las salvaguardas se pueden aplicar en los mismos casos de daño o amenaza de daño, sin existir prácticas desleales. No nos explicamos como una regulación que tenga el mismo fin y los mismos elementos, puede tener una clasificación diferente.

Las salvaguardas y las cuotas compensatorias son mecanismos de política comercial y económica que únicamente son competencia del Estado, quien debe encausarlos y dirigirlos para poder cumplir con sus fines, como son los mencionados, proteger a la industria nacional, la economía, el empleo y a los integrantes de ese Estado, por eso las resoluciones tienen una aplicación general.

El Estado puede actuar a través de el gravamen aduanero para lograr sus fines, Antonio Jiménez dice, “ Tal nota dominante y de relevancia innegable en modo alguno hace palidecer aquellos supuestos en los que el tributo, un

determinado tributo, se establece no con propósitos recaudatorios, sino con fines de ordenación económica, cuestión que se abordará posteriormente.

Se está ante un tributo con propósitos no recaudatorios cuando el motivo fundamental que anima al Estado en su creación es más que generar una suma determinada de recursos, servirse de él como instrumento de política económica. Son tales los tributos cuando mediante ellos el poder público se propone afectar, influyendo en la toma de decisiones de los diversos agentes que operan en una economía, modificando sus preferencias por el trabajo, el ocio, el consumo, por ejemplo. En ocasiones el qué comprar, cuánto adquirir, que hacer, cuándo trabajar son decisiones altamente influenciadas por razones tributarias".<sup>75</sup>

Por medio de dos estudios podemos conocer los efectos que tiene las cuotas compensatorias sobre las importaciones: "Adicionalmente, la imposición - y aun la amenaza de su imposición una vez que se inicia un caso - tiende a reducir el comercio de los productos afectados, lo que significa que el comercio potencial en las categorías afectadas, lo que significa que el comercio potencial en las categorías afectadas podría ser mayor de lo que esas cifras indican. Aún más, cuando menos en el caso de Estados Unidos, la proporción de casos en los que las barrera al comercio se traducen en reducción de los envíos o en aumento de precios por parte del exportador es comparable a la proporción de casos a los que en realidad se les aplican impuestos.

El análisis realizado por Prusa de los patrones del comercio en productos afectados por las cuotas antidumping y compensatorias demuestran que el impacto promedio en el exportador interesado es considerable, aproximadamente una baja del 30 por ciento en los envíos, y que en algunos casos, los flujos del comercio casi se eliminan".<sup>76</sup>

Los efectos de las contribuciones son determinantes en las actividades económicas y aún de la vida en general, el sólo hecho de que exista la posibilidad de que exista un nuevo gravamen o se aumente la tarifa causa un impacto en

<sup>75</sup> Jiménez González, Antonio, op. cit. p. 62.

<sup>76</sup> Leycegui, Beatriz, op. cit. p.26.

todas las actividades, un ánimo en los individuos, que tienen que ver con los gastos programados, los ahorros, o inversiones etc.

El gobierno al diseñar su presupuesto prevé un cierto precio por el barril de petróleo de lo que considera recibirá contribuciones, pero en caso de que dicho valor disminuya los ingresos fiscales se ven afectados, lo que conlleva al gobierno a realizar ajustes, que también afectan a la economía nacional, de lo que podemos observar que la política fiscal afecta a la política económica.

El gasto público se debe cubrir con los tributos, los cuales tienen como fin el sufragar las erogaciones que realiza el Estado, es decir que el presupuesto sea cubierto mediante la recaudación de los tributos, pero eso no implica que los tributos no se utilicen para otros fines.

“Puede inclusive, en ciertos casos, acudir a la creación de determinados tributos sin buscar en modo alguno con ello la consecución de propósitos recaudatorios o fiscales, sino que su razón de ser puede constituir el logro de otros objetivos, por supuesto de política económica, tales como desalentar la importación de determinados bienes mediante la creación o incremento de los aranceles o bien garantizar que los bienes procedentes del extranjero concurren al mercado doméstico en igualdad de condiciones de competitividad en precio que los artículos producidos por el aparato nacional, evitando posiciones de ventaja, a favor de los bienes del extranjero derivadas de subsidios u otros apoyos brindados por los países de procedencia.

El otorgamiento de subsidios constituye una práctica desleal en comercio internacional que se sanciona mediante el establecimiento de “derechos compensatorios”, que no son otra cosa que tributos que deberán pagar tales mercancías extranjeras al ser introducidas al territorio nacional y que no tienen otro propósito que crear condiciones de igualdad en la concurrencia al mercado nacional de los productos nacionales y los extranjeros provenientes del país que haya incurrido en tal práctica prohibida”.<sup>77</sup>

En algunos países como España y Alemania se establece que los tributos podrán tener fines fiscales y extrafiscales, en Alemania se menciona incluso que

---

<sup>77</sup> Jiménez González, Antonio, op cit p 69.

los fines recaudatorios podrán pasar a un segundo plano, en España se reconoce que los tributos puede ocuparse para la ordenación económica.<sup>78</sup>

Es importante hacer algunos comentarios atendiendo a el establecimiento de la cuota compensatoria para la economía y que los principios del derecho se observan alterados, en especial el principio de legalidad y de capacidad contributiva.

Los tributos sobre comercio exterior se deben crear por el Poder Legislativo a través de leyes, quien tiene las facultades para hacerlo es el Congreso de la Unión, pero por medio del artículo 131 Constitucional se faculta al Ejecutivo a modificar los elemento del arancel y a crear nuevos.

De lo anterior podemos concluir que el principio de legalidad establecido en el artículo 31 de nuestra Constitución tiene una excepción, plasmada en el multicitado artículo 131 Constitucional, algunos autores consideran que si el Legislativo emite Decretos, en los que se contienen las leyes, la facultad que tiene el Poder Ejecutivo de legislar, daría origen a la figura denominada Decreto - Delegado.

“Estaremos frente de un decreto-delegado cuando la Constitución autoriza al Poder Ejecutivo para emitir normas con fuerza de ley por un tiempo limitado y para objetivos definidos. Tal es el caso en México de la delegación de facultades para legislar en materia tributaria en favor del Presidente de la República, como es el caso del artículo 131, segundo párrafo de la Ley Fundamental, por virtud del cual el Ejecutivo puede ser facultado por el Congreso para aumentar, disminuir o suprimir las cuotas de las tarifas de exportación e importación expedidas por el propio Congreso y para crear otras, así como para restringir y para prohibir las importaciones, las exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos cuando lo estime urgente, a fin de regular el comercio exterior la economía del país, la estabilidad de la producción nacional o de realizar cualquier otro propósito en beneficio del país ”.<sup>79</sup>

---

<sup>78</sup> Cfr Ibidem, p. 69

<sup>79</sup> Rodríguez, Raúl, Derecho Fiscal, México, Harla, 1995, p. 25-26.

En este supuesto el proceso legislativo implica la participación de los Poderes; Ejecutivo que presenta la iniciativa de reformas a la Ley y el Legislativo que aprueba las citadas reformas, este procedimiento que se aplica normalmente, no es posible emplearlo en las prácticas desleales, debido a que durante el tiempo en que se desarrollen los debates en el congreso de la Unión la economía nacional puede resultar con un daño a la producción mayor al que ya sea ocasionado, además de considerar que el poder legislativo no cuenta con la información a detalle que conoce el Ejecutivo por haber participado en la investigación.

Las argumentaciones para que el Ejecutivo pueda modificar la Ley del Impuesto General de Importación, de acuerdo al pensamiento norteamericano, son:

“1 Ningún arancel ha sido o será perfecto; la rapidez con que cambian las condiciones económicas de un país no lo permiten.

2. El congreso no puede modificar las tarifas más de una vez cada siete u ocho años, pues al estudiar una modificación aislada, provocaría discusiones sobre su totalidad.

3. Las recomendaciones de la comisión de aranceles para modificar las tarifas deben enviarse al Ejecutivo y no al Congreso.

4. El concepto de la flexibilidad es uno de los más progresivas en la elaboración de tarifa”.<sup>80</sup>

Además del anterior principio también es conveniente mencionar que los gravámenes que deben ser distribuidos entre todos los contribuyentes de acuerdo a su capacidad que en teoría se considera para los impuestos sobre la renta y algunos otros, en materia de aranceles no se aplica ya que estos impuestos responden más a móviles de tipo económico.

---

<sup>80</sup> Ramírez, José Othón, " Comentario al artículo 131 ", Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada, México, DDF/ UNAM, 1990, p 581-582.

#### 4. LA CUOTA COMPENSATORIA COMO CONTRIBUCION.

##### a) CONCEPTO DE CONTRIBUCION

Para nuestra legislación de acuerdo al Código Fiscal de la Federación, las contribuciones se clasifican en impuestos, aportaciones de seguridad social, contribuciones de mejoras y derechos, dicha clasificación se encuentra plasmada en el artículo 2o.

Dicho Código no expresa ninguna definición de contribución, como podemos observar es una mera clasificación la que emplea, para lograr una definición hay que acudir a la doctrina, que se expresa de la siguiente manera:

Humberto Briseño, "Los ingresos jurídicamente identificados por la posibilidad de su percepción coactiva y su origen económico en la producción privada, reciben denominaciones que suelen considerarse sinónimas: contribución, impuesto, arbitrio, subsidio, tasa, precio y tributo. Una somera exploración del significado de cada vocablo, lleva a las siguientes conclusiones:

La contribución es el pago de una cuota, destinada a cubrir las cargas o gastos del Estado. Su antecedente ideológico es el repartimiento entre los asociados o miembros de una comunidad (sociedad civil o política) del monto de las erogaciones implicadas en la consecución del fin para el que se establece la asociación ".<sup>81</sup>

Antonio Jiménez nos dice, "En el Modelo de Código Tributario para América Latina, preparado para el Programa Conjunto de Tributación OEA/BID y cuya influencia ha sido marcada tanto en el pensamiento tributario como en la legislación de los diversos países de Iberoamérica se define el tributo en su artículo 13 en los siguientes términos:

' Tributos son las prestaciones en dinero que el Estado, en ejercicio de su poder de imperio, exige con el objeto de obtener recursos para el cumplimiento de sus fines ' ".<sup>82</sup>

<sup>81</sup> Briseño Sierra, Humberto, Derecho Procesal Fiscal, México, Miguel Angel Porrúa, 1990, p. 22.

<sup>82</sup> Jiménez González, Antonio, op. cit p 59.

Sergio F. de la Garza (México) "tributos o contribuciones son las prestaciones en dinero o en especie que el Estado exige en ejercicio de su poder de imperio con objeto de obtener recursos para el cumplimiento de sus fines".<sup>83</sup>

Emilio Margáin Manautou, se expresa, "El tributo, contribución o ingreso tributario es el vínculo jurídico en virtud del cual el Estado, actuando como sujeto activo, exige a un particular, denominado sujeto pasivo, el cumplimiento de una prestación pecuniaria, excepcionalmente en especie".<sup>84</sup>

Para Raúl Rodríguez Lobato, "La contribución es un concepto genérico que engloba a todo lo que auxilia a sufragar los gastos del Estado. Este género se divide en contribuciones forzadas y contribuciones voluntarias. Son contribuciones forzadas o exacciones aquellas que fija la ley a cargo de los particulares que se adecuen a la hipótesis normativa prevista en la propia ley. Son contribuciones voluntarias aquellas que derivan ya sea de un acuerdo de voluntades entre el Estado y el particular (contrato de compraventa, de arrendamiento, etcétera), o bien de una declaración unilateral de voluntad del particular que implica un acto de libertad (donación, legado)

A las contribuciones del primer tipo de los mencionados se les denomina tributos y abarcan diferentes exacciones, como con: impuestos, derechos o tasas y contribuciones especiales y las tres son producto del ejercicio de la potestad o poder tributario del Estado".<sup>85</sup>

Dino Jarach, nos dice, " El tributo es una prestación pecuniaria coactiva de un sujeto (contribuyente) al Estado u otra entidad pública que tenga derecho a ingresarlo.

El tributo es una prestación coactiva. Pero esta coerción no deriva de una manifestación de voluntad de la administración pública, la cual a su iniciativa, tenga el derecho de imponerla a los sujetos particulares. Esto pudo ser verdad en alguna época histórica, pero no lo es más en el Estado moderno de derecho, en el cual está sentado el principio fundamental de la legalidad de la prestación

<sup>83</sup> Citado por Jiménez González, Antonio, op. cit. p.61.

<sup>84</sup> Citado por Arnoja Vizcaíno, Rodolfo, Derecho Fiscal, México, Themis, 1989, p. 87.

<sup>85</sup> Rodríguez Lobato, Raúl, op. cit. p. 5 y 6.

tributaria, contenido en el aforismo "*nullum tributum sine lege*" La fuente de la coerción es, pues, exclusivamente de la ley".<sup>86</sup>

Estando de acuerdo con las definiciones anteriores, puedo considerar a la contribución como la obligación pecuniaria por parte de un sujeto pasivo, a un sujeto activo que es el Estado, prevista, establecida y regulada en la ley, de acuerdo a la capacidad contributiva del sujeto pasivo, aplicarse por igual a todos los sujetos en igualdad de circunstancias, y por último ser destinada a los gastos públicos que realiza el Estado.<sup>87</sup>

Dicha obligación es establecida en nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el artículo 31 fracción IV.

Artículo 31. Son obligaciones de los mexicanos:

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.

De lo que se desprende que la contribución para adecuarse a nuestra Carta Magna, debe cumplir con el principio de legalidad, destinarse a cubrir el gasto público, debe ser equitativo y proporcional.

## b) PRINCIPIO DE LEGALIDAD

Del precepto constitucional antes invocado, se deriva el principio de legalidad tributaria, que se enuncia con el aforismo "*Nullum Tributum Sine lege*", es decir, que no puede existir tributo sin ley que lo establezca.

Al referirse el precepto constitucional a la "Ley", debe entenderse como un ordenamiento de carácter formal y materialmente legislativo, esto es, un ordenamiento emanado del órgano que constitucionalmente tiene conferida la facultad para crear leyes.

Para que la contribución cumpla con el principio de legalidad, es necesario que se contenga en una ley, desde el punto de vista formal, expedida por el

<sup>86</sup> Jarach, Dino, *El Hecho Imponible*, Abeledo-Perrot, Argentina, 1982, p. 11

<sup>87</sup> Dicho concepto es aplicable a la cuota compensatoria, *infra* inciso f)

Congreso de la Unión poder facultado para ello y desde el punto de vista material, ser un ordenamiento general, abstracto general e impersonal.

Dicha reflexión es ratificada con el fallo de nuestro máximo tribuna en los siguientes términos:

**IMPUESTOS, PRINCIPIO DE LEGALIDAD QUE DEBEN**

**SALVAGUARDAR LOS.** Al disponer el artículo 31, fracción IV, de la Constitución Federal, que son obligaciones de los mexicanos "contribuir para los gastos públicos, así de la Federación como del Estado y Municipio en que residan, de manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes" no sólo establece que para la validez constitucional de un tributo es necesario que, primero esté establecido por ley, segundo, sea proporcional y equitativo y, tercero sea destinado al pago de los gastos públicos, sino que también exige que los elementos esenciales del mismo, como pueden ser el sujeto, objeto, base, tasa y época de pago, estén consignados de manera expresa en la ley, para que así no quede margen para la arbitrariedad de las autoridades exactoras, ni para el pago de impuestos imprevisibles o a título particular, sino que a la autoridad no quede otra cosa que aplicar las disposiciones generales de observancia obligatoria distadas con anterioridad al caso concreto cada causante y el sujeto pasivo de la relación tributaria pueda en todo momento conocer la forma cierta de contribuir para los gastos públicos de la Federación, del Estado o Municipio en que resida. Es decir, el principio de legalidad significa que la ley que establece el tributo debe definir cuáles son los elementos y supuestos de la obligación tributaria; esto es, los hechos imposables, los sujetos pasivos de la obligación que va a nacer, así como el objeto, la base y la cantidad de la prestación; por lo que todos esos elementos no deben quedar al arbitrio o discreción de la autoridad administrativa. En resumen, el principio de legalidad en materia tributaria puede enunciarse mediante el aforismo, adoptado por analogía del derecho penal, *nullum tributum sine lege*.

Amparo en revisión 331/76.- María de los Ángeles Prendes de Vera.

Amparo en revisión 5332/75.- Blanca Meyerberg de González.

Amparo en revisión 5464/75.- Ignacio Rodríguez Treviño.

Amparo en revisión 5888/75.- Inmobiliaria Havre, S.A.

Amparo en revisión 1008/76.- Antonio Hernández Abarca.

Tesis jurisprudencial.- Informe de 1976, Primera Parte, p. 481-482.

Con esta jurisprudencia el Poder Judicial, ratifica la división de poderes plasmada en nuestra Constitución, uno el Poder Legislativo crea la contribución y

el Poder Ejecutivo, a través de la Administración Pública realiza el cobro ejecutando la Ley

Los términos en los que se faculta al Congreso de la Unión, para expedir leyes tributarias, se contemplan en los artículos 72,73, 74 y 118 constitucionales, de los cuales se transcribe la parte conducente.

Artículo 72. Todo proyecto de ley o decreto, cuya resolución no sea exclusiva de alguna de las Cámaras, se discutirá sucesivamente en ambas, observándose el reglamento de debates sobre la reforma, intervalos y modo de proceder en las discusiones y votaciones;

h) La formación de las leyes o decretos puede comenzar en cualquiera de las dos Cámaras con excepción de los proyectos que versaren sobre empréstitos, contribuciones o impuestos, o sobre reclutamiento de tropas, todos los cuales deberán discutirse primero en la Cámara de Diputados.

Artículo 73. El congreso tiene facultad:

Fracción, VII. Para imponer las contribuciones necesarias a cubrir el presupuesto;

Fracción, X. Para legislar en toda la República sobre hidrocarburos, minería, industria cinematográfica, comercio, juegos con apuestas y sorteos, servicios financieros, energía eléctrica y nuclear, y para expedir las leyes del trabajo reglamentarias del artículo 123 “.

Artículo 74. Son facultades exclusivas de la Cámara de Diputados:

IV. Examinar, discutir y aprobar anualmente el Presupuesto de Egresos de la Federación, discutiendo primero las contribuciones que, a su juicio, deben decretarse para cubrirlo, así como revisar la cuenta pública del año anterior.

Artículo 118. Tampoco pueden, sin consentimiento del Congreso de la Unión:

I. Establecer derechos de tonelaje, ni otro alguno de puertos, ni imponer contribuciones o derechos sobre importaciones o exportaciones;

Con las anteriores disposiciones se faculta exclusivamente al Congreso de la Unión, compuesto por la Cámara de Diputados y la de Senadores, a crear las leyes que establecen las contribuciones, apegándose a los principios que las rigen

por la misma Constitución. Si la ley tributaria sólo puede ser creada por el Congreso de la Unión, también es solamente el mismo Congreso quien puede modificar la ley, por un acto de igual naturaleza, es decir a través de legislar, la Suprema Corte de Justicia ha sostenido al respecto:

**LEYES TRIBUTARIAS. LA MODIFICACIÓN DE UN RANGO, TASA O CUOTA DE UNA TARIFA APLICABLE PARA LA DETERMINACIÓN DE UNA CONTRIBUCIÓN, CONSTITUYE UN NUEVO ACTO LEGISLATIVO QUE AFECTA EL INTERÉS JURÍDICO DE LOS CONTRIBUYENTES.**

La tarifa aplicable a un tributo constituye un todo, es decir, una misma hipótesis jurídica, pues a través de ella, incluidos todos sus rangos y tasas o cuotas aplicables, al gravarse el mismo hecho o conducta en diferente proporción, el legislador plasma fehacientemente el trato progresivo que pretende dar a los contribuyentes de un mismo tributo; de ahí que cualquier modificación que reciba esa estructura conlleva un nuevo tratamiento fiscal, generando una diversa tarifa que trasciende en su conjunto a la esfera jurídica de los contribuyentes afectando su interés jurídico, con independencia del rango en el que se ubiquen una vez calculada la base correspondiente, ya que para verificar si el respectivo tributo cumple los principios constitucionales de justicia tributaria, debe analizarse el tratamiento que se da al mismo hecho imponible, respecto de la misma categoría de contribuyentes, pues esto último es lo que llevara a concluir si un específico impuesto atiende a la capacidad contributiva de los gobernados y da un trato igual a los que realizan el hecho o conducta gravados en la misma cuantía y en análogas circunstancias.

Amparo en revisión 1035/99. Internacional de Cerámica, S.A. de C.V.

Amparo en revisión 1067/99. Comisiones y Arrendamientos del Sur, S.A. de C.V.

Amparo en revisión 1130/99. Tecnología de Movición Controlada, S.A. de C.V.

Amparo en revisión 1179/99. Electroimplementos, S.A. de C.V.

Amparo en revisión 1188/99. Embotelladora de Chihuahua, S.A. de C.V.

Tesis de jurisprudencia 124/99. Aprobada por la Segunda Sala de este alto Tribunal, en sesión privada del veintidós de octubre de mil novecientos noventa y nueve. NOVENA EPOCA.- No. de Registro: 192,789.- Instancia: Segunda Sala Jurisprudencia.- Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.- Materia(s): Administrativa, Constitucional.- Tomo: X, Diciembre de 1999.- Tesis: 2a./J.124/99. - Página: 191

La razón histórica de que sea el Poder Legislativo, quien deba emitir las leyes, en este caso las tributarias, de acuerdo a Lucien Mehl, es la siguiente: "De acuerdo con la concepción romana del Estado, el impuesto es un acto de soberanía pública; es el establecimiento por el poder central que lo destina a la cobertura de los gastos públicos acarreados por el funcionamiento de los servicios generales y por la defensa del Imperio; es fijado y recaudado por agentes públicos de acuerdo con un procedimiento preciso. Los ciudadanos, al menos en principio, son iguales ante el impuesto y el emperador Antonio declara que 'todas las cargas públicas han de ser soportadas en proporción a las fortunas.'

Pero el sistema fiscal del Imperio, como señala Clamageran, no contiene garantía política alguna. La aprobación del impuesto por las asambleas es desconocida. 'El tributo es impuesto (*imperium*), establecido (*indictum*) pero no consentido ni aprobado.' Ésta es una diferencia esencial respecto a las concepciones actuales ".<sup>88</sup>

Servando J. Garza, explica, " Contemplando el panorama de la declinación de Roma, en que, por regla general, se ejerció el poder absoluto y despóticamente por los emperadores, escribió Serrigny que 'el Imperio Romano no sucumbió al golpe de los bárbaros, sino fue consumido por la rapacidad del fisco imperial'...

Roma nos ha legado una lección para todos los pueblos: el despotismo es causa generatriz de la disolución del Estado ".<sup>89</sup>

En un principio el rey o soberano crea y exige tributos a su libre voluntad, no tiene un control y muchos menos la aprobación por parte de sus súbditos, el hecho de las contribuciones tengan que ser aprobadas por los representantes del pueblo, es decir los legisladores, a través de la actos que de ellos emanan, es la voluntad de convertirlo en una obligación.

Ahora bien este principio tiene una excepción en el artículo 131 Constitucional, segundo párrafo:

<sup>88</sup> Mehl, Lucien, op cit. p.46.

<sup>89</sup> Garza J Servando, Las Garantías Constitucionales en Derecho Tributario Mexicano, México, Cultura, T.G., 1949, p 11-12

Artículo 131..” El Ejecutivo podrá ser facultado por el Congreso de la Unión para aumentar, disminuir o suprimir las cuotas de las tarifas de exportación e importación, expedidas por el propio Congreso, y para crear otras, así como para restringir y para prohibir las importaciones, las exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos, cuando lo estime urgente, afin de regular el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional, o de realizar cualquier otro propósito en beneficio del país. El propio Ejecutivo al enviar al Congreso el presupuesto fiscal de cada, someterá a su aprobación el uso que hubiere hecho de la facultad concedida.

Para Rodríguez Lobato, citado anteriormente, “Estaremos frente de un decreto-delegado cuando la Constitución autoriza al Poder Ejecutivo para emitir normas con fuerza de ley por un tiempo limitado y para objetos definidos. Tal es el caso en México de la delegación de facultades para legislar en materia tributaria en favor del presidente de la República, como es el caso del artículo 131...”<sup>90</sup>

Para Jiménez González, “El Decreto ley. Es una norma con rango de ley dictada por el órgano estatal al que no corresponde normalmente el ejercicio de la función legislativa sino que por vía de excepción se ve habilitado para ello por mandamiento constitucional.

La doctrina que subyace a tal figura es la del sacrificio del bien jurídico menos valorado, la preservación del sistema normal de distribución de competencias legislativas, en aras de un bien socialmente más apetecido, la preservación del orden y paz sociales ”.<sup>91</sup>

Jiménez González, se refiere al artículo 29 constitucional que permite, en casos de urgencia que el Poder Ejecutivo, pueda emitir leyes, por una perturbación grave y exista una suspensión de garantías. El bien que se protege con la autorización de al ejecutivo del artículo 131 segundo párrafo es la economía e industria nacional

<sup>90</sup> Rodríguez Lobato, Raúl, op cit. p.25-26.

<sup>91</sup> Jiménez González, Antonio, op. cit p 196

La Suprema Corte se ha expresado acerca de esta facultad legislativa del Poder Ejecutivo, con la tesis que a continuación se transcribe:

**EXPORTACIÓN E IMPORTACIÓN, FACULTADES LEGISLATIVAS**

**DEL PRESIDENTE.-** El artículo 131 de la Constitución Federal establece que el Ejecutivo podrá ser facultado por el Congreso de la Unión para aumentar, disminuir o suprimir las cuotas de las tarifas de exportación o importación, expedidas por el propio Congreso, y para crear otras, a fin de regular el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional o para realizar otro propósito en beneficio del país. pero es claro que esto influye facultades para dictar normas relativas a la interpretación y aplicación de dichas cuotas, ya que tales facultades no pueden considerarse mayores o separadas de las consistentes en modificar o suprimir cuotas anteriores, o crear otras nuevas. Pues cuando la Constitución otorga ciertas facultades a una autoridad, para alcanzar una finalidad determinada, esas facultades incluyen el uso de medios adecuados para alcanzar ese fin, siempre que no se trate de medio legalmente prohibidos, sino de medios que se adapten al espíritu de la Constitución y de las leyes. Y cuando el Presidente de la República hace uso de tales facultades que le otorga el artículo 131 Constitucional, por medio de una autorización del Congreso, no puede decirse que las normas que dicte sean simplemente reglamentarias y de jerarquía inferior a la de la ley en serio en sentido formal.

7a. Ep., Vol.62, primer circuito, primero administrativo, Amparo directo 577/70, E.R. Squibb y Sons de México, S.A. de C.V., 18 de febrero de 1974, unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Guzmán Orozco.

Ahora bien en la LCE, quien tiene la facultad de emitir las resoluciones que determinan las cuotas compensatorias es el titular de la SECOFI, de lo que podríamos desprender que es inconstitucional ya que la Constitución en el artículo 131 faculta al Ejecutivo a emitir los decretos delegados, en los cuales se modificaran los aranceles, pero en ningún momento se menciona al Secretario de Comercio, como la autoridad facultada para emitir dicho ordenamiento.

### c) PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD

Conforme al artículo 31, fracción IV de la Constitución, los mexicanos deben contribuir para los gastos públicos de la Federación, Estados y Municipios en que residan, de una manera proporcional y equitativa.

La proporcionalidad y equidad deben entenderse como la justicia tributaria.

Para Delgadillo Gutiérrez, " La proporcionalidad da la idea de una parte de algo; necesariamente hace ilusión a una parte de alguna cosa con características económicas, por lo que deducimos que el tributo se debe establecer en proporción a la riqueza de la persona sobre la que va incidir ".<sup>92</sup>

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido el siguiente criterio:

**CAPACIDAD CONTRIBUTIVA. CONSISTE EN LA POTENCIALIDAD REAL DE CONTRIBUIR A LOS GASTOS PÚBLICOS.** Esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sostenido que el principio de proporcionalidad tributaria exigido por el artículo 31, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consiste en que los sujetos pasivos de un tributo deben contribuir a los gastos públicos en función de su respectiva capacidad contributiva. Lo anterior significa que para que un gravamen sea proporcional, se requiere que el hecho imponible del tributo establecido por el Estado, refleje una auténtica manifestación de capacidad económica del sujeto pasivo, entendida ésta como la potencialidad real de contribuir a los gastos públicos. Ahora bien, tomando en consideración que todos los presupuestos de hecho de los impuestos deben tener una naturaleza económica en forma de una situación o de un movimiento de riqueza y que las consecuencias tributarias son medidas en función de esta riqueza, debe concluirse que es necesaria una estrecha relación entre el hecho imponible y la base gravable a la que se aplica la tasa o tarifa del impuesto.

Amparo en revisión 113/95. Servitam de México, S.A. de C.V.

Amparo en revisión 2945/97. Inmobiliaria Hotelera El Presidente Chapultepec, S.A. de C.V.

Amparo en revisión 2269/98. Arrendamientos Comerciales de la Frontera, S.A. de C.V.

<sup>92</sup> Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto, Principios de Derecho Tributario, México, Limusa, 1998, p. 62.

Amparo en revisión 69/98. Hotelera Inmobiliaria de Monclova, S.A. de C.V.

Amparo en revisión 2482/96. Inmobiliaria Bulevares, S.A.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el veintiséis de octubre en curso, aprobó, con el número 109/1999, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a veintiséis de octubre de mil novecientos noventa y nueve. Noveno Época.- No. de Registro: 192,849.- Instancia: Pleno.- Jurisprudencia Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta .- Materia(s): Constitucional, Administrativa.- Tomo: X, Noviembre de 1999.- Página: 22 -Tesis: P./J. 109/99.-

La cuota compensatoria se determina :

a) En el dumping, equivale a la diferencia que existe entre el valor de operaciones normales y el precio de exportación; y

b) En la subvención, de acuerdo al monto del beneficio otorgado.

Así podemos afirmar que la proporcionalidad consiste en que los sujetos pasivos contribuyan a los gastos públicos de acuerdo a su capacidad económica, en el caso de la cuota compensatoria dicha capacidad se fija al igual que en los impuestos aduaneros indirectos que gravan actos de consumo, conforme al monto del valor de la mercancía de importación.

#### **d) EQUIDAD**

Delgadillo Gutiérrez menciona, " La equidad, por su parte se origina en la idea de justicia el caso concreto, de la aplicación de la ley en igualdad de condiciones a los que se encuentran en igualdad de circunstancias.

En particular la Suprema Corte de Justicia de la Nación interpretó estos conceptos al manifestar que el tributo "...cumple con los requisitos de proporcionalidad y equidad exigidos por el artículo 31, fracción IV de la Constitución Política, ya que es equitativo en cuanto se aplica en forma general a todos los que se encuentren en la misma situación tributaria, y es proporcional, puesto que se cobra según la capacidad económica de los causantes..."<sup>93</sup>

El Poder Judicial ha sostenido el siguiente criterio:

<sup>93</sup> Ibidem, p. 63.

**"EQUIDAD EN MATERIA JURIDICO FISCAL.** El principio de equidad que debe satisfacer toda norma jurídico fiscal, tienen como elemento esencial el de que, con respecto a los destinatarios de la misma, se trate de manera igual a quienes se encuentren en igual situación y, en cambio, la generalidad que también debe revestir todo ordenamiento legal, se manifiesta en que sus disposiciones se apliquen a todas las personas que se coloquen en la hipótesis por ellas previstas, sin consideración d especie o de persona".

Amparo en revisión 3,658/80.- Octavio Barocio.- 20 de enero de 1981.- Unanimidad de 16 votos de los ministros Alfonso López Aparicio, David Franco Rodríguez , Raúl Cuevas Mantecón, Fernando Castellanos Tena, Manuel Rivera Silva, Raúl Lozano Ramírez, Mario G. Rebolledo, Jorge Iñarritu, Arturo Serrano Robles, Atanasio González Martínez, Ma. Cristina Salmorán de Tamayo, Julio Sánchez Vargas, Juan Moisés Calleja García, Gloria León Orantes, Jorge Olivera Toro y Presidente Agustín Téllez Cruces. Ponente: José Alfonso Abitia Arzapalo.- Secretario: Jorge Nila Andrade,. Informe 1981, Pleno, p. 570.

#### e) GASTO PUBLICO

La cuota compensatoria tiene un fin extrafiscal, pero como un ingreso del Estado, se destina a cubrir el gasto público, como todas las demás contribuciones, las que de acuerdo con Luis Humberto Delgadillo, "...el producto de las contribuciones solamente se puede destinar para los gastos públicos y no para otro fin, pues el destino que se da a los impuestos es elemento esencial de los tributos.

Lo expuesto (artículo 31 fracción IV de la Constitución) pone de manifiesto la generalidad del destino de estos productos, lo que no excluye la posibilidad de asignarlos a fines específicos dentro del gasto público. Por lo tanto tenemos que de la masa global de los ingresos tributarios se harán las aplicaciones a aspectos particulares del gasto público, aunque también existe la posibilidad de destinar el producto específico de un tributo a un fin particular, claro está, siempre apoyados en una disposición legal ".<sup>94</sup>

<sup>94</sup> Ibidem, p 62

“Los gastos públicos están previstos en el presupuesto de egresos, entendiéndose por estos todos los que realiza el Estado y que le son inherentes a sus funciones, es decir para ejecutar sus facultades”.<sup>95</sup>

Para el maestro Emilio Margáin M, “ En atención a lo dispuesto por el artículo 31, fracción IV, de la Constitución Política mexicana, en relación con los artículos 73, fracción VII, 74, fracción IV y 126 del mismo ordenamiento, una erogación hecha por Federación quedará comprendida como “gasto público”, si reúnen las siguientes características:

1. Que la erogación sea hecha a través de la administrativa activa
2. Que la erogación se destina a la satisfacción de las funciones de los entes que constituyen la administración activa de la Federación.
3. Que la erogación esté prevista en el presupuesto de egresos.
4. Que la erogación se haga con carga a la partida destinada al renglón respectivo.

Como definición menifiesta, “De acuerdo a las características señaladas, por gasto público se entiende toda erogación hecha por el Estado a través de su administración activa, destinada a satisfacer las funciones de sus entidades en los términos previstos en el presupuesto”.<sup>96</sup>

#### **f) LA CUOTA COMPENSATORIA COMO CONTRIBUCION.**

La cuota compensatoria, es una obligación que establece el Estado, a través de la LCE cumpliendo el principio de legalidad, y materializada por medio de resoluciones de aplicación general que emite SECOFI, cuando se ha demostrado por medio de la investigación que existen prácticas desleales de comercio exterior.

Dicha obligación consiste en realizar un pago por parte del importador al realizar la introducción de la mercancía al país, con lo que el valor de las

<sup>95</sup> Gil Valdivia, Gerardo, Voz “Contribución”, Diccionario Jurídico Mexicano, México, UNAM-Porrúa, 1987, p. 727.

<sup>96</sup> Margáin M, Emilio, op. cit. p. 140-142.

mercancías importadas se incrementa para que compita con la industria del país, en igualdad de condiciones.

Estas cuotas son una medida que se emplean para proteger a la economía nacional, y por lo cual puede intervenir el Estado mediante su poder de imperio para regular las actividades de importación de mercancías en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional y exigir el pago de las cuotas compensatorias.

Las cuotas compensatorias únicamente pueden ser establecidas y percibidas por el Estado como sujeto activo, así mismo el sujeto pasivo sólo podrá ser el importador en relación con las mercancías comprendidas en las fracciones arancelarias de la Ley General del Impuesto de Importación.

La proporcionalidad se cumple al momento de establecerse una tasa que se aplica de acuerdo al monto del valor de la mercancía importada, es decir a mayor cantidad de mercancía importada mayor será el pago de la cuota compensatoria, dándose cabal cumplimiento a la capacidad económica.

El principio equidad, consistente tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales, el cual se verifica al aplicarse la misma cuota compensatoria a todos los importadores de la misma mercancía que provienen de un mismo país u origen.

Por último las cantidades que se pagan son un ingreso público para el Estado y, como tal, el Estado tiene la facultad de utilizar los medios coactivos legalmente establecidos para su cobro. Una vez que ingresan al erario público no tienen ninguna particularidad, sino que se convierte en patrimonio de la hacienda pública del Estado, que se utiliza para cubrir el gasto público, jamás es utilizado para indemnizar o aplicar subsidios a la industria afectada.

Esto es, las cuotas compensatorias jamás se destinan a las empresas mexicanas para enfrentar la competencia desleal.

En consecuencia, se considera es una contribución al encuadrar dentro del supuesto de la definición de la misma.

## CONCLUSIONES

PRIMERA.- EL régimen aduanero de importación definitiva consiste en un conjunto de normas que se deben cumplir para la introducción de mercancías al territorio nacional, que se incorporan a la economía del país.

SEGUNDA.- Las normas establecen regulaciones de dos tipos: arancelarias y no arancelarias, las primeras consisten en pagar al fisco las contribuciones, como pueden ser el impuesto general de importación, el impuesto especial sobre producción y servicios, el impuesto sobre automóviles nuevos, el derecho de trámite aduanero y el impuesto al valor agregado, según sea el caso.

Las regulaciones no arancelarias, consisten en permisos previos, permisos sanitarios, certificados de origen, de normalización a través de las Normas Oficiales Mexicanas, en dos modalidades, de seguridad y de etiquetado de información comercial, emitidas por autoridades administrativas.

TERCERA.- El comercio es, el intercambio de bienes y servicios, el cual tiene un doble aspecto: la exportación, siendo esta cuando la mercancía se envía al exterior y la importación, que es la introducción al país de los productos y servicios que proceden del extranjero.

CUARTA.- La importación de mercancías en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional, tiene dos modalidades; la discriminación de precios o dumping y las que son objeto de subsidios o subvenciones.

La discriminación de precios, es la importación de mercancías al territorio nacional, a un precio inferior a su valor normal.

La importación de mercancías en condiciones de subsidio o subvención, surge cuando un gobierno otorga un beneficio directo o indirectamente a los industriales que producen las mercancías para exportación, con lo cual logran una competitividad a nivel internacional.

QUINTA.- Las prácticas desleales de comercio internacional, causan daño o amenazan causar daño a la industrial nacional, entendiéndose como: La pérdida o menoscabo patrimonial o la privación de cualquier ganancia lícita y normal que sufra o pueda sufrir la producción nacional de las mercancías de que se trate, o el obstáculo al establecimiento de nuevas industrias.

La amenaza de daño, es el peligro inminente y claramente previsto de daño a la producción nacional.

SEXTA.- El productor nacional puede solicitar una investigación administrativa de las prácticas desleales de comercio internacional, el cual se inicia a petición del productor nacional u organizaciones legalmente constituidas que agrupen a productores, con objeto de que se impongan cuotas compensatorias a la importación. El solicitante debe representar el 25% de la producción nacional.

SEPTIMA.- El procedimiento administrativo de investigación de las prácticas desleales de comercio internacional lo realiza la Unidad de Prácticas Comerciales Internacionales, dependencia de la Secretaría de Economía, la cual emite la resolución con la que puede rechazar, solicitar más información o dar inicio a la investigación.

OCTAVA.- Las resoluciones preliminar y la que dispone el fin de la investigación, son, actos formalmente administrativo por la autoridad que los emite.

Son actos materialmente jurisdiccionales, por juzgar una controversia y resolverse de acuerdo a un procedimiento seguido en forma de juicio, en el cual se ofrecen pruebas se valoran y se emite una resolución que dirime las pretensiones opuestas.

Son actos materialmente legislativos, por que se aplican a todos los importadores de las mercancías sujetas a investigación, hayan o no participado en la investigación.

NOVENA.- La cuota compensatoria es una contribución por que tiene su origen en el poder de imperium que el Estado tiene para crearla a través de la Ley de Comercio Exterior, se entrega a una dependencia del Poder

Ejecutivo conjuntamente con las demás contribuciones al momento de realizar la importación de la mercancía, se utiliza para regular el comercio y sirve para cubrir los gastos públicos de la Nación.

Pertenece a las contribuciones conocidas por la doctrina y la jurisprudencia como aquellas que tienen fines extrafiscales.

## BIBLIOGRAFÍA

- 1 Arellano García, Carlos, La Diplomacia y el comercio internacional, México, Porrúa, 1980.
- 2 Arriola Vizcaino, Rodolfo, Derecho Fiscal, México, Themis, 1989.
- 3 Briseño Sierra, Humberto. Derecho Procesal Fiscal, México, Miguel Angel Porrúa, 1990.
- 4 Burgoa, Ignacio, El Juicio de Amparo, México, Porrúa, 1994.
- 5 Carvajal, Máximo. Derecho Aduanero, México, Porrúa, 1993.
- 6 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada, México, DDF/ UNAM, 1990.
- 7 Cruz Miramontés, Rodolfo, " La prevención y solución de conflictos en el Tratado de Libre Comercio", Revista de la Academia Mexicana de Derecho Fiscal, Número 2, Año I, Octubre - Diciembre 1996, México.
- 8 De La Garza, Sergio Francisco, Derecho Financiero Mexicano, México, Porrúa, 1988.
- 9 Debate celebrado en la Cámara de Diputados de la iniciativa de la LCE, 13 de julio 1993, México.
- 10 Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto, Principios de Derecho Tributario, México, Limusa, 1998.
- 11 Diario Oficial de la Federación (Segunda Sección), México, 28 abril, 2000.
- 12 Diccionario Jurídico Mexicano, t I y III, México, UNAM-Porrúa, 1991.
- 13 El Gran Diccionario Oxford, EUA, Oxford University Press, 1994.
- 14 Enciclopedia de Ciencias Sociales, España, Aguilar, 1975.
- 15 Gaona, José Luis, " Zona Libre" Periódico, El Financiero, 30 de mayo de 1995.
- 16 Garza J. Servando, Las Garantías Constitucionales en Derecho Tributario Mexicano, México, Cultura, T.G., 1949.
- 17 Hernández, Guadalupe, "Distorsionan mercado de carne los aranceles a la importación", El Universal (Sección Finanzas), México, 23 agosto, 1999.

- 18 Iniciativa de LCE, enviada al Congreso de la Unión por el Ejecutivo Federal, No. 23/93. Junio de 1993, México.
- 19 Jarach, Dino, El Hecho Imponible, Abeledo-Perrot, Argentina, 1982.
- 20 Jiménez González, Antonio, Lecciones de Derecho Tributario, México, ECAFSA, 1998.
- 21 Leycegui, Beatriz, y Robson, William B.P.,(Coordinadores), Comercio a golpes. Las prácticas desleales de comercio internacional bajo el TLCAN, México, Miguel Ángel Porrúa / ITAM, 1997.
- 22 Margáin M. Emilio, Introducción al Estudio del Derecho Tributario Mexicano, México, Porrúa, 1996.
- 23 Mehl, Lucien, Elementos de la Ciencia Fiscal, España, Bosh, 1964.
- 24 Pérez de Acha, Luis Manuel, " Cuotas Compensatorias: Su impugnación doméstica", Revista Lex, 3era. Época, Año V, Diciembre 1999, Núm. 54, México, Editorial Laguna.
- 25 Rodríguez L, Raúl, Derecho Fiscal, México, Haría, 1995.
- 26 Rodríguez Mejía, Gregorio, Aspectos fiscales del Tratado de Libre Comercio de América del Norte y del Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea, México, UNAM, 1994.
- 27 Vázquez, Bertín, " Cuotas compensatorias: naturaleza y competencia del Tribunal Fiscal ", Revista Nuevo Consultorio Fiscal, FCA-UNAM, Año 13, Núm. 234, 16 de mayo de 1999, México.
- 28 Witker, Jorge. Derecho Tributario Aduanero, México, UNAM, 1995.
- 29 Witker, Jorge, La Nueva Valoración Aduanera y el TLC, México, 1992.
- 30 Witker, Jorge y Jaramillo, Gerardo. Comercio Exterior de México, Marco Jurídico y Operativo, México, McGraw-Hill, 1996.
- 31 Witker, Jorge y Patiño, Ruperto, La Defensa Jurídica Contra Prácticas Desleales de Comercio Exterior, México, Porrúa, 1987.
- 32 Witker, Jorge, (Coordinador) Aspectos Jurídicos del Tratado Trilateral de Libre Comercio, México, UNAM, 1992.

## LEGISLACION

Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT 1994)

Código Fiscal de la Federación

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Ley Aduanera vigente en 1993.

Ley Aduanera vigente en el 2000

Ley de Comercio Exterior y su reglamento.

Ley del Impuesto Especial Sobre Bienes y Servicios

Ley Federal de Derechos.

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal