

885909



**UNIVERSIDAD DE
SOTAVENTO, A. C.**



ESTUDIOS INCORPORADOS A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

Facultad de derecho

PROPUESTA PARA QUE SE REFORME EL ARTICULO 63 DE LA LEY DE
COMERCIO EXTERIOR A EFECTO DE QUE LOS APROVECHAMIENTOS
POR CUOTAS COMPENSATORIAS SEAN ASIMILADOS A LOS
IMPUESTOS.

TESIS PROFESIONAL

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

JOSE RAMON PEREZ GARCIA

ASESOR DE TESIS

LIC. RAUL BLASI DOLORES

COATZACOALCOS, VERACRUZ.

SEPTIEMBRE DEL 2004



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

AGRADECIMIENTOS

A mi madre y amiga, VIDALIA GARCÍA CORTES, por haberme apoyado y orientado todos los días de mi vida a sí como también por todas las noches de desvelo que pasaste junto a mi; por lo que quiero expresarte que mi esfuerzo es inspirado en ti y que mi único ideal eres tu, con todo el amor que un hijo pueda profesar a su madre; por haberme dado la herencia más grande: mis estudios.

A mi esposa e hijo, CC. LORENA OLIVIA SARAVIA CHI Y MAURICIO EDOARDO PEREZ SARAVIA, quienes en todo momento estuvieron a mi lado, ya que la fuerza que me ayudo a conseguirlo fue su apoyo; por ser ejemplo de lucha, de trabajo honrado y de superación. Gracias, infinitas por los bellos momentos que hemos pasado juntos.

A mi tía C.P. MARIA ANTONIA GARCIA CORTES, por haberme impulsado a proseguir con mis estudios; por sus orientaciones y sabios consejos; por ser ejemplo vivo y digno de superación. Infinitas gracias por todo.

Un agradecimiento muy especial a mí asesor de tesis, LIC. RAUL BLASI DOLORES, por toda su entrega como profesor y ayuda incondicional que en todo momento me brindo. Gracias por compartir conmigo este trabajo de investigación y por aceptar ser mi asesor de tesis. Una vez más gracias por permitirme ser su alumno, compañero y amigo en estos años.

Con infinito agradecimiento a todos los maestros que con sus experiencias y conocimientos ayudaron a mi formación dentro y fuera de las aulas de esta Universidad.

INDICE

Tema	Pág.
Introducción	1
Capítulo I: "Proyecto de investigación"	
1.1 Breve explicación	3
1.2 Planteamiento del problema	4
1.3 Objetivos generales y particulares	5
1.4 Hipótesis	6
1.5 Importancia del tema	6
1.6 Alcance del proyecto	8
1.7 Delimitaciones y limitaciones	9
1.8 Terminología	10
1.9 Métodos y técnicas	12
1. 10 Marco teórico	13
Capítulo II: "Las cuotas compensatorias desde una perspectiva general"	
2.1 Concepto de cuotas compensatorias	14
2.2 Los impuestos	17
2.3 Los aprovechamientos	21
2.4 Fundamento constitucional de las cuotas compensatorias	25
2.5 Tipos de cuotas compensatorias	28
2.6 Legislación internacional sobre cuotas compensatorias	30
2.7 Legislación nacional sobre cuotas compensatorias	34
Capítulo III: "Procedimiento de determinación de prácticas desleales de comercio internacional y la aplicación de cuotas compensatorias"	
3.1 Breve bosquejo	37
3.2 Procedimiento contra prácticas desleales de comercio internacional	40
3.3 Requisitos de la solicitud de dumping	45
3.4 Fases en que se desarrolla el procedimiento de investigación contra prácticas desleales de comercio exterior	48
3.5 Los medios de defensa contra resoluciones de cuotas compensatorias	51
3.6 El procedimiento administrativo de investigación contra prácticas desleales de comercio exterior en los Estados Unidos de América	53

Capítulo IV: “Los elementos sustanciales de las cuotas compensatorias”

4.1 Bosquejo histórico sobre la naturaleza jurídica de las cuotas compensatorias	57
4.2 Los elementos sustanciales de las contribuciones	59
4.3 Sujeto y objeto gravable de las cuotas compensatorias	63
4.4 La base gravable de las cuotas compensatorias	65
4.5 Tasa o tarifa de las cuotas compensatorias	69
4.6 Instituciones tributarias aplicables a las cuotas compensatorias	72
4.7 Principales diferencias entre las cuotas compensatorias y los impuestos	74
4.8 Propuestas	75
Conclusiones	80
Bibliografía	84

INTRODUCCION

Los objetivos que se persiguen con la presente tesis son: desarrollar una investigación sobre la naturaleza de las cuotas compensatorias, analizar y simplificar la complejidad que la misma reviste, así como destacar la carencia de una bibliografía al respecto al igual que resaltar la escasa presencia o existencia de una legislación especializada que sea aplicable.

El marco hipotético de que se parte son las siguientes preguntas: ¿Qué es un impuesto? ¿Cuáles son los elementos sustanciales de los impuestos, de las cuotas compensatorias y de los aprovechamientos? ¿Qué es el dumping y qué el antidumping? ¿A qué se le llama subvención? ¿Qué son las cuotas compensatorias? ¿Cuál es el procedimiento que se sigue para establecer una cuota compensatoria? ¿A quién le compete establecer y cobrar la cuota compensatoria?

En primer lugar, se debe destacar que las cuotas compensatorias, como campo de análisis y estudio han sido separadas del campo tributario, de igual forma como también ha sucedido con el propio derecho aduanero, que se pretende analizar por los especialistas bajo un carácter autónomo que impide finalmente determinar con claridad y certeza sus rasgos más esenciales.

La investigación se desarrolla de una manera lógica y funcional, iniciándose con la determinación de un concepto de cuotas compensatorias, así como de las diversas modalidades que nos presenta la legislación aplicable al respecto.

En segundo lugar, nos ocuparemos de las particularidades y diversas fases del procedimiento de investigación de prácticas desleales de comercio internacional que se aplican en México, destacándose las autoridades administrativas federales que participan en su desarrollo; así mismo se presentan las características más generales del procedimiento de investigación que se aplica en la importación de mercancías en condiciones desleales.

En tercer lugar se presenta de manera detallada, además de un repaso histórico de las cuotas compensatorias en nuestro país, los diversos elementos substanciales desde las mismas, necesarios para su cuantificación, como son: objeto gravable, sujetos gravables, base gravable, y tasa o tarifa, asimismo presentamos las principales similitudes y diferencias de las cuotas compensatorias con los impuestos, comparación que nos permitirá concluir que dichos pagos compensatorios cuentan con mas elementos para determinar que se trata mas de un impuesto, que de un aprovechamiento, precisándose que respecto a este ultimo tipo de ingresos no se localizan ni bibliografía, ni disposiciones jurídicas especializadas que profundicen sobre dicho tópico.

Finalmente, se presentan unas muy subjetivas propuestas y una fundamentadas conclusiones, que ilustran una manera más sistematizada y lógica, las principales características del tema de estudio como ingreso público y sus elementos, mismos que nos permitirán precisar de manera mas clara y directa su naturaleza jurídica.

Atentamente:

P.D.D JOSÉ RAMÓN PÉREZ GARCÍA

CAPITULO I: "PROYECTO DE INVESTIGACION"

I.1 BREVE EXPLICACIÓN:

Los estudios jurídicos sobre prácticas desleales de comercio exterior se ha centrado en gran parte sobre el procedimiento para la defensa de la imposición de las cuotas compensatorias o antidumping, que por los elementos cuantitativos considerados en la imposición de estas últimas.

El primer punto a dilucidar es discernir a qué tipo de ingreso público se alude cuando se trata de las cuotas compensatorias. La Ley de Comercio Exterior, nos precisa que se trata de un aprovechamiento, cuestión en la que no se podría estar de acuerdo, ya que tales cuotas en su aplicación contienen particularidades y características que las asemejan más a un impuesto; de hecho en las recientes reformas al Código Fiscal de la Federación, se incluyeron a los aprovechamiento como susceptibles de recargos por la falta de su pago oportuno, como en su momento se especificó en la exposición de motivos de las reformas fiscales definitivas para 1998. **"Tal ordenamiento jurídico permite actualizar el monto de los aprovechamientos. Sin embargo, no resulta suficientemente clara la forma de calcular los recargos sobre de tales en caso de mora, por lo que se propone precisar dicha situación"** ⁽¹⁾

Las cuotas compensatorias van de la mano de la aplicación de los impuestos a la

(1) ARRIOJA VISCAINO, Adolfo. Derecho Fiscal. Editorial Themis; México, 1995, p. 298.

importación, tal como lo precisan los artículos 52, 53, 56, 81, 82 in fine, 83, 86 y 87 de la Ley Aduanera.

Debe precisarse que para explicar la naturaleza jurídica de una institución jurídica, no solo se debe referir a la localización de un tipo específico o clase de institución u organismo previsto por la ley sino que debe retrotraerse a una visión mas profunda en el sentido de conocer todas las implicaciones que nos lleven a la especificación de dicho fenómeno jurídico, aunque el resultado sea contrario al precisado por la norma jurídica.

Como antecedente, debe anotarse que las cuotas compensatorias, hasta el año de 1992, eran consideradas legalmente como parte del impuesto general de importación; pero con la aplicación armonizada de nuestra legislación aduanera con el Código Antidumping del Acuerdo General Sobre Aranceles Aduaneros y de Comercio (GATT) se cambio su naturaleza legal por la de un aprovechamiento. Con el presente trabajo se pretende comprobar que a pesar de dicho cambio, las referidas cuotas continúan constituyendo un impuesto al comercio exterior, que requiere para su pleno conocimiento y aplicación del Derecho Tributario y del Derecho Fiscal.

1.2 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA:

Diversas legislaciones, entre ellas el Código Fiscal de la Federación y la Ley de Comercio Exterior, de manera expresa señalan que las cuotas compensatorias son

aprovechamientos y no impuestos. Ante ello cabe preguntarse ¿Cuál es la verdadera especificación Jurídica de los ingresos denominados cuotas Compensatorias? ¿Por qué tales cargas o contribuciones las leyes no las denomina impuestos?

1.3 OBJETIVOS GENERALES Y PARTICULARES:

Generales:

Determinar la naturaleza jurídica exacta de las cuotas compensatorias, mediante la especificación de los elementos substantivos que la integran, que coinciden y además se presentan conjuntamente con la determinación del impuesto general de importación.

Particulares:

Determinar, en base a la doctrina y en la ley, los antecedentes y características de las cuotas compensatorias.

De igual modo, especificar cada uno de sus elementos substanciales, es decir, su objeto, sujeto, base gravable, tasa o tarifa y época de pago.

También detectar y señalar que las cuotas compensatorias se tratan de ingresos del estado con fines extrafiscales y que al mismo tiempo tienen todos los mecanismos de un impuesto.

Así también, precisar el procedimiento administrativo para la determinación y aplicación de las cuotas compensatorias y determinar las consecuencias jurídicas,

económicas y sociales que se generen por las prácticas desleales en materia de comercio exterior, así como el establecimiento de cuotas compensatorias.

1.4 HIPOTESIS:

El marco hipotético que es el motor para realizar la presente investigación lo compone las siguientes preguntas: ¿Qué es un impuesto? ¿A qué se le llama aprovechamiento? ¿Cómo se le define a la cuota compensatoria? ¿Qué legislaciones regulan a las cuotas compensatorias? ¿Cómo define al impuesto y cómo al aprovechamiento el Código Fiscal de la Federación? ¿Qué dice la ley aduanera sobre los aprovechamientos? ¿La Ley de Comercio Exterior, cómo considera a las cuotas compensatorias? ¿Está bien el criterio de considerar las cuotas compensatorias como impuestos? ¿Está bien el criterio de considerar las cuotas compensatorias como aprovechamientos? ¿Se parecen las cuotas compensatorias a los impuestos? ¿Qué requisitos deben respetarse para crear un nuevo impuesto? ¿Las cuotas compensatorias son impuestos, a pesar que la legislación de comercio exterior determine expresamente que son aprovechamientos?

1.5 IMPORTANCIA DEL TEMA:

La importancia de hacer una tesis de esta naturaleza radica en muchas circunstancias que en este espacio es preciso mencionarlas aunque sea muy someramente. Así de las cosas tenemos que:

Por principios de cuentas, el desarrollo de los diversos temas que componen esta tesis, permitirá que el suscrito se empape de temas que nunca, ni como estudiante ni como pasante de derecho había estudiado. Esto es así, porque siendo honestos había un desconocimiento sobre que era una cuota compensatoria y que es un impuesto o un aprovechamiento. Ahora, al analizar con detenimiento diversas legislaciones afines poco a poco se va entendiendo algunos aspectos importantes de la ley aduanera, de la ley de comercio exterior, del código fiscal de la federación, etc.

También, la presente investigación me hará transitar por caminos poco recorridos por estudiantes, maestros y abogados postulantes. Si la temática central de la presente investigación gira en torno a las cuotas compensatorias, obvio es entonces que debo analizar la ley aduanera (o derecho aduanero) y la ley de comercio exterior; siendo así y encuestando a varios litigantes he podido constatar que realmente estas dos materias son casi desconocidas, por lo consiguiente, si el suscrito analiza, discierne y reflexiona sobre ellas pues habré intentado caminar, como ya dije, por campos jurídicos casi vírgenes.

También es elemental desarrollar una tesis sobre la materia que se propone porque me ayudará al final del camino, hacer unas proposiciones que muy bien pudieran ser tomadas en cuenta por el legislador federal.

Para el suscrito investigador es verdaderamente vital cumplir con el requisito académico de la tesis porque ello me permitirá sustentar mi examen profesional,

obtener mi título de Licenciado en Derecho, pero sobre todo, tener los merecimientos para que la Secretaría de Educación Pública me expida mi patente de abogado.

Por último, no debe perderse de vista que a través del tiempo, el mundo y las relaciones sociales se vuelven más caóticas debido a la gran diversidad de ideas y criterios para formular y crear leyes, por lo que es necesario delimitar de una manera concreta y directa, tanto a los preceptos legales, como a las instituciones o figuras jurídicas, para efectos de evitar confusiones o bien imprecisiones en la aplicación de dichas normas jurídicas, como sucede en el caso de las cuotas compensatorias, ya que la disposición de derecho les determina el carácter de aprovechamiento, sin embargo al momento de calcularla y aplicarle tenemos todos los mecanismos de un impuesto. Del mismo modo la importancia del tema estriba en presentar a las cuotas compensatorias en su aspecto substancial, no en la parte procedimental, como generalmente sucede.

1.6 ALCANCE DEL PROYECTO:

Con la presente investigación se persigue delimitar perfectamente los elementos constitutivos de las cuotas compensatorias, elementos que bien analizados, nos llevará a la conclusión que son similares a los llamados elementos substanciales de los impuestos. Es preciso estudiar tales elementos para desentrañar y determinar la naturaleza jurídica de las cuotas; de igual forma, se procederá a presentar la

opinión de diversos autores, es decir, el campo doctrinal que explica a tales cuotas y los elementos teóricos y prácticos sobre el cálculo, procedimiento, pago y destino de las mismas.

1.7 DELIMITACIONES Y LIMITACIONES:

El planteamiento del problema, la formulación de las hipótesis, pero sobre todo la verificación del marco hipotético, se hará de manera primordial mediante el análisis de casos reales, precisando los lineamientos en que se basa la determinación y la imposición de una cuota compensatoria.

Nuestro estudio se centra en un contexto descriptivo, analítico y proyectativo, para determinar la precisión y comprobación del planteamiento motivo de la presente investigación, que se someterá a un análisis lógico-jurídico sobre la precisión de la legalidad.

El campo de investigación se centra exclusivamente al sistema jurídico mexicano; ante ello, se estudiara su sistema jurídico-tributario, toda vez que el objeto del presente trabajo es la determinación de la naturaleza jurídica de las cuotas compensatorias. Ante tales afirmaciones, debe partirse del análisis de los elementos substanciales de las mismas, apoyándose en las instituciones de orden tributario. No obstante lo anterior, se recurrirá a la comparación de dicha institución con las de otros países, así como las precisiones al respecto de organismos internacionales, entre ellos la Organización Mundial del Comercio

(OMC), para lograr una mejor precisión en la determinación de la naturaleza jurídica que nos ocupa.

Finalmente, el presente trabajo no se ocupará de los procedimientos antidumping, que no son otra cosa que medios de impugnación que se utilizan para la defensa contra la imposición de las cuotas compensatorias, ya que generalmente el tema de las cuotas compensatorias se remiten al mismo y por lo tanto existe una abundante literatura al respecto.

1.8 TERMINOLOGIA:

Aquí lo único que se hace es presentar el significado de una serie de términos que de manera reiterada se utilizan en el desarrollo de este trabajo. Aclarado lo anterior, tenemos que:

Impuesto.- Tributo o carga fiscal. Son las contribuciones establecidas en ley que deben pagar las personas físicas y morales que se encuentran en la situación jurídica o de hecho previstos por la misma. (Art. 2º. Fracción I del Código Fiscal de la Federación).

Aprovechamiento.- Son los ingresos que percibe el estado por funciones de derecho publico distintos de las contribuciones, de los ingresos derivados de financiamientos y de los que obtengan los organismos descentralizados y de las empresas de participación. (Art. 3º. Del Código Fiscal de la Federación).

Cuotas Compensatorias.- Tienen la función de compensar el daño que se le causa a la producción de un país por prácticas desleales de comercio exterior, conocidas en otros países como prácticas de dumping. En otras palabras, son aquellas sanciones que con apoyo en los códigos internacionales de conducta y en la ley interna respectiva, impone cada autoridad competente de un determinado país, a las personas que realicen prácticas desleales de comercio internacional y que consisten en el cobro de una suma de dinero que se ubique precisamente dentro del diferencial producido con motivo del dumping o de la subvención recibida por el exportador o por quien se hubiera beneficiado con alguna de esas prácticas.

Subvención.- Gastos de transferencia de los entes públicos a favor de personas o entidades, familias o instituciones sin perseguir o buscar ningún lucro, siempre a fondo perdido o sin contrapartida. En otros términos, también se dice que subvención son los beneficios que otorga un gobierno extranjero, organismos públicos o mixtos, así como sus entidades, de manera directa o indirecta a los productores, transformadores, comercializadores o exportadores de mercancías, con el objeto de fortalecer inequitativamente su posición competitiva internacional.

Dumping.- Práctica desleal de comercio internacional que ejecutan las empresas, y que tiene como objetivo vender o exportar un bien, mercancía o servicio a un precio inferior al que se vende en el mercado del país de origen (o de fabricación) en un mercado extranjero, con lo que se perjudica o daña a los productores domésticos de bienes idénticos o similares. Se define también como la importación

definitiva de una mercancía extranjera al territorio de la república, a un precio inferior al de su valor normal.

Práctica desleal de comercio internacional.- Las importaciones de mercancías, que se realiza a un país bajo el sistema de discriminación de precios, o bien, que haya sido objeto, en su país de origen o procedencia, de subsidios o subvenciones, que coloquen a esas mercancías en condiciones desventajosas con las nacionales y causen un daño serio o amenacen causarlo, a la producción nacional.

Ad valorem.- Consiste en aplicar una cuota en términos porcentuales sobre el valor de la mercancía.

1.9 MÉTODOS Y TÉCNICAS.

Por lo que toca a los métodos de investigación que se utilizarán en la presente investigación debe decirse que primordialmente serán la observación, la inducción, la comparación, el análisis, el sintético, pero sobretodo el método deductivo. Si se hace una observación del presente tema de investigación, nos percataremos de que la misma empezó con temas o apartados generales y finaliza con una idea o conclusión en particular. De igual en el desarrollo de este trabajo se presentaran temas relacionados con la teoría, conceptualización y posturas comparadas sobre las cuotas compensatorias.

Las técnicas que se van a emplear se concretan principalmente en dos:

A) Técnica documental. Integración y análisis de toda la información sobre nuestro tema. Al respecto se analizarán libros de textos de autores nacionales y extranjeros que son especialistas en comercio exterior; también el análisis se centrará en diversas leyes y reglamentos.

B) Técnica de campo. Para tal efecto se aplicarán entrevistas con destacados especialistas sobre los temas de Derecho Aduanero y de Comercio Exterior.

1. 10 MARCO TEÓRICO:

Los tiempos han cambiado, ahora estamos en la etapa de la tan nombrada globalización y apertura de mercados, en la época del desarrollo económico en su máxima expresión. Todo esto trae consigo que sea necesaria la nueva reglamentación de diversas materias y sobre todo de una delimitación mas precisa de diversos conceptos especialmente los que versan en el ámbito comercial, para así evitar ambigüedades.

Es conveniente para el presente trabajo de investigación, establecer de una manera concisa los conceptos que están directamente relacionados con el tema de dicha investigación. Del mismo modo será necesario señalar los lineamientos a los que están sujetos los impuestos, los aprovechamientos y más aún las cuotas compensatorias.

En este marco será imprescindible citar la opinión de diversos doctrinarios, sus ideas, sus teorías, sus aportes, sus críticas y sus comparaciones.

CAPITULO II

“LAS CUOTAS COMPENSATORIAS DESDE UNA PERSPECTIVA GENERAL”

2.1 CONCEPTO DE CUOTAS COMPENSATORIAS:

Por éstas deben entenderse aquellos pagos de orden público que se impone a los importadores para contrarrestar los subsidios de precios de las mercancías sujetas a importación, por considerarse que al constituirse en un precio muy inferior perjudicarían el mercado interno de dicha mercancía.

Por su parte, el artículo 3o. De la Ley de Comercio Exterior, nos precisa que cuotas compensatorias son “Aquellas que se aplican a las mercancías importadas en condiciones de discriminación de precios o de subvención en su país de origen...” Asimismo el Artículo 62 del citado ordenamiento precisa “Corresponde a la Secretaría determinar las cuotas compensatorias, las cuales serán equivalentes en el caso de discriminación de precios al valor normal y el precio de exportación; y en el caso de subvenciones, al monto del beneficio. Las cuotas compensatorias podrán ser menores al margen de discriminación de precios o al monto de la subvención siempre y cuando sean suficientes para desalentar la importación de mercancías en condiciones de practicas desleales de comercio internacional”.

Por otro lado, se nos presenta el criterio de la Organización Mundial del Comercio sobre las cuotas compensatorias, que se determina conjuntamente con el dumping en el artículo VI del GATT en 1994, al precisar que las partes contratantes

reconocen que el dumping que permite la introducción de los productos de un país en el mercado de otro país a un precio inferior a su valor normal, es condenable cuando causan o amenazan causar un daño importante a una rama de producción existente de una parte contratante o si retrasa de manera importante la creación de una rama de producción nacional, por lo tanto, ninguna parte contratante percibirá derechos antidumping o derechos compensatorios sobre importación de un producto del territorio de otra parte contratante, a menos que determine que el efecto del dumping o de la subvención, según sea el caso, sea tal que cause o amenace causar daño importante a una rama de producción nacional ya existente o que retrase de manera importante la creación de una rama de producción nacional. Como podemos observar la cuota compensatoria implica un pago que deberán realizar los importadores cuando introduzcan mercancías por debajo del precio comercial internacional y cuyo monto será determinado por las autoridades de comercio exterior de los países receptores en base a la diferencia entre disminución del valor real o de subvención aplicable.

El establecimiento de las cuotas compensatorias, esta sumamente vinculado a la realización de practicas de dumping; de hecho la primera es un efecto que se produce en razón de la presencia del segundo, por lo tanto se hace necesario comprender a grandes rasgos, las características del dumping.

Debe precisarse que la idea de dumping mas acertada es la presentada por la Organización Mundial del Comercio, mismo criterio que es adoptado por los Estados

Unidos de América, que nos precisa que dumping es la practica de exportar un producto a un precio inferior al precio de venta interno de un producto igual o similar.

Respecto a la conceptualización de las cuotas compensatorias, tenemos las opiniones tanto de Jorge Witker ⁽²⁾ que precisa que "el dumping es una practica que realizan las empresas privadas, y que opera cuando se vende un producto en un mercado extranjero a un precio mas bajo que el establecido en el mercado del país que lo fabrica" Por su parte Luis Malpica de Lamadrid ⁽³⁾ nos infiere al respecto "Se considera practicas desleales de comercio internacional, la importación de mercancías idénticas o similares a las de producción nacional, en condiciones de: 1) discriminación de precios (dumping); 2) que sean objeto de subvenciones en su país de origen o procedencia, y 3) que causen o amenacen causar un daño a la producción nacional".

De la opinión de Luis Malpica de Lamadrid, se desprende que el dumping forma parte de un genero que son las practicas desleales de comercio internacional, por lo tanto constituyen una especie que comparten las mismas características que las subvenciones o subsidios gubernamentales, que podemos identificar como aquellas practicas de subsidios que ejercen los estados y gobiernos a través de las cuales otorgan apoyos fiscales, financieros, cambiarios, crediticios, etc., a productos de

(2) WITKER, Jorge. Las prácticas desleales en Estados Unidos, Canadá y México, Aspectos jurídicos del Tratado Trilateral de Libre Comercio. Editorial Fuego, 1992, p. 211.

(3) MALPICA DE LAMADRID, Luis. Estudios de Derecho Económico No 22. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, p. 252.

exportación que se venderán en los mercados internacionales o en determinados países a precios muy por debajo del valor comercial real.

Debemos resaltar que un elemento importante en la imposición de una cuota compensatoria es la necesidad que las prácticas de dumping y subvención provoquen un daño o amenaza de daño y que exista una relación causal, es esto con el aumento significativo de las importaciones del producto o mercancía correspondiente en el país afectado.

Las naciones a nivel interno como en el contexto internacional, recurren a las cuotas compensatorias como mecanismo económico defensivo para impedir las practicas de dumping, por lo que toca a las subvenciones se aplican las llamadas medidas de salvaguarda, estas ultimas tienen la función en opinión de Jorge Witker "...de equiparar los precios para así establecer una competencia leal entre exportadores y productos nacionales" ⁽⁴⁾

2.2 LOS IMPUESTOS:

En la edad media los impuestos no se pagaban con dinero sino con trabajo o con parte de la producción agrícola. Como los servicios que ofrecían los gobiernos consistían en esencia en la defensa militar o en la realización de algunas obras de utilidad pública, como carreteras, el cobro de impuestos en especie bastaba para cumplir estos objetivos. Los gobernantes podían reclutar soldados y trabajadores, y

(4) WITKER, Jorge. Op. Cit., p. 252.

exigir a los nobles que proporcionasen soldados y campesinos en razón de sus rangos y sus bienes. De forma similar, se cobraba una parte de la producción agrícola a los terratenientes, con lo que se podía alimentar a trabajadores y tropas. En los estados industriales actuales, aunque los impuestos se cobran en términos monetarios el método es el mismo en la práctica: el gobierno establece una base impositiva (en función de los ingresos o de las propiedades que se tienen) al que se le aplica un tipo impositivo; a partir de ahí se calcula el impuesto a pagar (resultado de multiplicar la base por el tipo).

No obstante, en la actualidad los sistemas impositivos varían mucho según los países, pudiéndose crear un sistema de pago en especie o cobrar impuestos sobre los ingresos. Los sistemas más sencillos sólo son viables cuando la intervención del gobierno en una economía es mínima. Cuando las pretensiones gubernamentales son múltiples y complejas (por ejemplo, cuando un objetivo consiste en redistribuir la renta con criterios de equidad), el sistema impositivo tendrá una estructura técnica muy compleja. En este caso, habrá que elaborar complejos sistemas fiscales de control y educar a la ciudadanía para lograr su colaboración.

En otro orden de ideas, el impuesto es una prestación tributaria, con todas las características expuestas en torno a los tributos. Pero además y también con el resto de las obligaciones tributarias es ex lege, en cuanto tiene su origen en la conjunción de un hecho real y de una hipótesis normativa o presupuesto que lo prevé y lo define. De igual manera se dice que es una prestación tributaria

obligatoria ex lege, cuyo presupuesto de hecho no es una actividad del estado referida al obligado y destinada a cubrir los gastos públicos.

El autor Héctor Villegas define al impuesto como "El tributo exigido por el estado a quienes se hallen en las situaciones consideradas por la ley como hechos imponibles, siendo estos hechos imponibles ajenos a toda actividad estatal relativa al obligado" ⁽⁵⁾

Por su cuenta Sergio Francisco de la Garza nos dice que impuesto es "La prestación pecuniaria que el estado u otro ente público tiene el derecho de exigir en virtud de su potestad de imperio originaria o derivada, en los casos en la medida y en el modo establecido por la ley con el fin de conseguir una entrada" ⁽⁶⁾

Respecto al fundamento de los impuestos se habla de dos: el sociológico y el legal. El primero es el que sostiene todos los integrantes de una sociedad política tienen el deber de contribuir con parte de sus recursos para que la colectividad, viva, progrese y alcance su felicidad. El fundamento legal se encuentra en el artículo 31 Fracción IV del ordenamiento supremo, que obliga a contribuir a los gastos públicos de manera proporcional y equitativa de que dispongan las leyes.

La doctrina clasifica a los impuestos en directos e indirectos, reales y personales, específicos y ad valorem, generales y especiales, con fines fiscales y con fines extrafiscales y alcabulatorios.

De igual modo, a los impuestos, atendiendo a los sujetos obligados o no a la

(5) VILLEGAS, Héctor. Curso de Finanzas, Capítulo IV. Editorial Trillas; México, 1998, p. 372.

(6) DE LA GARZA, Sergio Francisco. Derecho Financiero Mexicano. Editorial Porrúa; México, 1990, p. 373.

contribución, se les clasifica en sujetos activos y sujetos pasivos. Según el sujeto activo, los impuestos pueden ser federales, estatales o municipales, dependiendo quien sea el acreedor de la prestación tributaria, es decir, el gobierno federal, el estatal o el municipal. Atendiendo al sujeto pasivo, debe decirse que en ocasiones éste puede estar perfectamente determinado por la ley tributaria, que es el caso de los tributos subjetivos.

Los principios que todos los impuestos deben observar, según palabras de la Suprema Corte de Justicia de la Nación son:

- a) Todo impuesto debe ser cierto, es decir, claro y preciso, para que las autoridades y contribuyentes cumplan más pronta y eficazmente sus deberes;
- b) El impuesto debe ser justo, es decir, equitativo y proporcional y estar en relación con las riquezas de la nación para que sean no sean gravámenes excesivos;
- c) La carga tributaria debe ser cómoda para que el causante tenga facilidades de cubrirlo, sin más mermas en su patrimonio;
- d) Debe ser económico, es decir, el estado recaudador no debe invertir mucho en su extracción, ya que de lo contrario, se vería obligado a incrementar la cantidad del impuesto para compensar los gastos onerosos de la recaudación.

Por otro lado, se dice que los efectos que se causan con el no pago de los impuestos son en general la evasión o la elusión. La evasión se presenta cuando el contribuyente se sustrae al pago del impuesto recurriendo a conductas ilícitas, esto es, violatorias de la ley, ya sea porque realiza lo que ésta prohíbe u omite efectuar

lo que ordena. La elusión consiste en sustraerse el pago del impuesto pero sin recurrir para ello a conductas ilícitas, sino realizando conductas lícitas como abstenerse de realizar los hechos o actos específicamente gravados por la ley.

2.3 LOS APROVECHAMIENTOS:

El eminente estudioso del derecho administrativo Andrés Serra Rojas, nos dice que aprovechamientos "Son los ingresos que el poder público recauda y que sean distintos a las contribuciones, los financiamientos y a los de organismos paraestatales"⁽⁷⁾

"Aprovechamientos son los ingresos que percibe el estado por funciones de derecho publico distintos de las contribuciones, de los ingresos derivadas de financiamientos y de los que obtengan los organismos descentralizados y las empresas de participación estatal"⁽⁸⁾

Haciendo un poco de memoria histórica, debe resaltarse que el Código Fiscal de la Federación de 1938 establecía que los ingresos públicos se dividían en cuatro clases o tipos: impuestos, derechos, productos y aprovechamientos. Dicha ley definía a estos últimos como: "Los demás ingresos ordinarios del erario federal no clasificables como impuestos, derechos y productos; los rezagos que son los ingresos federales que se perciben en año posterior al que el crédito sea exigible y las multas.

(7) SERRA ROJAS, Andrés. Derecho Administrativo, Segundo Curso. Editorial Porrúa; México, 1997, p. 245.

(8) FERNANDEZ MARTÍNEZ, Refugio de Jesús. Derecho Fiscal. Editorial Mac Graw Hill; México, 1998, p. 45.

El Código Fiscal de la Federación de 1967, mantuvo el mismo concepto pero excluyó del mismo a los recargos. Dicho ordenamiento señala que los recargos, las sanciones, los gastos de ejecución y la indemnización que se apliquen en relación con aprovechamientos, son accesorios de estos.

Por cuanto hace a las leyes anuales de ingresos de la federación y a nuestros dos primeros códigos de la federación (1938, 1967) por tradición han clasificado al conjunto de medios económicos del estado en cuatro categorías: impuestos, derechos, productos y aprovechamientos.

La ley de ingresos de la Federación de 1992, dispone que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público queda facultada para fijar o modificar los aprovechamientos que se cobren por el uso o aprovechamiento de bienes del dominio público a los cuales no se hayan establecido derechos en la ley federal de derechos o en alguna otra disposición legislativa.

El Código Fiscal de la Federación dispone que los recargos, las sanciones, los gastos de ejecución y la indemnización que se cobren por cheques no pagados que se apliquen en relación con aprovechamientos, son accesorios de estos y participan de su naturaleza.

De la definición que proporciona el Artículo 3 de cada uno de los ingresos del estado, se desprende que solamente las contribuciones y los aprovechamientos son debido a la calidad de entidad de derecho público que posee el estado, en tanto que los productos derivan de la actividad del propio estado pero como entidad de

derecho privado. Por tal razón solamente respecto a las contribuciones y los aprovechamientos la ley ha establecido la causación de recargos, sanciones, gastos de ejecución e indemnización por falta de pago oportuno, atribuyéndoles el carácter de accesorios de aquellos ingresos en que tiene su origen y haciéndoles partícipes de su naturaleza.

Por otra parte el Artículo 4 del citado ordenamiento legal define que son créditos fiscales los que tengan derecho a percibir el estado o sus organismos descentralizados que provengan de contribuciones, aprovechamientos o de sus accesorios. Al ser créditos fiscales pero sin tener la naturaleza de contribuciones, los aprovechamientos no reúnen los requisitos constitucionales del artículo 31 Fracción IV de nuestra ley máxima.

Un gran sector de la doctrina fiscalista señala que los ingresos públicos del Estado se clasifican en dos grupos, mismos que a continuación se detallan:

Ingresos ordinarios, que son aquellos que legalmente percibe el fisco en forma regular, renovándose en el presupuesto fiscal de cada año y que se destinan a cubrir los gastos públicos de la federación, de los estados y de los municipios.

Ingresos extraordinarios, que son aquellos que normalmente se destinan a cubrir el presupuesto y están comprendidos en las previsiones presupuestales de la secretaria de Hacienda y Crédito Público, por lo que a esta categoría pertenecen los aprovechamientos.

Por su parte el Código Fiscal de la Federación clasifica o los divide de la siguiente manera:

I.- Contribuciones (impuestos)

II.-Productos

III.-Aprovechamientos

IV.-Derivados y financiamiento

V.-Otros ingresos

El mismo Código Fiscal de la Federación ubica dentro de los aprovechamientos a los siguientes:

I.- Las multas

II.- La indemnización

III.- El reintegro

IV.- Los provenientes de obras publicas de infraestructura hidráulica

XVI.- Las cuotas compensatorias

El concepto aprovechamiento ha sido un receptáculo de todos los ingresos que no pueden encontrar una cabida técnica en el concepto de contribuciones, ni en los ingresos por financiamiento a los que la alude la ley de ingresos de la federación, ni los que obtengan los organismos descentralizados y las empresas de participación estatal, mencionándose entre estos y las cuotas compensatorias que indebidamente son clasificadas como aprovechamientos, cuando en realidad son

impuestos al comercio exterior establecidos con fines extrafiscales, para evitar practicas desleales de comercio internacional.

2.4 FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DE LAS CUOTAS COMPENSATORIAS:

Existen en nuestro país diversas opiniones que pretenden fundamentar legalmente a las cuotas compensatorias conjuntamente con las contribuciones o tributos, pasando por alto que legalmente dichas cuotas tienen una naturaleza y finalidad muy propia y particular que le imprime un cambio en su ubicación constitucional, haciéndola distinta a las segundas, por lo tanto, el fundamento constitucional directo de las cuotas compensatorias lo localizamos en el Artículo 131 párrafo segundo, del ordenamiento supremo, mismo que medularmente nos precisa "... 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 transito 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 cualquiera otro propósito en beneficio del país..."

La ley reglamentaria de la anterior disposición constitucional lo es la Ley de Comercio Exterior, que constituye la norma jurídica mexicana que especifica todas

las cuestiones con las prácticas desleales, de las cuotas compensatorias y las medidas de salvaguarda.

De igual modo, debe precisarse sobre la existencia de otra disposición constitucional que de manera indirecta comprende las cuotas compensatorias, esto es, el artículo 74, fracción cuarta, párrafo segundo, que a la letra dice "Son facultades exclusivas de la cámara de diputados:

IV...

El ejecutivo federal hará llegar a la cámara la iniciativa de ley de ingresos y el proyecto de...",

¿Por qué se dice que el anterior párrafo del artículo en comento comprende de manera indirecta a las cuotas compensatorias? Por la simple y sencilla razón de que la Ley de Ingresos de la Federación también forma parte de la fundamentación constitucional y legal de las cuotas compensatorias en México, toda vez que a pesar de que materialmente no regula ni establece cuota compensatoria alguna, si por lo que toca a su función de imprimir vigencia anual a las Leyes de Ingresos Federales, como lo precisa la Suprema Corte en la siguiente Tesis:

"CONTRIBUCIONES.- De acuerdo con nuestro sistema legal, anualmente debe el congreso decretar las contribuciones necesarias para cubrir el presupuesto del año fiscal siguiente... La forma en que normalmente se decretan tales contribuciones es haciendo en la Ley de Ingresos respectiva una simple enumeración de las diversas exacciones que deben cubrirse durante el año, sin especificar, salvo casos

excepcionales, ni cuotas, ni formas de constitución del crédito fiscal y solo estableciendo que las contribuciones enumeradas se causaran y recaudaran conforme a las leyes en vigor. Sin embargo, esto no significa que el congreso de la unión tenga dos facultades distintas para expedir, por una parte las leyes específicas impositivas y por otra, la Ley de Ingresos, sino que en los términos en que están redactados los textos constitucionales, no hay mas que una facultad. Lo que sucede es que el Congreso se vale de un procedimiento practico para evitarse la tarea de volver a discutir y aprobar toda la legislación fiscal que ha regido en años anteriores y que debe seguir rigiendo en un año determinado...”

El establecimiento y recaudación de cuotas compensatorias, se encuentra previsto en la Ley de Ingresos de la Federación del 2004, básicamente en su artículo 1º fracción VI, punto 16 al precisar lo siguiente:

“Art. 1.- En el ejercicio fiscal del 2004, la federación percibirá los ingresos provenientes de los conceptos y en las cantidades estimadas que a continuación se enumeran:

VI...

16. Cuotas compensatorias 296.3 (Millones de pesos)”

Esta disposición constituye la autorización indispensable que imprime vigencia a la Ley de Comercio Exterior y por ende la aplicación y el cobro de las cuotas compensatorias para el año del 2004.

2.5 TIPOS DE CUOTAS COMPENSATORIAS:

La legislación internacional y nacional nos presenta diversos tipos de cuotas compensatorias que se distinguen unas de las otras por el momento en que se aplican y por la función que las mismas tienen respecto a la protección de la industria nacional. Así se tiene que las susodichas cuotas son las que a continuación se enlistan:

a) Cuotas compensatorias en cantidad específica: Son aquellas que se establecen en una cantidad determinada o cuota en moneda nacional a pagar dependiendo de la unidad de medida de las mercancías importadas en operaciones desleales de comercio exterior.

b) Cuotas compensatorias ad-valorem: Modalidad de las cuotas compensatorias expresadas en términos porcentuales sobre el valor en aduana de las mercancías importadas en condiciones de dumping.

c) Medidas de salvaguarda: Corresponde esta denominación a las cuotas compensatorias que se aplican a los casos de subvenciones de precios, misma que de conformidad con el artículo 45 penúltimo párrafo de la Ley de Comercio Exterior, podrán consistir en aranceles específicos o advalorem, permisos previos o cupos o alguna combinación de los anteriores.

A continuación pasaremos a describir los dos últimos tipos de arancel, toda vez que los dos primeros tipos se explican con las cuotas compensatorias en cantidades específicas y los ad-valorem:

Arancel Cupo: Modalidad de arancel en el cual se establece 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 cuando excedan dicho monto (Artículo 13 de la Ley de Comercio Exterior).

Permiso previo: Restricción no arancelaria consistente en la autorización, especial aplicada a importaciones, a productos que dañan a la industria nacional o salud pública, las cuales deberán ser tramitadas ante las autoridades correspondientes.

d) Cuota Compensatoria Provisional: Es aquel pago que se impone a los productos extranjeros 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, mismo que se precisa dentro de la resolución preliminar (Artículo 57 de la Ley de Comercio Exterior).

e) Cuota Compensatoria Definitiva: Es aquel pago que se impone a los productos extranjeros que se importan en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional, una vez concluida la investigación sobre las citadas prácticas, dentro de un plazo de 210 días, contados a partir del día siguiente de la publicación en el Diario Oficial de la Federación de la resolución de inicio de investigación mismo que se precisa dentro de la resolución final correspondiente (Artículo 59 de la Ley de Comercio Exterior).

Finalmente, a manera de abundamiento, debe destacarse que respecto a estas ultimas formas de cuotas compensatorias el articulo 65 primer párrafo de la Ley de Comercio Exterior dispone que "La Secretaria de Hacienda de Crédito Publico procederá al cobro de las cuotas compensatorias provisionales o definitivas..."

2.6 LEGISLACION INTERNACIONAL SOBRE CUOTAS COMPENSATORIAS:

Para desarrollar este tema es preciso acudir a dos legislaciones verdaderamente importantes en el contexto del comercio internacional: La Organización Mundial de Comercio y el Tratado de Libre Comercio (TLCAN). En las posteriores líneas se hará una breve referencia de cada uno de estos ordenamientos:

Organización Mundial de Comercio (OMC):

Esta organización internacional es la que establece el régimen jurídico más prolífico, sólido y completo en materia de cuotas compensatorias.

Debe destacarse que la Organización Mundial de Comercio (OMC), que vino a sustituir a partir del año de 1994 al Acuerdo de Aranceles Aduaneros y Comercio de 1947 (GATT), constituye la base jurídica e institucional del sistema multilateral de comercio, así mismo es la plataforma en la que se desarrollan las relaciones comerciales entre los distintos países, mediante un ejercicio colectivo de debate, negociación y resolución de controversias.

En lo que respecta a las cuotas compensatorias, el régimen jurídico de la Organización Mundial del Comercio, determinó que continua aplicándose en una

versión modificada el hora llamado "GATT DE 1947", es decir, el Artículo VI, punto 2, que al respecto dispone lo siguiente: "Con el fin de contrarrestar o impedir el dumping toda parte contratante podrá percibir, sobre cualquier producto objeto de dumping, un derecho antidumping que no exceda el margen de dumping relativo a dicho producto"

El dispositivo del GATT en comento, nos precisa algunas limitaciones para el establecimiento y cobro de las cuotas compensatorias entre las que localizamos la mas importante en su punto 6, inciso a) que dispone "Ninguna parte contratante percibirá derecho antidumping o derecho compensatorio sobre la importación de un producto del territorio de otra parte a menos que determine que el efecto de dumping o de la subvención, según sea el caso, sea tal que cause o amenace causar un perjuicio importante a una producción nacional ya existente o que retarde considerablemente la creación de una rama de la producción nacional".

De igual forma, debe resaltarse que el artículo VI del GATT de 1947 no constituye la única disposición o regulación sobre cuota compensatoria de la Organización Mundial del Comercio, sino que además tenemos el Código Antidumping de 1994, cuyo nombre técnico es "Acuerdo relativo a la aplicación del artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994"

También debe destacarse que anteriormente se aplicaron los siguientes Códigos Antidumping:

Código Antidumping de la Ronda Tokio de 1979

Código Antidumping de la Ronda Kennedy de 1967

Dentro de las disposiciones jurídicas de la Organización Mundial de Comercio, se otorga a las cuotas compensatorias, la naturaleza de "derechos", en la doctrina tributaria, este tipo de ingreso se caracteriza de conformidad con el artículo 2º del Código Fiscal de la Federación "Las contribuciones establecidas en ley por los servicios que presta el estado en sus funciones de derecho publico, así como por el uso o aprovechamiento de bienes de dominio publico de la nación"

Asimismo, debe apuntarse que los derechos, como una forma de contribución, se desprende de la doctrina del derecho privado, donde se pretende hacer pagar un determinado gravamen a aquellas personas que obtienen un determinado servicio, derivándose una contraprestación por el costo que representa dicho servicio. Estas formas de contribuir al gasto publico también reciben el nombre de "tasas", que en la opinión de Grannini ⁽⁹⁾ se caracterizan por "El servicio publico dada su propia naturaleza y el modo en que esta ordenado, se traduce en una serie de prestaciones que afectan singularmente a determinadas personas, sea porque estas los solicitan, sea porque deban recibirlas en cumplimiento de una norma legal... es justo que recaiga sobre ellos, si no la totalidad, si al menos, la mayor parte de los gastos necesarios para la gestión del servicio"

Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN):

La materia relativa a las cuotas compensatorias, se localizan en el capítulo XIX del

(9) GRANNINI, Oliver Rodolfo. Instituciones de Derecho Tributario, traducido por Fernando Sainz de Bujanda; Madrid, 1957, p. 18.

Tratado de Libre Comercio de América del Norte, bajo el título de "Revisión y Solución de Controversias en Materia de Cuotas Antidumping y Compensatorias" Se debe resaltar que en la mayor parte de este capítulo se refiere a la solución de controversias.

Por lo que toca a la imposición de las cuotas compensatorias el artículo 1902, punto I, dispone que cada una de las partes se reserva el derecho de aplicar sus disposiciones jurídicas en materia de cuotas antidumping y compensatorias a los bienes que se importen de territorio de cualquiera de las otras partes. Asimismo se precisa que se considera disposiciones jurídicas en materia de cuotas antidumping y compensatorias según corresponda en cada parte contratante, las leyes pertinentes, los antecedentes legislativos, las reglamentaciones, la práctica administrativa y los precedentes judiciales.

Finalmente debemos precisar que por ley de cuotas compensatorias para el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, para el caso de Canadá se aplican las disposiciones de la Special Import Act, con sus reformas y cualesquiera leyes sucesoras; para el caso de los Estados Unidos de América se aplica la sección 303 y las disposiciones pertinentes del título VII de la Tariff Act de 1930, con sus reformas y cualesquiera leyes sucesoras; y para el caso de México se aplicará la Ley de Comercio Exterior, que constituye la sucesora de la Ley Reglamentaria del Artículo 131 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos en materia de comercio exterior, a que se refiere el TLCAN.

2.7 LEGISLACION NACIONAL SOBRE CUOTAS COMPENSATORIAS:

En nuestro país, la principal disposición, que no la única, en materia de cuotas compensatorias, la constituye la Ley de Comercio Exterior; además de ella, hay otras normas jurídicas que también se ocupan de su regulación, tales como: la Ley Aduanera, la Ley de Ingresos de la Federación, Código Fiscal de la Federación, etc.

En el ámbito financiero de México, las cuotas compensatorias, de conformidad con el Artículo 63 de la Ley de Comercio Exterior, revisten la naturaleza de un aprovechamiento. El artículo en cuestión a la letra dispone "Las cuotas compensatorias serán consideradas como aprovechamiento en los términos del Artículo 3º del Código Fiscal de la Federación".

Nuestra siguiente tarea es tratar de comprender en que consisten los aprovechamientos como forma de ingreso federal; para tal efecto, debemos necesariamente remitirnos al Artículo 3º del Código Fiscal de la Federación, numeral que al respecto nos precisa: "Son aprovechamiento los ingresos que percibe el estado por funciones de derecho publico distintos de las contribuciones de los ingresos derivados de financiamientos y de los que obtengan los organismos descentralizados y las empresas de participación estatal"

Respecto de los aprovechamientos debe resaltarse que constituyen ingresos de derecho publico, porque entrañan el ejercicio del poder soberano del estado por medio de los órganos de gobierno. Su diferencia con las contribuciones, es mínima, creyendo que esta se centra principalmente sobre el principio de distribución,

donde la variedad de los motivos del cobro de la primera es su característica principal, por lo demás son establecidas al igual que las contribuciones, es decir, las contribuciones son establecidas en una norma de observancia general, por el órgano del estado competente para ello como lo es el Congreso de la Unión, mismo que lo plasma en un cuerpo jurídico llamado ley, siendo también su destino el gasto publico, asimismo, ante el incumplimiento de su pago por parte del particular, da motivo a que se ejercite el procedimiento económico coactivo para su cumplimiento forzoso y se cobren accesorios por el retraso en su pago.

En el artículo 1º, fracción VI de la Ley de Ingresos de la Federación del 2004 localizamos los diversos aprovechamientos que la federación percibirá como ingresos. Dicho artículo regula tres tipos de ingresos: A.- Ingresos del Gobierno Federal; B.- Ingresos de organismos y empresas, y C.- Ingresos derivados de financiamiento. De esos tres el que nos interesa, dada la naturaleza de la investigación son los que están comprendidos dentro de la letra A.

El referido artículo 1º señala lo siguiente:

"1.INGRESOS DE LA FEDERACIÓN EN EL 2004.

En el ejercicio fiscal de 2004, la Federación percibirá los ingresos provenientes de los conceptos y en las cantidades estimadas que a continuación se enumeran:

A. INGRESOS DEL GOBIERNO FEDERAL.

I.- Impuestos

...

..., etc.

II.- Contribuciones de mejoras

...

III.- Derechos

...

..., etc.

IV.- Contribuciones no comprendidas en las fracciones precedentes causadas en ejercicios fiscales anteriores pendientes de liquidación o de pago.

V.- Productos

...

..., etc.

VI.- Aprovechamientos:

1. Multas

2. Indemnizaciones

3. Reintegros:

A. Sostenimiento de las escuelas artículos 123

B. Servicios de vigilancia forestal

C. Otros.

4. Provenientes de obras públicas de infraestructura hidráulica

5.-...

6.-...

16. Cuotas compensatorias 296.3 millones de pesos"

CAPITULO III.

“PROCEDIMIENTO DE DETERMINACIÓN DE PRÁCTICAS DESLEALES DE COMERCIO INTERNACIONAL Y LA APLICACIÓN DE CUOTAS COMPENSATORIAS”

3.1 BREVE BOSQUEJO:

En el comercio internacional se han identificado prácticas que afectan el buen funcionamiento de los mercados y que la mayoría de los países condenan como nocivas para el sano desarrollo de los flujos comerciales.

Antes tales prácticas desleales de comercio exterior, se considera de vital importancia desentrañar que es, para la doctrina, el dumping, el subsidio y la subvención.

Claudio Maubert Viveros señala que dumping “es cuando se introduce en el mercado de otro país un producto a un precio inferior a su valor normal”⁽¹⁰⁾

“Dumping es la importación definitiva de una mercancía extranjera al territorio de la república, a un precio inferior normal”⁽¹¹⁾

Otra definición de dumping es la siguiente: “Es cuando el precio de un producto de exportación, al exportarse de un país a otro, sea menor que el precio comparable,

(10) MAUBERT VIVEROS, Claudio. Comercio internacional. Aspectos operativos, administrativos y financieros. Editorial Trillas; México, 1998, p. 89.

(11) MARTÍNEZ VERA, Rogelio. Legislación del comercio exterior. Editorial Mc Graw Hill; México, 2002, p. 119.

en el curso de operaciones comerciales normales, de un producto similar destinado al consumo en el país exportador” (12)

Respecto al subsidio, importante es señalar la opinión o mejor dicho la definición de los autores que a continuación se enlistan:

“El subsidio es un apoyo de carácter económico que el estado concede a las actividades productivas de los particulares con fines de fomento durante periodos determinados y que se considera como la especie del género denominado subvención” (13)

Según Fernando Garrido, subsidio es “un beneficio o apoyo de carácter económico previstos por el estado para auspiciar el desarrollo de actividades económicas de interés general, que tradicionalmente realizan los particulares” (14)

A decir de Gómez Reino, el subsidio “es una especie de la subvención que supone el otorgamiento de beneficios de orden presupuestal y fiscal a las actividades económicas de particulares y empresas públicas con fines de fomento y de disuasión para efectos de los objetivos que persigue el estado en la conducción del proceso de desarrollo” (15)

De las definiciones ya dadas de subsidio, los autores que las exponen señalan de manera clara que la subvención es el género y el subsidio es la especie. Ante ello

(12) ACERENZA, Miguel Ángel. Marketing internacional. Editorial Trillas; México, 1995, p. 184

(13) FIORINI, Bartolomé A. Manual de Derecho Administrativo, segunda parte. Editorial Garlopagó; Buenos Aires, 1968, p. 575.

(14) GARRIDO FALLA, Fernando. Tratado de derecho administrativo. Instituto de Estudios Políticos de Madrid; 1975, Vol. II, p. 420.

(15) GOMEZ REINO, Ernesto. Derecho administrativo económico. Instituto de Estudios de Administración Local de Madrid; 1970, p. 576.

cabría decir que el primero es el todo y el segundo una parte de este todo.

Aclarado lo anterior, anotemos como se define a la subvención.

Según el Diccionario Jurídico Espasa-Calpe, subvención "son gastos de transferencia de los entes públicos a favor de personas o entidades, familias o instituciones sin fin de lucro, siempre a fondo perdido o sin contrapartida" ⁽¹⁶⁾

Otro especialista del comercio exterior como lo es Rogelio Martínez Vera, señala que "son los beneficios que otorga un gobierno extranjero, sus organismos públicos o mixtos así como sus entidades, de manera directa o indirecta, a los productores, transformadores, comercializadores o exportadores de mercancías, con el objeto de fortalecer inequitativamente su posición competitiva internacional" ⁽¹⁷⁾

Una vez anotadas las definiciones que se precisan en el presente capítulo, debemos destacar que la competencia internacional por si misma, no causa daño a la producción nacional; por ello en los casos de investigación de dumping, es necesario establecer pruebas de daño para comprobar el nexo causal entre el dumping y la subvención y el daño, y justificar la aplicación de una cuota compensatoria.

En el marco de la apertura comercial iniciada en nuestro país a partir de 1985, la nación mexicana ha sufrido una profunda transformación en su estructura productiva, pasado de un proteccionismo absoluto a una liberalización que

(16) DICCIONARIO JURÍDICO ESPASA-CALPE. Fundación Tomás Moro; Editorial Espasa-Calpe S.A. de C.V., Madrid, 1991, p. 938.

(17) MARTÍNEZ VERA, Rogelio. Op. Cit., p. 120.

pretende reorientar el padrón exportador, elevar la productividad a través de la competencia y con ello elevar el nivel de empleo y el bienestar de la población.

La legislación mexicana en las que descansa la defensa contra las prácticas desleales de comercio internacional se integra por tres instrumentos jurídicos que son: la Ley de Comercio Exterior, el Reglamento a la Ley de Comercio Exterior y recientemente el código antidumping.

A través de tales cuerpos jurídicos se busca ofrecer un mecanismo oportuno y objetivo a la planta productiva nacional contra las practicas desleales de comercio internacional de dumping y de subvención, que garantice los flujos legales de dicho comercio. En el supuesto de que o que su materialización sea inminente, tiene el irrestricto derecho de presentar una denuncia ante la Secretaria de Economía, específicamente ante la Unidad de Prácticas Comerciales Internacionales, para que esta realice una investigación administrativa. Así se combaten las prácticas que inducen una competencia desleal dentro del comercio exterior general, que a su vez, propician el cumplimiento de las metas de política económica propuesta por el gobierno federal.

3.2 PROCEDIMIENTO CONTRA PRÁCTICAS DESLEALES DE COMERCIO INTERNACIONAL:

De conformidad con los ordenamientos legales y administrativos, el procedimiento administrativo de defensa contra prácticas desleales de comercio se pueden iniciar a solicitud de parte (organizaciones legalmente constituidas, personas físicas o

morales productoras), o bien como una investigación de oficio en circunstancias especiales. El inicio del procedimiento a solicitud de parte, tiene lugar cuando se presenta una solicitud de una organización legalmente constituidas, personas físicas o morales productoras de mercancías idénticas o similares a aquellas que se estén importando o pretendan importarse, siempre que represente el 25% de la producción total de la mercancía idéntica o similar, o directamente competidora, producida por la rama de producción nacional.

Una vez presentada la solicitud, la secretaria deberá:

- ❖ Dentro de un plazo de 25 días, aceptar la solicitud y declarar el inicio de la investigación a través de la resolución respectiva; o
- ❖ Dentro de un plazo de 17 días, 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, la secretaria procederá aceptar la solicitud y declarar el inicio de la investigación, si no se proporciona en tiempo y forma los elementos y datos requeridos, se tendrá por abandonada la solicitud y se notificara personalmente al solicitante, o
- ❖ Dentro de un plazo de 20 días, desechar la solicitud cuando no se cumpla con los requisitos establecidos en la legislación aplicable, a través de la resolución respectiva.

❖ La secretaria publicará la resolución correspondiente en el Diario Oficial de la Federación, salvo para el caso de desechamiento, y la notificará a las partes interesadas de que tengan conocimiento.

Por otra parte, si se admite formalmente la solicitud, la Secretaría de Economía cuenta con un plazo de veinticinco días para emitir una resolución de inicio de investigación, iniciándose así formal y oficialmente la investigación, cuyo resultado establecerá la base para fijar la cuota o impuesto compensatorio que corresponda y tan pronto cuente con los elementos necesarios, para determinar el monto definitivo.

Debe destacarse, que el procedimiento establecido por la legislación mexicana facilita a las partes interesadas y/o afectadas puedan defender sus intereses. Una vez publicado en el Diario Oficial de la Federación la resolución de inicio de la investigación, la Secretaría de Economía, deberá notificar a las partes interesadas de que tengan conocimiento para que comparezcan a manifestar lo que a su derecho convenga. Además, en el curso de la investigación administrativa las partes interesadas podrán solicitar a la secretaria la celebración de una audiencia conciliatoria. En esta audiencia se podrán proponer formulas de solución y conclusión de la investigación, las cuales de resultar procedentes, serán sancionadas por la propia secretaria e incorporadas en la resolución respectiva que tendrá el carácter de resolución final. Esta resolución deberá notificarse a las partes interesadas y publicarse en el Diario Oficial de la Federación.

En caso de no alcanzar un acuerdo dentro de un plazo de 90 días siguientes de la publicación de la resolución de inicio de la investigación en el Diario Oficial de la Federación, la Secretaría aludida dictará la resolución preliminar, mediante la cual podrá:

I.- Determinar cuota compensatoria provisional, previo el cumplimiento de la formalidades del procedimiento y siempre que hayan transcurrido por lo menos 45 días después a 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 alegado o de la relación causal entre ambos.

La resolución preliminar deberá publicarse en el Diario Oficial de la Federación y posteriormente notificarse a las partes interesadas de que se tenga conocimiento.

Terminada la investigación sobre prácticas desleales de comercio internacional, la secretaria deberá someter a la opinión de la comisión el proyecto de resolución final.

Dentro de un plazo de 210 días, contados a partir del día siguiente de la publicación en el Diario Oficial de la Federación de la resolución de inicio de la

investigación, la Secretaría dictará la resolución final. A través de esta resolución, la secretaria deberá:

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 publicarse en el Diario Oficial de la Federación y posteriormente notificarse a las partes interesadas de que se tenga conocimiento.

Las cuotas compensatorias definitivas estarán vigentes durante el tiempo y en la medida necesaria para contrarrestar el daño a la rama de producción nacional de que se trate.

Las cuotas compensatorias definitivas deberán revisarse anualmente a petición de parte o en cualquier tiempo de oficio por la Secretaría.

El fundamento jurídico del procedimiento administrativo para calcular el margen de dumping, se sujeta a lo establecido por los artículo 2º y 5º del Reglamento contra prácticas desleales de comercio internacional y el 2º del Código Antidumping; en lo que toca la verificación de la información y pruebas presentadas por las partes involucradas en la investigación se sujeta al artículo 21 del Reglamento citado, así como al numeral 6º párrafo 5º del Código Antidumping.

3.3 REQUISITOS DE LA SOLICITUD DE DUMPING:

Las solicitudes podrán ser presentadas por organizaciones legalmente constituidas, personas físicas o morales productoras de mercancías idénticas o similares a aquellas que estén importando o pretendan importarse en condiciones desleales de comercio internacional, siempre y cuando representen por lo menos el veinticinco por ciento (25%) de la producción total de la mercancía idéntica o similar, o directamente competidora, producida por la rama de producción nacional; la solicitud además de presentarse por escrito y de cumplir con los requisitos previstos en el artículo 50 de la Ley de Comercio Exterior, se presentara con el formulario que expida la Secretaría de Economía, el que contendrá lo siguiente:

- I.- La autoridad administrativa competente ante la cual se promueve;
- 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 lo 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.- Los fundamentos legales en que se sustentan;

VIII.- Descripción de la mercancía de cuya importación se trate, acompañando las especificaciones y elementos que demuestren su calidad comparativa 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 practica desleal, la autoridad u órgano gubernamental extranjero involucrado, la forma de pago o transferencia y el monto de la subvención para el productor o exportador extranjero de la mercancía;

XIV.- Los elementos probatorios que permiten 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;

XVI.- Los demás que se consideren necesarios.

Las solicitudes deberá consignar además de lo señalado anteriormente, la firma autógrafa del interesado o de quien actúa en su nombre o representación.

La solicitud y documentos anexos deberán ser presentados en original y tantas copias como importadores, exportadores y, en su caso, gobiernos extranjeros nombre en su solicitud, así como una versión pública de los mismos contenida en los medios magnéticos que indique la secretaria.

Por otra parte, el denunciante, deberá presentar todos aquellos elementos con los que cuente, que permitan a la autoridad apreciar que existe un daño o amenaza de

daño a la producción nacional a causa de la introducción al mercado nacional, de las mercancías en condiciones de dumping o subvención. Asimismo todos los datos que se señalen en la Solicitud deberán ser debidamente soportados con la documentación correspondiente.

Finalmente, en lo que toca a la información con carácter confidencial, deberá presentarse y se manejará en los términos señalados en los artículos 80 de la Ley de Comercio Exterior y en los artículos 147, 149 y del 150 al 161 del Reglamento de la anterior ley.

3.4 FASES EN QUE SE DESARROLLA EL PROCEDIMIENTO DE INVESTIGACION CONTRA PRÁCTICAS DESLEALES DE COMERCIO EXTERIOR:

Generalmente los procedimientos administrativos federales constan de dos fases, la presentación de la solicitud y la notificación de la resolución de la autoridad administrativa; por el contrario, en materia de dumping, el procedimiento correspondiente reviste de ciertas particularidades que lo hacen diferente, amén de complejo con respecto al resto de los promovidos ante la administración pública federal.

En términos generales se dice que las fases, periodos, etapas o momentos en los que se desarrolla el procedimiento de investigación por motivo de prácticas desleales de comercio exterior son las que a continuación se enlistan:

Primera Fase: La solicitud

Segunda Fase: Recepción de la solicitud

A partir del momento de la solicitud la Secretaria deberá:

- ❖ Dentro de un plazo de 25 días, aceptar la solicitud y declarar el inicio de la investigación a través de la resolución respectiva; o
- ❖ Dentro de un plazo de 17 días, requerir al solicitante mayores elementos de prueba o datos, los que deberán proporcionarse dentro de un plazo de 20 días b contados a partir de la recepción de la prevención. De aportarse satisfactoriamente lo requerido, la Secretaria procederá a aceptar la solicitud y declarar el inicio de la investigación; si no se proporciona en tiempo y forma los elementos y datos requeridos, se tendrá por abandonada la solicitud y se notificará personalmente al solicitante, o
- ❖ Dentro de un plazo de 20 días, desechar la solicitud cuando no se cumpla con los requisitos establecidos en la legislación aplicable, a través de la resolución respectiva.

Si la solicitud es oscura o irregular, la Secretaria deberá, por una sola vez, prevenir al solicitante para que la aclare, corrija o complete, para la cual se devolverá, indicándole en forma concreta sus defectos e impresiones.

Tercera Fase: Resolución Preliminar.

En esta resolución se establece si se aplica cuota compensatoria provisional o no. Si es procedente, se establece el monto; si no es procedente solo se declara continuar la investigación administrativa o darla por concluida. Debe destacarse que en razón

de la aplicación del principio de publicidad en materia de comercio exterior, la resolución en comento, así como las que se emitan con motivo del procedimiento de investigación de dumping, se publica en el Diario Oficial de la Federación.

Cuarta Fase: Proyecto de resolución definitiva a la Comisión de Comercio Exterior.

De conformidad con el artículo 6º de la Ley de Comercio Exterior y artículo 9º fracción XIII del Reglamento de la referida ley, una vez terminada la investigación sobre prácticas desleales de comercio internacional, la Secretaría deberá someter a la opinión de la comisión el proyecto de resolución final, para que se emita su opinión y con base en ella se emita la resolución definitiva, conteniendo en su caso la prueba de daño.

Quinta Fase: Resolución definitiva.

La Secretaría de Economía, por medio de su titular y con base al proyecto final de la Unidad de Prácticas Comerciales Internacionales y la opinión de la Comisión de Comercio Exterior, dentro de un plazo de doscientos diez (210) días, contados a partir del día siguiente de la publicación en el Diario Oficial de la Federación, dictará la resolución final, en la que se establecen:

- ❖ El monto de la cuota compensatoria definitiva
- ❖ Revocar la cuota compensatoria provisional; o
- ❖ Declarar concluida la investigación sin imponer cuota compensatoria.

Sexta Fase: Revisión.

Una de las características más sobresalientes de las cuotas compensatorias, es su temporalidad, así como la posibilidad de las partes de pedir su revisión. En efecto, las cuotas compensatorias definitivas deberán revisarse anualmente a petición de parte o en cualquier tiempo de oficio por la Secretaria. Cuando las cuotas compensatorias definitivas se hayan impuesto para contrarrestar la amenaza de daño causada por importaciones en condiciones de discriminación de precios o subvención, la cuota compensatoria podrá ser revocada por la Secretaria en caso de que la inversión proyectada no se haya efectuado. Una vez concluido el procedimiento de investigación de la práctica desleal de comercio internacional, en caso de cesar la práctica de dumping obvio es que se deja de aplicar la cuota compensatoria; sin embargo, la autoridad administrativa podrá instaurarla de nueva cuenta, en caso de reincidencia.

3.5 LOS MEDIOS DE DEFENSA CONTRA RESOLUCIONES DE CUOTAS COMPENSATORIAS:

El Sistema Jurídico Mexicano en lo que a prácticas desleales de comercio internacional se refiere, contempla una serie de mecanismos para inconformarse por la determinación o aplicación de cuotas compensatorias definitivas ante la propia Secretaria de Economía, otras autoridades aduaneras-fiscales y ante los paneles arbitrales del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

El primer mecanismo de defensa lo constituye el recurso administrativo de revocación, contemplado en el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior, el cual se

substancia de conformidad con las disposiciones relativas al recurso de revocación en el Código Fiscal de la Federación.

En segundo lugar tenemos el procedimiento contencioso-administrativo que se interpone ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, regulado igualmente en el Código Fiscal de la Federación.

En el sistema de impartición de justicia mexicana, toda resolución o sentencia de Tribunal Administrativo, puede ser impugnada por medio del juicio de garantías, mejor conocido en nuestro medio como el juicio de amparo.

Por otra parte, a partir de la entrada en vigor del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLC o TLCAN), las resoluciones que impongan cuotas compensatorias definitivas, podrán ser impugnadas por medio de los mecanismos alternativos de solución de controversias en materia de prácticas desleales (paneles arbitrales especializados), como lo precisa el artículo 97 de la Ley de Comercio Exterior, que a letra dice: "En relación a las resoluciones y actos a que se refieren las fracciones IV, V, VI y VII del artículo 94, cualquier parte interesada podrá acudir a los mecanismos alternativos de solución de controversias en materia de prácticas desleales contenidos en tratados comerciales internacionales de los que México sea parte"

Sobre la procedencia y aplicación de estos últimos debe subrayarse que se aplica el principio procesal internacional denominado "LA LEY DEL TENEDOR", que consiste en que cuando para un determinado conflicto internacional, existían varias vías de

impugnación, una vez seleccionada una de ellas no se podrá ejercer las otras, tal como lo precisa la fracción I del artículo 97 de la Ley de Comercio Exterior que de manera expresa dice: "De optarse por los mecanismos I. No procederá el recurso de revocación previsto en el artículo 94, ni el juicio ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa contra dichas resoluciones, ni contra la resolución de la secretaria dictada como consecuencia de la decisión que emane de dichos mecanismos alternativos y se entenderá que la parte interesada que ejerza la opción aceptada la resolución que resulte del mecanismo alternativo de solución de controversias...".

3.6 EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE INVESTIGACION CONTRA PRÁCTICAS DESLEALES DE COMERCIO EXTERIOR EN LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA:

Como es del conocimiento de todo el mundo, los Estados Unidos de América, son en la actualidad y lo han sido por siempre, el socio comercial más importante de nuestro país, por lo tanto, el objetivo principal de México al iniciarse las negociaciones del Tratado de Libre Comercio con los norteamericanos, lo constituyó la reducción de la incertidumbre en el acceso de los productos mexicanos a los mercados de Estados Unidos y Canadá. Obstáculos que en la mayor parte de los casos se constituyen por medidas antidumping y antisubvención.

México ha tenido relevante y destacada actuación en los foros internacionales, sobre todo por su compromiso por el respeto al estado de derecho, por lo tanto,

México por un lado, desea fervientemente establecer mecanismos rigurosos para combatir las prácticas desleales de comercio internacional, pero, por otro lado, evitar el abuso de medidas antidumping o antisubvención, fuera de los marcos jurídicos que en dichas materias se tiene establecidos, por los países de manera soberana.

Como resultado de lo dicho, las naciones que conforman el bloque comercial de Norteamérica cuenta cada una con su propio sistema de defensa contra prácticas desleales, sistemas que de conformidad con el artículo 1902 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte se continuará aplicando al disponer que:

- “1. Cada una de las partes se reserva el derecho de aplicar sus disposiciones jurídicas en materia de cuotas antidumping y compensatorias a los bienes que se importen de territorio de cualquiera de las otras partes. Se consideran disposiciones jurídicas en materia de cuotas antidumping y compensatorias, según corresponda en cada parte, las leyes pertinentes, los antecedentes legislativos, las reglamentaciones, la práctica administrativa y los precedentes judiciales;
2. Cada una de las partes se reserva el derecho de cambiar o reformar sus disposiciones jurídicas en materia de antidumping y cuotas compensatorias...”

Para completar lo anterior, el capítulo XIX del Tratado de referencia, establece mecanismos que impiden los posibles excesos proteccionistas de los países signatarios, entre los que encontramos: La creación de paneles bilaterales que revisen las decisiones finales en materia de antidumping y antisubsidios y el

establecimiento de un periodo de cinco a siete años, para el acuerdo y aprobación de un sistema de reglas comunes en materia de prácticas desleales que se apliquen al comercio trilateral.

Consideramos importante destacar además de las disposiciones del Tratado de Libre Comercio Norteamericano, las características más importantes del procedimiento antidumping en los Estados Unidos de América.

En principio, en los Estados Unidos de América, la imposición de las cuotas compensatorias es efectuada por la International Trade Administration del Departamento de Comercio, haciendo su conocimiento en una Department's Antidumping Duty Order; por su parte, su cobro corresponde al U.S. Custom Service.

En segundo plano, debemos destacar, que el procedimiento de investigación administrativa del dumping, guarda muchas similitudes con el procedimiento mexicano descrito anteriormente. A continuación se comentan algunos de sus aspectos más sobresalientes:

a) La denuncia:

Esta se presenta en forma de petición de imposición de cuotas compensatorias ante la International Trade Administration del Departamento de Comercio; también se puede presentar a su vez ante la U.S. International Trade Comisión (ITC), por prácticas desleales que hacen aplicables las disposiciones pertinentes las secciones 303, 705, 735,751 del Título VII de la Tariff Act of 1930, con sus reformas.

b) Resolución preliminar y determinación:

En esta resolución el Departamento de Comercio o de la International Trade Comisión, se puede calcular y determinar provisionalmente los márgenes de discriminación de precios.

c) Verificaciones:

Al igual que las autoridades mexicanas, las administraciones de Comercio Internacional del Departamento de Comercio de los Estados Unidos, generalmente realizan la práctica de visitas de verificación para la determinación de los márgenes de discriminación de precios.

d). Audiencia:

La disposición antidumping norteamericana, determina la celebración de audiencias públicas, en las cuales las partes manifiesten por escrito lo que a su derecho convenga.

e) La resolución definitiva:

Mediante este acto administrativo, la autoridad administrativa federal, una vez concluida la investigación de dumping, determina la cuota compensatoria definitiva para la importación de una mercancía en condiciones de prácticas desleales de comercio exterior.

CAPITULO IV

“LOS ELEMENTOS SUBSTANCIALES DE LAS CUOTAS COMPENSATORIAS”

4.1 BOSQUEJO HISTORICO SOBRE LA NATURALEZA JURÍDICA DE LAS CUOTAS COMPENSATORIAS:

La Ley Aduanera de 1981, determinaba en su artículo 35 que las cuotas compensatorias constituían un impuesto al comercio exterior, al determinar en su contenido que se causan los siguientes impuestos al comercio exterior: A) El de importación general, conforme a la tarifa de la ley respectiva. B) Sobre importaciones temporales de mercancía, C) Cuotas compensatorias 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.

Por su parte, la Ley Reglamentaria del artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de comercio exterior, en su artículo 11 nos precisaba respecto a las cuotas compensatorias lo siguiente: “Si la mercancía no ha sido importada, la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial podrá autorizar que lo sea sin el pago de la cuota compensatoria, siempre que garantice el interés fiscal respecto de dicho pago, para el caso de que la resolución definitiva confirme la cuota compensatoria determinada provisionalmente. La Secretaría de Hacienda y Crédito Público procederá de inmediato al cobro de la cuota compensatoria y en su caso a la aceptación de la garantías que exhiban los interesados, las que en todo

caso, deberán ajustarse a lo dispuesto en el Código Fiscal de la Federación". Como se puede observar, al tener la naturaleza jurídica de impuesto, las cuotas compensatorias, contaban con las garantías fiscales aplicables a los impuestos federales, para efectos de asegurar su cumplimiento.

Posteriormente, esto es, el 20 de Julio de 1992, se publicó en el Diario Oficial de la Federación. la ley que armoniza diversas disposiciones con el Acuerdo General de Aranceles y Comercio, los tratados para evitar la doble tributación y para simplificación fiscal; fueron en realidad diversas las normas jurídicas que sufrieron modificaciones con la implementación de los compromisos asumidos por el gobierno federal con la incorporación al Acuerdo General de Aranceles y Comercio. Con esta nueva ley, se comenzó a preparar el terreno para que las cuotas compensatorias cambiaran de su naturaleza de impuesto al comercio exterior, por un tipo de ingreso público que más se acercara a la de derecho compensatorio que se contempla en la legislación de este organismo multilateral del comercio internacional.

Por otro lado, es de destacarse que el día 26 de Julio de 1993, se publicó en el Diario Oficial de la Federación, el decreto que reforma, adiciona y deroga la Ley Aduanera y otras disposiciones relacionadas, mediante el cual se llevó a cabo la derogación del inciso C) de la fracción I del artículo 35 de la Ley Aduanera, que elimino a las cuotas compensatorias la naturaleza de impuesto al comercio exterior,

por lo tanto estas ultimas dejaron de constituir parte integrante del impuesto general de importación.

La anterior situación, propicio un tratamiento individual de la cuotas compensatorias al resto de las contribuciones del comercio exterior, como se podía observar en el artículo 41 de la Ley Aduanera, vigente a partir del 27 de Julio de 1993, que en términos generales determinaba que son responsables solidarios del pago de los impuestos al comercio exterior y de las demás contribuciones, así como de cuotas compensatorias que se causen con motivo de la introducción de mercancías al territorio nacional o de su extracción del mismo.

Posteriormente a la fecha precisada en el párrafo anterior, el 27 de Diciembre de 1993, se publicó en el Diario Oficial de la Federación, la Ley de Comercio Exterior, legislación mediante la cual se determino que la nueva naturaleza jurídica de las cuotas compensatorias, era la de un aprovechamiento.

Por último, el 15 de Diciembre de 1995 se publicó en el Diario Oficial de la Federación, una nueva Ley Aduanera, mediante la cual se continuó determinando a las cuotas compensatorias, como un gravamen distinto a los impuestos al comercio exterior.

4.2 LOS ELEMENTOS SUBSTANCIALES DE LAS CONTRIBUCIONES:

La facultad tributaria, que se exterioriza de los órganos legislativos, mediante leyes de carácter general, en donde se establecen diferentes contribuciones o tributos,

caracterizándose por constituir aquellas disposiciones que establecen cargas a los particulares y las que señalan exenciones. Al respecto el artículo 5º del Código Fiscal de la Federación precisa que las cargas que se establezcan a los particulares y las que señalan excepciones a las mismas, así como las que fijan las infracciones y sanciones, son de aplicación estricta. Se considera que establecen cargas a los particulares las normas que se refieren al sujeto, objeto, base, tasa o tarifa.

Debemos destacar que a pesar que los elementos substanciales de las contribuciones constituyen un factor importante en materia tributaria, la doctrina y la practica fiscal-aduanera no se han ocupado de ellos con la debida diligencia y profundidad. Por su parte el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Unión, en su informe del año de 1976, no sólo precisó de manera más clara y abundante sobre los requisitos de validez del establecimiento de las contribuciones, partiendo de la configuración exacta de sus elementos substanciales, sino que también exige que los elementos esenciales del mismo (tributo), como puede ser el sujeto, objeto, base, tasa, o tarifa y época de pago, estén consignados de manera expresa en la ley, para que así no quede margen para la arbitrariedad de la autoridades exactoras, ni para el pago de impuestos imprevisibles o a titulo particular, aclarando también que 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.

Puede afirmarse, con apoyo en los anteriores razonamientos que el sistema

tributario mexicano, esta integrado por la totalidad de los tributos o contribuciones vigentes, establecidos partiendo de la configuración precisa de sus elementos substanciales, así como de los parámetros constitucionales y jurisprudenciales correspondientes.

En lo que corresponde a los sujetos del derecho tributario, se debe, en primer lugar, recordar que la sustantividad material del derecho tributario, la constituye la obligación de tributar de los ciudadanos, que se forma por el deber legal-obligación de dar de los individuos, de proporcionar una suma de dinero o en especie, para sufragar el gasto público, la cual se establece mediante actos de poder de imperio a fin de la mejor sujeción de su cumplimiento, llevados a cabo por el órgano legislativo. Podemos concluir que toda ley tributaria debe precisar con exactitud las personas físicas y/o morales que se encuentra sujetas al pago impositivo correspondiente.

En otro orden de ideas, se tiene al objeto gravable; este se refiere al contenido material e integración del concepto de riqueza, consumo e ingresos o ganancia que el Congreso de la Unión, ejerciendo la facultad tributaria amplísima e ilimitada que le proporciona el artículo 73 fracción VII de la Constitución Federal en los siguientes términos: Establecer las contribuciones necesarias a cubrir el presupuesto, sin ninguna especificación concreta de las materias impositivas a su favor, se ha ejercido prácticamente de un forma amplísima en lo que respecta

determinar que situaciones de hecho o derecho se encuentran bajo leyes impositivas.

Respecto al objeto y sujeto gravables de la contribuciones, generalmente se presentan conjuntamente, dando lugar a lo que la teoría fiscal ha dominado hecho imposible o presupuesto de hecho, el cual es definido por Sergio Francisco de la Garza en los siguientes términos: **“Es la formulación hipotética, previa y genérica, contenida en la ley, de un hecho...No es un mero concepto, sino que es un concepto legal, esto es, existe en la ley, consistente en una proposición legislativa”** ⁽¹⁸⁾ Puede completarse la opinión del maestro de la Garza, precisando que la conceptualización de esta figura se refiere al objeto y sujeto que están bajo tributación.

Debe destacarse que se localizaron otros dos elementos substanciales de las contribuciones, la base gravable y la tasa o tarifa; la primera nos permite delimitar el campo económico sobre el que se cobrará la contribución correspondiente, y el segundo que se identifica como la contribución misma, se identifica por el monto o porcentaje en su caso que se cobra por la contribución o impuesto.

Finalmente se localiza la época de pago, que se constituye por la fecha limite en la cual deberá enterarse el pago correspondiente a las autoridades hacendarías; debe resaltarse que toda contribución cuenta con un plazo legal para su pago que en la legislación adopta diversas modalidades, como pueden ser en días, mes, periodo o

(18) GARZA, Sergio Francisco. Op. Cit., p. 29.

año, pero indiscutiblemente constituye una figura muy distinta a la del momento de acusación de la contribuciones que nos marca el inicio de la generación de estas.

4.3 SUJETO Y OBJETO GRAVABLE DE LAS CUOTAS COMPENSATORIAS:

Estos se localizan en el artículo 28 de la Ley de Comercio Exterior, que al respecto nos precisa: "Las personas físicas y morales que importen mercancías en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional estarán obligadas al pago de una cuota compensatoria conforme a lo dispuesto por esta Ley"

El mismo artículo nos detalla el objeto gravable, que en el presente caso se constituye por importar mercancías en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional al determinar que: "Se consideran prácticas desleales de comercio internacional la importación de mercancías en condiciones de discriminación de precios o de subvenciones en el país exportador, ya sea el de origen o el de procedencia, que causen daño a una rama de producción nacional de mercancías idénticas o similares en los términos del artículo 39 de la Ley de Comercio Exterior"

Por su parte los artículos 30 y 37 de la Ley de Comercio Exterior, precisan aun más el objeto gravable de las cuotas compensatorias al indicar que la importación en condiciones de discriminación de precios consiste en la introducción de mercancías al territorio nacional a un precio inferior a su valor normal, así mismo se considerara subvención:

❖ La contribución financiera que otorgue un gobierno extranjero, sus organismos públicos o mixtos, sus entidades, o cualquier organismo regional, público o mixto constituido por varios países, directa o indirectamente, a una empresa o rama de producción o a un grupo de empresas o ramas de producción y que con ello se otorgue un beneficio.

❖ Alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios y que con ellos se otorgue un beneficio.

❖ Por su cuenta, el artículo 39 de la Ley de Comercio Exterior, completa las anteriores disposiciones al precisar que debemos considerar como daño:

❖ Un daño material causado a una rama de producción nacional

❖ Una amenaza de daño a una rama de producción nacional o;

❖ Un retraso en la creación de una rama de producción nacional.

Finalmente debe de resaltarse que además de los sujetos gravables de las cuotas compensatorias, tenemos a las partes interesadas, que se constituyen por aquellas que pueden solicitar a la Secretaria de Economía resuelva si determinada mercancía está sujeta a cuotas compensatorias, es decir, son aquellas personas que pueden presentar una solicitud para el inicio de los procedimientos de investigación en materia de prácticas desleales de comercio internacional, al que generalmente se constituyen por las personas físicas o morales productoras de mercancías idénticas o similares a aquellas que se estén importando o pretendan importarse en condiciones de prácticas desleales o directamente competitivas a

aquellas que se estén importando en condiciones y volúmenes tales que dañen seriamente o amenacen dañar seriamente a la producción nacional.

4.4 LA BASE GRAVABLE DE LAS CUOTAS COMPENSATORIAS:

Como ya se indicó en líneas anteriores, las bases gravables se constituyen por una especie de utilidad monetaria que una vez que se restan los gastos y deducciones, se aplicará la tasa o tarifa impositiva correspondiente. En materia de cuotas compensatorias tenemos que sus bases gravables se constituyen de manera individual para los diversos casos de discriminación de precios, subvenciones y daño y amenaza de daño.

a). Base gravable en caso de discriminación de precios.

Como se recordará, para efectos del sistema de valoración aduanera o valor en aduana de las mercancías a importar se utiliza el valor de transacción de las mercancías, que se constituye por aquel precio comprobable de una mercancía idéntica o similar que se destine al interior del mercado mexicano con motivo de operaciones comerciales normales, la Ley de Comercio Exterior en su artículo 87, parte que la base gravable de las cuotas compensatorias podrán determinarse en cantidad específica o ad-valorem"; si las mercancías fueren específicas serán calculadas por unidad de medida, debiéndose liquidar en su equivalente en moneda nacional. Si fueren ad-valorem se calculará en términos porcentuales sobre el valor en aduana de la mercancía.

Asimismo, como ya se precisó, el objeto gravable de las cuotas compensatorias lo constituye la realización de prácticas desleales de comercio internacional, que originan valores en aduanas por debajo de su precio comercial internacional, por lo tanto, la base gravable de la cuota compensatoria, deberá considerar que los precios que presentan las mercancías a importar deben desecharse como base del valor normal, por lo que las autoridades administrativas con apoyo en el artículo 31 de la Ley de Comercio Exterior deben considerar cuando se realicen ventas de una mercancía idéntica o similar en el país de origen o cuando tales ventas no permitan una comparación válida, se considera como valor normal (base gravable),:

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 deberá ser el más alto, siempre que sea un precio representativo, o el valor reconstruido en el país de origen que se obtendrá de la suma del costo de producción, gastos generales y una utilidad razonable, las cuales deberán corresponder a operaciones comerciales normales en el país de origen.

De los anteriores preceptos legales, puede señalarse que es importante resaltar que las situaciones en las que los precios internos pueden desecharse como base del valor normal, cuando se trate de productos similares que no son objeto de ventas en el curso de operaciones normales o cuando tales ventas no permiten una comparación adecuada a causa de la situación especial del mercado, también tratándose del bajo volumen de las ventas en el mercado interno del país

exportador, en estas situaciones apuntadas se deberá tomar como el valor normal a que se refiere el artículo 87 de la Ley de Comercio Exterior, ya sea el precio de exportación a un tercer país o el valor reconstruido de las mercancías.

Por otro lado se hace necesario, precisar los procedimientos de definición de precios de exportación a un tercer país y de valor reconstruido, en primer caso es igual al precio comparable del producto similar cuando este se exporta a un tercer país apropiado, en el segundo de los casos el valor reconstruido resulta de sumar el costo de producción en el país de origen mas una cantidad razonable por gastos administrativos, de venta y de otros gastos generales, mas una cantidad razonable por conceptos de beneficios (margen de utilidad), debemos resaltar que el valor en este ultimo caso se apoya en la reconstrucción del precio interno en el país exportador, no la del precio de exportación.

b). Base gravable en caso de subvenciones:

El artículo 38 de la Ley de Comercio Exterior, es la única disposición que nos precisa algo respecto a la base gravable de las cuotas compensatorias tratándose de subvenciones al determinar que "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"

Por su parte, el acuerdo sobre subvenciones y medidas compensatorias de la Organización Mundial del Comercio, (acuerdo antisubvenciones), abunda de manera más exacta lo relativo a la determinación de la base gravable.

El acuerdo recién citado regula el combate de la concesión de subvenciones otorgadas por los miembros de la Organización Mundial del Comercio, ya sea mediante contribuciones financieras gubernamentales, transferencias directas e indirectas de fondo, bonificaciones fiscales, suministros de bienes o servicios, mediante el uso de medidas compensatorias.

Un primer elemento de conformidad con la Organización Mundial del Comercio que debe determinarse en materia de subvenciones, es el concepto de beneficio, que implica el costo para el gobierno frente a los beneficios obtenidos por el receptor.

Un segundo punto lo constituye la especificidad en la asignación de recursos gubernamentales para fomento de exportación para empresas, a ramas de producción, a regiones geográficas, de tal manera que permitan determinar el monto del beneficio que los órganos están otorgando a sus productos nacionales.

Debe destacarse que el segundo párrafo del artículo 62 de la Ley de Comercio Exterior, permite que las cuotas compensatorias podrán ser menores al margen de discriminación de precios o al monto de la subvención siempre y cuando sean suficientes para desalentar la importación de mercancías en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional.

4.5 TASA O TARIFA DE LAS CUOTAS COMPENSATORIAS:

En este tema se debe empezar por describir en que consisten brevemente una tasa y una tarifa en materia impositiva. Ante ello se dice, en lo relativo a las tasas, que éstas se constituyen por porcentajes que se aplican sobre la base gravable para efectos de obtener un resultado tributario de conformidad con la ley tributaria. Por lo que toca a las tarifas, éstas se presentan de dos formas: Simples y compuestas. Las primeras se identifican por una cantidad fija o entre una inferior y una superior que se aplica sobre un parámetro gravable; las segundas se integran por un porcentaje que funcionan sistemáticamente contra cantidades fijas o entre una mínima y una máxima que se aplican igualmente sobre un parámetro gravable, es decir, una combinación entre tasa y tarifa simple, resultan las tarifas compuestas, que generalmente son las que se utilizan tratándose de impuestos y derechos al comercio exterior.

En materia de cuotas compensatorias podemos observar que se aplican tanto tasas como tarifas, tal como se desprende en lo dispuesto por el artículo 87 de la Ley de Comercio Exterior que a la letra señala: "Las cuotas compensatorias y las medidas de salvaguarda podrán determinarse en cantidad específica o ad-valorem. Si fueren específicas serán calculadas por unidad de medida, debiéndose liquidar en su equivalente en moneda nacional. Si fueren ad-valorem, se calcularán en términos porcentuales sobre el valor en Aduana de la mercancía"

Debemos precisar que las tasas y tarifas impuestas en las cuotas compensatorias mediante un primer mecanismo, pueden resultar de dos maneras: la primera de ellas se determina en la resolución preliminar de investigación de dumping, como lo precisa el Artículo 57 de la Ley de Comercio Exterior, que a letra dice: "Dentro de un plazo de 90 días contados a partir del día siguiente de la publicación de inicio de investigación en el Diario Oficial de la Federación, la Secretaría dictará la resolución preliminar, mediante la cual podrá: 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"; la segunda manera de establecer las tasas de cuotas compensatorias se efectúa en las resoluciones finales sobre prácticas desleales de Comercio Internacional, en la cual se podrá establecer una nueva cuota compensatoria o confirmarse la provisional, tal como lo precisa el Artículo 59 de la Ley de Comercio Exterior: "Dentro de un plazo de 210 días, contados a partir del día siguiente de la publicación en el Diario Oficial de la Federación de la resolución de inicio de investigación, la Secretaría dictará la resolución final. A través de esta resolución, la Secretaria deberá: I. Imponer Cuota Compensatoria definitiva... ", etc.

Respecto de los anteriores mecanismos de determinación e imposición de tasa aplicables por cuotas compensatorias, las mismas son por ley revisables, es decir, no son definitivas y permanentes, toda vez que la Ley de Comercio Exterior en sus

Artículos 67, 68 y 70 permiten que únicamente estarán en vigor durante el tiempo y en la medida necesaria para contrarrestar el daño a la rama de producción nacional. Así mismo, las cuotas compensatorias definitivas deben revisarse anualmente a petición de parte y en cualquier tiempo de oficio por la Secretaría Economía.

En materia de imposición de cuotas compensatorias, se presenta un mecanismo para identificar las tasas a que se encuentran sujetas las mercancías que se pretenden importar en condiciones de prácticas desleales de Comercio Internacional, que evita iniciar un nuevo procedimiento de investigación para un nuevo importador, toda vez que la resolución definitiva establece las cuotas compensatorias definitivas aplicables a cualquier mercancía proveniente del país precisado en las resoluciones definitivas, con fundamento en el Artículo 20 de la Ley de Comercio Exterior, la Secretaría de Economía, emite el ACUERDO QUE IDENTIFICA LAS FRACCIONES ARANCELARIAS DE LA TARIFA DE LA LEY GENERAL DE IMPORTACIÓN EN LAS CUALES SE CLASIFICAN LAS MERCANCÍAS CUYA IMPORTACIÓN ESTA SUJETA AL PAGO DE CUOTAS COMPENSATORIAS, mismo que se publicó en el Diario Oficial de la Federación del 22 de Julio de 1996 y que se reformó y adicionó en fechas 4 de Marzo y 16 de Diciembre de 1997, en publicaciones en el mismo órgano de publicación oficial.

Debemos destacar, que las cotas compensatorias establecidas en las resoluciones preliminares y finales emitidas en procedimientos de investigación de Dumping por

la Secretaría de Economía, serán aplicadas por las autoridades Aduaneras a partir de la fecha de entrada en vigor de dichas resoluciones sin perjuicio de que posteriormente sean incluidas dichas cuotas compensatorias en el Acuerdo de Identificación de mercancías sujetas a cuotas compensatorias, en caso de presentarse discrepancia entre lo dispuesto por el referido acuerdo y en las resoluciones preliminares y finales que se emitan con motivo de investigación de dumping, éstas últimas prevalecerán sobre aquellas para todos los efectos conducentes toda vez que el Acuerdo de Identificación tiene perfectamente delimitado sus efectos, dado lo dispuesto en el Artículo 20 de la Ley de Comercio Exterior que nos precisa: “En todo caso, las mercancías sujetas a restricciones o regulaciones no arancelarias se identificarán en términos de sus fracciones arancelarias y nomenclatura que le corresponde conforme a la tarifa respectiva”

4.6 INSTITUCIONES TRIBUTARIAS APLICABLES A LAS CUOTAS COMPENSATORIAS:

Con las recientes reformas al artículo 21 del Código Fiscal de la Federación, se manifestó explícitamente que las cuotas compensatorias también están sujetas al pago de accesorios, como acontece con las contribuciones, es decir, generan actualizaciones y recargos entre otros.

Así mismo, debe resaltarse que de conformidad con el artículo 4 del código anotado, la omisión de las cuotas compensatorias, la convierte en crédito fiscal, por

lo cual se aplica el procedimiento administrativo de ejecución para su cobro forzoso.

Por otra parte, es de igual importancia resaltar que el cobro de las cuotas compensatorias corresponde a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, tal como lo dispone el Artículo 65 de la Ley de Comercio Exterior, que la parte conducente dice: "La Secretaría de Hacienda y Crédito Público procederá al cobro de las cuotas compensatorias provisionales y definitivas...", disposición que está en concordancia con el artículo 20 del Código Fiscal de la Federación, sobre la competencia de dicha Secretaría en la recaudación de todo tipo de ingreso federal.

Finalmente, otra institución natural a las contribuciones o tributos que se aplican de igual modo para las cuotas compensatorias, son las garantías de interés fiscal, tal como puede observarse en el contenido del artículo 65 de la Ley de Comercio Exterior, que se expresa más o menos en los siguientes términos: "La Secretaría de Hacienda y Crédito Público... podrá aceptar las garantías constituidas conforme al Código Fiscal de la Federación, tratándose de cuotas compensatorias provisionales. Si en la resolución final se confirma la cuota compensatoria provisional, se requerirá el pago de dicha cuota o en su defecto, se harán efectivas las garantías que se hubieren otorgado..."

4.7 PRINCIPALES DIFERENCIAS ENTRE LAS CUOTAS COMPENSATORIAS Y LOS IMPUESTOS:

En primer lugar tenemos, la base gravable, que como se observo se cuenta en la Ley de Comercio Exterior, con una para cada tipo de práctica desleal de comercio internacional, mismas que se aplican una vez que no se puede valorar la mercancía con el sistema de valoración aduanera o valor de transacción contemplado en la Ley Aduanera, lo que implica a partir de ahí una complejidad para efecto de determinar el valor real a que se vende dicho producto en el mercado internacional en condiciones comerciales normales. Al respecto considero que la base gravable del impuesto que mas se la asemeja es la del impuesto sobre la renta, por la diversidad de tratamientos internos individuales con los que cuenta dicho gravamen, así como por las implicaciones sumamente contables que se utilizan para determinar el resultado fiscal, tanto de los pagos provisionales como del pago anual.

Una segunda gran diferencia que se presenta en las cuotas compensatorias respecto a los impuestos, es la indeterminación de sus tasas o tarifas, toda vez que las mismas dependerán de los elementos que estén originando el bajo precio de las mercancías en los mercados internacionales, en cada uno de los casos concretos, así como el periodo de vigencia con el que cuentan dentro del sistema jurídico y la posibilidad de revisar si continua la cuota compensatoria o no dentro del sistema de combate antidumping de la producción nacional.

Finalmente, debe resaltarse el procedimiento de determinación de la aplicación de las cuotas compensatorias, que implica que mientras éste no concluya no se puede imponer la cuota compensatoria definitiva, el procedimiento de investigación de prácticas desleales es en sí mismo complejo, recordando el procedimiento de auditoría fiscal dentro de las visitas domiciliarias, así como en las revisiones de dictámenes, de los que una vez que concluyen se determinan las diferencias de impuestos omitidas por los contribuyentes, el procedimiento que nos ocupa también tiene similitud con el aplicado tratándose de las contribuciones de mejoras o especiales, en las cuales hasta en tanto no se desarrolle una obra pública específica, no procede realizarse la cuantificación del impuesto o derecho que corresponderá liquidar a cada uno de los beneficiados con la obra pública.

4.8 PROPUESTAS:

De entrada se dice que en virtud de que en nuestro sistema tributario mexicano los aprovechamientos, reúnen, al igual que los impuestos, los requisitos de legalidad, equidad y finalidad, y además porque en atención a que para que ambos se consideren legalmente establecidas se requiere que existe una ley que los establezca con los siguientes elementos: a) el sujeto obligado al pago, el objeto del tributo, la base gravable, la tasa o cuota aplicable a esa base y la época de pago de la contribución, es por lo que, en esencia, se propone que un aprovechamiento, denominado cuota compensatoria no sea tratado por la ley como aprovechamiento

sino como impuesto, en tal consecuencia debe ser reformado el artículo 63 de la ley de comercio exterior.

La propuesta es en ese sentido por motivo de que en la Ley de Comercio Exterior, en su artículo 63 de manera clara nos dice que: **"Las cuotas compensatorias serán considerados como aprovechamientos en los términos del artículo 3° del Código Fiscal de la Federación"**.

¿Qué son los aprovechamientos? Al respecto el artículo 3° del anotado Código Fiscal Federal nos dice: **"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 ingresos derivados de financiamientos y de los que obtengan los organismos descentralizados y las empresas de participación estatal.**

Los recursos, las sanciones, los gastos de ejecución y la indemnización y que se refiere el séptimo párrafo del artículo 21 de este código, que se aplique en relación con aprovechamientos, son accesorios de estos y participan de su naturaleza"

Si se reforma el transcrito artículo 63, obvio es que deben actualizarse todas las leyes que hagan alusión a las cuotas compensatorias, o mejor dicho aquellas legislaciones administrativas que traten como aprovechamiento a dichas cuotas, como por ejemplo la Ley de Ingresos de la Federación (Artículo 1°, fracción VI, apartado 16), Código Fiscal de la Federación y Ley Aduanera.

Los motivos por los que propongo que las cuotas compensatorias sean reguladas como impuestos y no como aprovechamientos son los que a continuación enlisto:

» Los elementos constitutivos de las cuotas compensatorias como lo son el objeto, sujeto, base, tasa o tarifa y época de pago, son los mismos que encontramos en los impuestos.

» Las recientes reformas al Código Fiscal de la Federación imponen como obligación el pago de recargos por falta de pago oportuno de los aprovechamientos. La misma obligación existía y existe con respecto a los impuestos.

» Los importadores pueden pagar el impuesto general de importación al igual que las cuotas compensatorias, mediante depósito en las cuentas aduaneras de las instituciones de crédito autorizadas por la Secretaría. Lo mismo acontece con los impuestos.

» Tanto en los impuestos como en los aprovechamientos llamados cuotas compensatorias se cobran accesorios y para hacer efectivo su cobro se lleva a cabo el procedimiento administrativo de ejecución conocido con el nombre de procedimiento en la vía coactiva.

» Ambos, impuestos y cuotas generan actualizaciones, recargos, multas y gastos de ejecución.

- » Los medios de defensa en contra de las resoluciones que imponen cuotas compensatorias, son las mismas que se ocupan en contra de los actos ilegales desplegados por las autoridades fiscales.
- » Tanto los importadores tratándose de cuotas compensatorias, como por los contribuyentes en el caso del pago de un impuesto, pueden garantizar el interés fiscal.
- » La omisión del pago de uno y otra los convierten en créditos fiscales
- » La Secretaría de Hacienda y Crédito Público es la autoridad facultada para cobrar tanto la cuota como el impuesto.
- » Mientras que el procedimiento para la aplicación de las cuotas compensatorias no concluya, no se puede imponer cuota compensatoria definitiva; de igual modo, en tanto no concluyan, las visitas domiciliarias practicadas dentro del procedimiento de auditoría fiscal, se determinan las diferencias de impuestos omitidos.
- » En los Estados Unidos de Norteamérica, principal socio comercial de nuestro país, los pagos por cuotas compensatorias toman el nombre de tax, lo que traducido al español significa impuesto.
- » De nueva cuenta debe otorgarse a las cuotas compensatorias la naturaleza jurídica de un impuesto tal como estaba estipulado en el artículo 35 de la Ley Aduanera de 1981, en virtud de que constituye un mecanismo de ingreso, que no distorsiona ni violenta el sistema de ingresos dado que se impone en iguales condiciones.

- » Todo individuo puede ser, en un momento determinado sujeto obligado a pagar tanto cuotas compensatorias como impuestos.
- » La mayoría de artículos de las leyes fiscales administrativas que en este apartado se han anotado, hacen mención de impuestos al comercio exterior y al mismo tiempo hacen referencia al pago de cuotas compensatorias.
- » Existe una escasa, por no decir nula, información bibliográfica sobre la materia de aprovechamientos, problemática que impide precisar con mayor profundidad, rigor y exactitud lo estatuido por la ley.
- » Las mismas personas que pueden fungir como responsables solidarias en el pago de impuesto del comercio exterior, pueden ser de igual modo responsable solidario en el pago de cuotas compensatorias.

CONCLUSIONES

◁ **PRIMERA.**- En el devenir histórico las cuotas compensatorias han caminado a la par de los diversos impuestos al comercio exterior, tanto que en determinado periodo fue parte de ellos, siendo que en la actualidad por los múltiples compromisos internacionales de nuestro país, ellas han tenido que adoptar nuevas formas de ingresos públicos.

SEGUNDA.- Las cuotas compensatorias son pagos obligatorios por ley y mejor aún de orden publico, que se aplican con la finalidad de contrarrestar los subsidios o bajos niveles de precios de las mercancías sujetas a importación al territorio nacional que provocaría un daño o amenaza una rama de producción nacional de mercancías idénticas o similares.

TERCERA.- La naturaleza jurídica de las cuotas compensatorias determinada por la Ley de Comercio Exterior, es la de un aprovechamiento, esto es, una institución financiera publica sobre la que existe una escasa y nula información tanto doctrinaria como legal, que impide precisar con certeza la correlatividad de lo señalado por la ley y lo que corresponde a la práctica.

CUARTA.- Por su parte, la Organización Mundial del Comercio (OMC), determina que las cuotas compensatorias, tienen el carácter de derecho, que constituye un tipo de ingreso público, que las naciones generalmente cobran por la prestación de servicios públicos prestados por los órganos gubernamentales, así como por las concesiones por la explotación o uso y aprovechamiento de bienes de dominio

público del estado con lo cual de lo anterior podemos observar una ambigüedad e imprecisión en cuanto al concepto de cuota compensatoria.

QUINTA.- El procedimiento de investigación de prácticas desleales de comercio internacional y de determinación y aplicación de cuotas compensatorias, es sumamente complejo, tanto en la etapa procedimental, así como en los elementos sustanciales en los que la autoridad competente se apoyará para cuantificarlas.

SEXTA.- La suscripción que nuestro país ha hecho de diversos tratados de libre comercio con diversos países, ha propiciado que los procedimientos de investigación de dumping se uniformen entre las diversas naciones signatarias, propiciándose una mejor seguridad jurídica en lo que respecta al cumplimiento de las formalidades y requisitos sustanciales del desarrollo de dichos procedimientos.

SÉPTIMA.- Las Cuotas Compensatorias de manera similar que una contribución o tributo, cuentan con elementos sustanciales como son: un objeto gravables, sujetos gravables, base gravable, tasa o tarifa y época de pago, por lo tanto, el objeto gravable de las cuotas lo constituyen las prácticas desleales de comercio internacional, que propician condiciones de discriminación de precios u objeto de subvenciones de mercancías a importarse al territorio nacional, que causen o amenacen causar un daño a la producción nacional; así como la base gravable de la cuotas compensatorias, no es única, sino que se determina para cada una de las prácticas desleales de comercio exterior en lo individual; así mismo se determina en base a las condiciones económicas particulares que presenten las prácticas de

dumping, una vez efectuado el procedimiento de investigación correspondiente. Y por último, las tasas o tarifas de las cuotas compensatorias no son fijas y predeterminadas con antelación a las prácticas desleales que las originan, como sucede en la mayoría de los impuestos al comercio exterior, sino que las mismas se determinan en porcentajes o cuotas económicas una vez agotado el procedimiento de investigación de prácticas desleales de comercio exterior.

OCTAVA- Se presentan dos formas de determinar las tasas o tarifas aplicables por cuotas compensatorias, la primera aplicada y la segunda mediante la aplicación automática de las tasas o tarifas de las cuotas compensatorias vigentes por la importación de mercancías que ya fueron sometidas a investigación de dumping, de conformidad con el acuerdo que identifica las fracciones arancelarias de la tarifa del impuesto general de importación, en las cuales se clasifican las mercancías cuya importaciones esta sujeta al pago de cuotas compensatorias.

NOVENA- Las cuotas compensatorias al igual que las contribuciones o tributos, se encuentran sujetas en caso de su incumplimiento al pago de accesorios, como son los recargos, actualización, multas y gastos de ejecución, todo ello por disposición del Código Fiscal de la Federación; asimismo se aplica el procedimiento administrativo de ejecución para efectos de hacer efectivo los créditos fiscales por mora de los importadores y finalmente se deberá garantizar la suspensión del pago obligado por la Ley de cuotas compensatorias, por los mismos mecanismos que se

utilizan para las contribuciones o tributos precisados en el cuerpo legal recientemente señalado.

DECIMA- Las Cuotas Compensatorias tienen más elementos que las identifican con una contribución, específicamente con la modalidad del impuesto, que con un aprovechamiento, destacándose que respecto a estos últimos no existe prácticamente doctrina y disposiciones jurídicas que nos aclaren algo al respecto, máxime que las disposiciones substanciales de la Ley Aduanera, continúan presentando de manera conjunta los impuestos al comercio exterior y las cuotas compensatorias.

DECIMA PRIMERA- Al considerar la ley a las cuotas compensatorias como un aprovechamiento está determinando una duplicidad de instituciones financieras públicas, en razón de que dichas cuotas constituyen un mecanismo de ingreso que se impone en iguales condiciones que una contribución o tributo, no teniendo cabida dentro de la pluralidad e imprecisión de lo que realmente constituye un aprovechamiento, máxime que la Ley Aduanera vigente al determinar la causación del impuesto general de importación hace referencia conjunta a la causación de las cuotas compensatorias.

DECIMA SEGUNDA- En el sistema tributario de los Estados Unidos de Norteamérica, se le imprime a dichos pagos compensatorios Antidumping la naturaleza de TAX, que en la práctica jurídica de nuestro principal socio comercial constituye un impuesto, cuestión que confirma una vez más la necesidad de considerar la determinación exacta de las cuotas compensatorias.

BIBLIOGRAFÍA

ACERENZA, Miguel Ángel. Marketing internacional. Editorial Trillas; México, 1995.

ARRIOJA VISCAINO, Adolfo. Derecho Fiscal. Editorial Themis; México, 1995.

DE LA GARZA, Sergio Francisco. Derecho Financiero Mexicano. Editorial Porrúa; México, 1990.

DICCIONARIO JURÍDICO ESPASA-CALPE. Fundación Tomás Moro; Editorial Espasa-Calpe S.A. de C.V., Madrid, 1991.

FERNANDEZ MARTÍNEZ, Refugio de Jesús. Derecho Fiscal. Editorial Mac Graw Hill; México, 1998.

FIORINI, Bartolomé A. Manual de Derecho Administrativo, segunda parte. Editorial Garlopagó; Buenos Aires, 1968.

GARRIDO FALLA, Fernando. Tratado de derecho administrativo. Instituto de Estudios Políticos de Madrid; 1975, Vol. II

GOMEZ REINO, Ernesto. Derecho administrativo económico. Instituto de Estudios de Administración Local de Madrid; 1970.

GRANNINI, Oliver Rodolfo. Instituciones de Derecho Tributario, traducido por Fernando Sainz de Bujanda; Madrid, 1957.

MALPICA DE LAMADRID, Luis. Estudios de Derecho Económico No 22. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México.

MARTÍNEZ VERA, Rogelio. Legislación del comercio exterior. Editorial Mc Graw Hill; México, 2002.

MAUBERT VIVEROS, Claudio. Comercio internacional. Aspectos operativos, administrativos y financieros. Editorial Trillas; México, 1998.

SERRA ROJAS, Andrés. Derecho Administrativo, Segundo Curso. Editorial Porrúa; México, 1997.

VILLEGAS, Héctor. Curso de Finanzas, Capítulo IV. Editorial Trillas; México, 1998.

WITKER, Jorge. Las prácticas desleales en Estados Unidos, Canadá y México, Aspectos jurídicos del Tratado Trilateral de Libre Comercio. Editorial Fuego, 1992.

LEGISLACION

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION.

LEY ADUANERA Y SU REGLAMENTO. CORRELACIONADA 2004.

LEY DE COMERCIO EXTERIOR.

REGLAMENTO A LA LEY DE COMERCIO EXTERIOR.

LEY REGLAMENTARIA DEL ARTÍCULO 131 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS EN MATERIA DE COMERCIO EXTERIOR.

REGLAMENTO CONTRA PRÁCTICAS DESLEALES DE COMERCIO INTERNACIONAL.

REGLAMENTO INTERIOR DE LA SECRETARIA DE ECONOMÍA.

REGLAMENTO INTERIOR DE LA SECRETARIA DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO.

FUENTES LEGISLATIVAS

- ➔ Acuerdo General Sobre Aranceles Aduaneros y Comercio 1947.
- ➔ Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio 1994.
- ➔ Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial del Comercio, publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 30 de Diciembre de 1994.
- ➔ Acuerdo que identifica las Fracciones Arancelarias de la Tarifa de la Ley General de Importación en las cuales se clasifican las Mercancías cuya Importación esta

sujeta al pago de Cuotas Compensatorias. Diario Oficial de la Federación de feas 22 de Julio de 1996 y 4 de marzo y 16 de Diciembre de 1997.

➔ Acuerdo relativo a la Aplicación del artículo VII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 Organización Mundial del Comercio (Código de Valorización Aduanera).

➔ Acuerdo sobre subvenciones y medidas compensatorias de la Organización Mundial del Comercio (Código Antidumping).

➔ Decreto de promulgación del acta final de la Ronda de Uruguay de Negociaciones Comerciales Multilaterales. Diario Oficial de la Federación del día 30 de Diciembre de 1994.

➔ Ley que Armoniza Diversas Disposiciones con el Acuerdo General de Aranceles y Comercio, los Tratados para evitar la doble Tributación y para simplificación administrativa, Diario Oficial de la Federación del Día 20 de Julio de 1992.

➔ Tratado de Libre de Comercio de América del Norte (TLCAN).