



UNIVERSIDAD DE SOTAVENTO A.C.



ESTUDIOS INCORPORADOS A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

**“VISITAS DOMICILIARIAS DE CARÁCTER FISCAL CONTRA SU
ATENCIÓN Y DEFENSA ESTRATÉGICA.”**

TESIS PROFESIONAL

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

MARCO ANTONIO OLGUÍN MARTÍNEZ

ASESOR DE TESIS:

LIC. ADRIÁN PORFIRIO MÉNDEZ FERNÁNDEZ



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.

DEDICATORIA

A mi Señor Jesucristo.

Por su inquebrantable promesa de: "Nunca te dejare, nunca te desamparare siempre estaré contigo hasta el día del fin"...

A mi Padre.

Por sus oraciones que me sostienen.

A mis hijos.

Carlos

Tessa

Ana Karina

Quienes me inspiran a ir tras la chuleta, diaria.

A la mujer que siempre soñé...

INDICE

| | |
|----------------------------|----|
| INTRODUCCION..... | 2 |
| JUSTIFICACION..... | 10 |
| METODOLOGIA..... | 11 |
| DELIMITACION DEL TEMA..... | 12 |
| HIPOTESIS..... | 13 |
| OBJETIVOS..... | 13 |

CAPITULO I.- La Supremacía Constitucional.

| | |
|--|----|
| 1.1. La Constitución ley Fundamental y Suprema..... | 14 |
| 1.2. La Constitución ley Suprema y los Tratados Internacional..... | 21 |

CAPITULO 2.- Las Visitas Domiciliarias en materia Fiscal.

| | |
|--|----|
| 2.1 ¿Qué son las Visitas Domiciliarias?..... | 30 |
| 2.2 Requisitos Constitucionales y Legales de las Visitas Domiciliaria..... | 32 |
| 2.3 Requisitos a los que está sujeta todo orden de visita domiciliaria..... | 39 |
| 2.4. Requisitos contenidos en el artículo 43 de código Fiscal de la Federación..... | 42 |
| 2.4.1 Requisitos contenidos en el artículo 38 del código Fiscal de la Federación..... | 42 |
| 2.5 Requisitos contenidos en artículo 43 fracción I del código Fiscal de la Federación..... | 56 |
| 2.6 Requisitos contenidos en el artículo 43 fracción II del código Fiscal de la Federación..... | 59 |

CAPÍTULO 3.- Determinación de la autoridad administrativa y fundamentación de su facultad de realizar facultades de comprobación.

| | |
|---|----|
| 3.1 Para iniciar el análisis del procedimiento de visita domiciliaria, debemos por determinar cómo es que la autoridad Administrativa está facultada para realizar..... | 61 |
| 3.2 Definición de facultada discrecional en materia administrativa..... | 65 |
| 3.2.1. Principales requisitos que debe considerar la autoridad administrativa en el ejercicio de las facultades discrecionales..... | 68 |
| 3.3. La orden de visita domiciliaria como exteriorización de una facultad discreción..... | 70 |

CAPÍTULO 4.- Desarrollo del actual procedimiento de visita Domiciliaria.

| | | |
|--------|--|-----|
| 4.1 | Consideraciones dentro del procedimiento de visita domiciliaria..... | 74 |
| 4. 1.1 | Lugar de la visita..... | 75 |
| 4.1.2 | Notificación de la orden de visita domiciliaria..... | 76 |
| 4.1.3 | Los Visitadores..... | 91 |
| 4.1.4 | Los testigos..... | 94 |
| 4.1.5 | Sustitución de Autoridades y visitadores..... | 97 |
| 4.2 | Obligación de los visitadores..... | 99 |
| 4.2.1 | Obligaciones con relación a la contabilidad..... | 101 |

CAPÍTULO 3.- Determinación de la autoridad administrativa y fundamentación de su facultad de realizar facultades de comprobación.

| | | |
|--------|---|----|
| 3.1 | Para iniciar el análisis del procedimiento de visita domiciliaria, debemos por determinar cómo es que la autoridad Administrativa está facultada para realizar..... | 61 |
| 3.2 | Definición de facultada discrecional en materia administrativa..... | 65 |
| 3.2.1. | Principales requisitos que debe considerar la autoridad administrativa en el ejercicio de las facultades discrecionales..... | 68 |
| 3.4. | La orden de visita domiciliaria como exteriorización de una facultad discreción..... | 70 |

Capitulo 4.- Desarrollo del actual procedimiento de visita Domiciliaria.

| | | |
|--------|--|----|
| 4.1 | consideraciones dentro del procedimiento de visita domiciliaria..... | 74 |
| 4. 1.1 | Lugar de la visita..... | 75 |
| 4.1.2 | Notificación de la orden de visita domiciliaria..... | 76 |
| 4.1.3 | Los Visitadores..... | 91 |
| 4.1.4 | Los testigos..... | 94 |
| 4.1.5 | Sustitución de Autoridades y visitadores..... | 97 |

| | |
|--|-----|
| 4.2 Obligación de los visitadores..... | 99 |
| 4.2.1 Obligaciones con relación a la contabilidad..... | 101 |

INTRODUCCION.

La recaudación fiscal es de vital importancia para el desarrollo económico y social de un País, en este sentido contribuir para el gasto público no resulta nada fácil para los contribuyentes, motivado por diversos factores cómo pueden ser los actos de corrupción de nuestros gobernantes ventilados en los medios masivos de comunicación, la inseguridad, la crisis mundial etcétera, y sí a esto le añadimos la problemática que resulta armonizar y aplicar técnicamente las complejas disposiciones fiscales; pues obtendremos que son muy pocos los que cumplen oportunamente, de aquí tendríamos que considerar que una cosa es cumplir oportunamente y otra cosa es hacerlo correctamente.

Derivado de lo cual se le ha dotado al Servicio de Administración Tributaria de una serie de facultades para comprobar el correcto cumplimiento de las obligaciones fiscales de todos los contribuyentes en términos de lo señalado en la fracción IV del el artículo 31 de nuestra Constitución Federal. En esta línea de pensamiento, el Código Fiscal de la Federación, propiamente en la fracción III del numeral 42 contempla esa facultad, es decir la posibilidad de revisar a un contribuyente en su domicilio fiscal, por supuesto respetando siempre la garantía de legalidad instituida por el artículo 16 Constitucional y la fracción IV del artículo 38 del mismo Código, entre otros dispositivos legales.

Al respecto el maestro **Emilio Margáin Manautou** expresa: *“Toda autoridad fiscal requiere de facultades para poder verificar si lo declarado por los contribuyentes por concepto de contribuciones a su cargo son las correctas o bien para cerciorarse del debido cumplimiento de todas las obligaciones a cargo de ellos son satisfechas en los términos de la legislación tributaria en vigor”*.¹

¹.- Lic. Emilio Margáin Manautou, Facultades de Comprobación Fiscal, Edit. Porrúa, México, 2001, pág. 1

En esta tesitura, la práctica de las visitas domiciliarias, está considerada por la doctrina, como una de las facultades más importantes, para verificar el correcto cumplimiento de las obligaciones fiscales de los contribuyentes, toda vez que esa es la puerta para que el fisco perciba los recursos financieros vía impuestos, para sufragar el gasto público. Cabe puntualizar que la determinación por parte de la autoridad debe realizarse siempre en un marco de estricta equidad y juridicidad, cómo o estatuye el artículo 16 y la fracción IV del artículo 31 de Nuestra Carta Magna. Al respecto el Lic. Rogelio Martínez Vera, sostiene que *es indudable que toda visita domiciliaria constituye un acto de molestia para los gobernados visitados.*²

Continúa diciendo, que *es cierto que el actuar de la autoridad implica una excepción a la inviolabilidad del domicilio particular que se justifica por el interés general que existe en verificar que los gobernados cumplan con los deberes que el legislador establece en relación con su obligación de contribuir para el gasto público en términos de lo previsto en el artículo 31, fracción IV, de la propia Carta Magna. Empero, en atención al principio de seguridad jurídica tutelado en el referido artículo 16 constitucional, la facultad de la autoridad administrativa para llevar a cabo visitas domiciliarias no significa que tenga potestad de intervenir omnímodamente en los papeles de los contribuyentes.*

El artículo 42 del Código Fiscal de la Federación le otorga a la autoridad fiscal facultades de corte discrecional, es decir ello tiene que ver sólo con la decisión de molestar o no a los contribuyentes, lo que se concreta en emitir o no la orden de visita domiciliaria, lo cual, empero, no significa que las citadas disposiciones permitan la libre actuación o la arbitrariedad en el ejercicio de sus funciones del ente fiscalizador, sobre todo si se tiene en cuenta que cuando la autoridad ya determinó revisar los papeles del contribuyente tendrá que someterse a los imperativos legales que le van marcando cómo desahogar el procedimiento fiscalizador.

².- Lic. Rogelio Martínez Vera, La Fiscalización de Impuestos Federales, Universidad Autónoma del Estado de México, Año 11. Núm. 9 Nov.-Dic. 1981. Págs. 76 y sgtes.

Dicho en palabras sencillas, la autoridad no es libre de hacer o decidir en cuanto a las formalidades de inspección o revisión, por el contrario, está obligada a obedecer las normas jurídicas que constituyen una facultad reglada para el desahogo de las visitas domiciliarias las cuales tienen su fundamento legal en el artículo 46 del Código Fiscal de la Federación.

En este sentido, un contribuyente debidamente asesorado por un profesional de la materia, no tendrá que soportar las excesivas cargas fiscales derivadas de las visitas domiciliarias incoadas en su contra, en virtud de que cuando le concluyan la revisión será con grandes multas, actualizaciones, y recargos, determinados en la mayoría de los casos sobre actos ilegales inconstitucionales y violatorios de garantías individuales, como consecuencia del plazo con el que cuenta la autoridad fiscal, esto es, de un año a partir de que se inicia la notificación de la orden respectiva para concluirla, y por otro lado como ejemplo señalo, que cuando la autoridad detecta ingresos en la cuenta del contribuyente, los visitadores fiscales pretenden asimilarlos a ingresos para efectos del Impuesto sobre la renta, Impuesto empresarial a tasa única, Valor de actos o actividades para el Impuesto al valor Agregado, no obstante que provengan de prestamos documentados, ya que seguramente serán muy pocos los que se defiendan, y más aún los que lo hagan exitosamente.

Es aquí donde cobra relevancia el presente trabajo, toda vez que de acuerdo con mi experiencia profesional y estudio exhaustivo en el tema, hemos podido defender exitosamente ante el Tribunal federal de Justicia Fiscal y Administrativa y el Poder Judicial los actos de autoridad, esto es, demostrando que el actuar ilegal de los visitadores fiscales en el desarrollo de una visita domiciliaria, de los administradores sub administradores etcétera; libera conforme a derecho a los contribuyentes del pago de las cantidades determinadas en un revisión fiscal, según lo ha reconocido el Poder Judicial.

El presente trabajo se encuentra dividido en cinco capítulos. El capítulo uno es el marco referencial, a la Supremacía Constitucional, en donde dejo en

claro que ningún acto de la autoridad debe de ir en contra de lo señalado por el Constituyente en nuestra carta Magna tocando de refilón por su importancia y trascendencia a la vida jurídica del País, a los Tratados Internacionales, en virtud de que la Suprema Corte de Justicia de la Nación los conceptualiza cómo Ley Suprema, en cuanto no contravengan a la misma Constitución y por encima de las demás Leyes.

El capítulo dos conceptualiza de manera concisa, la connotación jurídica de las visitas domiciliarias, sus requisitos legales y constitucionales, sin ánimo de caer en repeticiones innecesarias de otros doctrinarios, y abordo un tema relativamente nuevo que se niegan a acatar y observar las autoridades en la práctica y desahogo de las visitas domiciliarias; aclarando que a la fecha se han resuelto interesantes pronunciamientos por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los cuales si no son observados rápidamente por la Autoridad Fiscal, de poco le servirá la presencia Hacendaria que pretende en el País, en materia de revisiones fiscales, ya que cuando sea llevada a Juicio, con motivo de la sentencia favorable que obtenga no podrá recaudar nada. De donde estimo que había que pensar en el daño patrimonial que ocasionan los Servidores Públicos en perjuicio del Fisco Federal.

En el tercer y cuarto capítulo se plantea las distintas estrategias jurídicas de defensa que se pueden instaurar, inclusive desde antes de que se notifique la orden de visita domiciliaria, a partir de su notificación, y durante su desahogo las que ire demostrando con extractos de casos resueltos y ganados por el suscrito en su práctica profesional.

Cabe señalar que los principales criterios emitidos por el Poder Judicial de la Federación, y el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, son el sustento de las estrategias de defensa, los cuales pasa por alto la autoridad fiscal.

En el capítulo quinto, se hacen recomendaciones a los contribuyentes, en relación a lo que nunca debe hacerse al atender una visita domiciliaria

instaurada por las autoridades fiscales, con respecto a la contabilidad y los delitos fiscales.

Así mismo se hacen recomendaciones a los servidores públicos que intervienen en la emisión notificación y desahogo de las ordenes de visita domiciliaria, con la finalidad de que sean un aporte a la vida jurídica Nacional en materia fiscal, en harás de eficientar la recaudación, en beneficio del Soberano Pueblo de México.

1.- JUSTIFICACION.

El artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece como un derecho subjetivo público de los gobernados, el no ser molestados en su persona, papeles o domicilio y por supuesto el relativo a la inviolabilidad domiciliaria; sin embargo, permite a la autoridad practicar actos de molestia a los particulares e introducirse a sus domicilios, bajo ciertas condiciones o requisitos y con un propósito definido, que es el de que cumplan con sus actividades, sin causar una molestia innecesaria al particular. En este contexto, es necesario tener presente que ya no nada mas es posible exigir que los actos de fiscalización instaurado por las autoridades hacendarias, se ajusten a la Norma Fundamental y a las leyes respectivas; si no que también debe tenerse presente que deben aplicarse el contenido y alcance de los Tratados Internacionales y Jurisprudencia internacional; con la finalidad de que se respeten los derechos y garantías de los contribuyentes en la inteligencia de que su inobservancia y aplicación produce una pobre recaudación, lo que es grave para cualquier estado; derivado de los pronunciamientos de los tribunales respectivos en relación a las violaciones a derechos y garantías de los contribuyentes; lo que se sustenta con los criterios ejecutorias y extractos de sentencias emitidos por el Poder Judicial, y el

Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. Por otra parte el presente trabajo tiene como fin contribuir desde una óptica diferente “a las dos trincheras” por una parte al fisco federal para que subsane sus deficiencias en aras de una mejor recaudación y por otra parte al contribuyente para que no soporte leyes y actos contrarios a la ley suprema, Jurisprudencia sustentada por el poder judicial, tratados internacionales y en su caso jurisprudencia internacional.

2.- METODOLOGÍA

Método: Descriptivo Documental; Inductivo-Deductivo; Analítico –Sintético

TIPO DE INVESTIGACION.- Para la realización de el presente trabajo de tesis, se recurrió a la investigación Documental, a través de la recopilación informativa acerca del tema, en las distintas Leyes Tributarias, la Jurisprudencia y Tesis aisladas del Poder Judicial y Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, doctrina especializada, se acudió a infinidad de cursos en la materia y temas afines, así como en otras fuentes especializadas y paginas Web en materias Jurídica.

3.-DELIMITACION DEL TEMA.

Después de la experiencia en el campo del litigio fiscal me resulto importante hablar sobre este tema, el cual considero de suma importancia por su alcance, su aspecto legal y formal así como la complejidad del mismo para los contribuyentes. Delimitar el tema es poder observar su viabilidad para su desarrollo y sus alcances legales, en virtud de que si bien es cierto, pareciera que algunos contribuyentes, pudieran beneficiarse al ejercitar los medios de defensa fiscal, en contra de los actos de autoridad, lo cierto es también, que hay que tener cuidado al ejercerlos, pues en materia fiscal nada está escrito, y por otra parte mi recomendación final es que cuando los contribuyentes sean sujetos de una auditoria fiscal por parte del SAT (Servicio de Administración Tributaria), no se queden impávidos de miedo ni busquen arreglos “bajo el agua” pues el que nada debe nada teme, que no busque al compadre o a pseudo profesionales que pongan riesgo el patrimonio empresarial y en un caso grave la libertad de sus clientes sino que por el contrario que pidan la asesoría especializada del abogado fiscalista, esto es así, ya que en este punto no estamos en presencia de un asunto contable, sino jurídico-fiscal, pues son muchos los casos que al ser atendidos o defendidos de manera incorrecta ponen en riesgo no solo a los contribuyentes, sino también a la cadena productiva que repercute a las familias que dependen de una fuente de ingresos, tan necesaria en nuestro País.

Las bases de nuestras estrategias contenidas en esta obra, se encuentran sustentadas, en el conocimiento exhaustivo del suscrito de las Leyes Fiscales y su correlación con el derecho civil mercantil, laboral, penal y actualmente en el derecho internacional, así como en la Jurisprudencia del Poder Judicial, del Tribunal Federal de Justicia Fiscal Y Administrativa y la doctrina clásica y moderna, así como los extractos de sentencias que se muestran, originados de los múltiples litigios ganados en el campo profesional, los que constituyen la evidencia de las estrategias legales propuestas.

4.- HIPOTESIS.

La hipótesis consiste en demostrar algunos de los vicios más comunes, que comete el personal del Servicio de Administración Tributaria al Instaurar y desahogar un procedimiento de revisión fiscal en el domicilio del contribuyente.

Y cómo estos vicios trascienden al resultado de la revisión, en el sentido de que dichos vicios, errores y conductas no apegadas a derecho, sirven de soporte para preparar una correcta defensa jurídica para liberar al contribuyente de una excesiva carga tributaria.

5.- OBJETIVOS

Señalar la forma correcta, en la que conforme a estricto derecho debe ser instaurada una visita domiciliaria por las autoridades fiscales; para identificar vicios que en nada coadyuvan al desarrollo económico de nuestro País.

Señalar la forma correcta, en la que conforme a estricto derecho debe ser atendida una visita domiciliaria por un abogado fiscalista.

Concluir cómo en la medida que el fisco federal ajuste su conducta a derecho, se eliminara la posibilidad de que se vea reducida la recaudación nacional.

CAPITULO I.- LA SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL

1.1 La Constitución ley Fundamental y Suprema.

El objeto de este capítulo es dejar debidamente fundado y demostrado el matiz de inconstitucionalidad que encierra la práctica de ciertas visitas de comprobación que efectúan algunas autoridades administrativas en México. Evidentemente, el presente análisis se llevara a cabo desde la óptica de nuestro orden jurídico supremo, es decir, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, orden legal que en su numeral 133 a la letra dispone lo siguiente:

"Art. 133. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los Jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados"

Es decir, en este artículo Constitucional se consigna la llamada jerarquía de leyes y a virtud del mismo se establece la innegable superioridad jerárquica de la Constitución General de la República como orden jurídico supremo en nuestro derecho interno, mismo que no puede ser contradicho ni extralimitado por ningún otro ordenamiento legal, sea éste de la naturaleza que sea. Al respecto, cabe destacar que el texto legal no es muy claro y sí susceptible de interpretaciones contrarias a la que aquí se argumentan, preponderantemente por una semántica incorrectamente instrumentada, sin embargo, la propia interpretación jurisdiccional se ha encargado de desterrar cualquier duda a través de la construcción de sendos precedentes que son coincidentes en establecer el estatus superior de la Constitución Política de nuestro país respecto de cualquier otro ordenamiento jurídico, entre los cuales puedo contar a los siguientes:

Quinta Época Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: II Página: 1558

CONSTITUCION FEDERAL. Es la Ley Suprema de la Nación y debe ser obedecida sin obstáculos ni observaciones.

Amparo administrativo. Revisión del auto de suspensión. Menéndez Mena Américo. 11 de junio de 1918. Mayoría de nueve votos, por lo que toca al primer punto, y mayoría de siete votos, en lo que toca al segundo punto. Disidentes: Enrique Colunga y Enrique García Parra, así como Alberto M. González, Agustín Urdapilleta, Enrique García Parra y Enrique Moreno, respectivamente. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Octava Época

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: V Primera Parte

Tesis: XXXIX/90

Página: 17

CONSTITUCION, TODAS SUS NORMAS TIENEN LA MISMA JERARQUIA Y NINGUNA DE ELLAS PUEDE DECLARARSE INCONSTITUCIONAL. **De conformidad con el artículo 133 de la Constitución de la República todos sus preceptos son de igual jerarquía y ninguno de ellos prevalece sobre los demás, por lo que no puede aceptarse que algunas de sus normas no deban observarse por ser contrarias a lo dispuesto por otras.** De ahí que ninguna de sus disposiciones pueda ser considerada inconstitucional. Por otro lado, la Constitución únicamente puede ser modificada o adicionada de acuerdo con los procedimientos que ella misma establece.

Amparo en revisión 2083/88. Carlos Mejía Melgoza. 7 de febrero de 1990. Unanimidad de veinte votos de los señores ministros: de Silva Nava, Magaña Cárdenas, Alba Leyva, Azuela Güitrón, Castañón León, López Contreras, Fernández Doblado, Pavón Vasconcelos, Adato Green, Rodríguez Roldán, Martínez Delgado, Carpizo Mac Gregor, González Martínez, Villagordoa Lozano, Moreno Flores, García Vázquez, Chapital Gutiérrez, Díaz Romero, Schmill Ordóñez y Presidente del Río Rodríguez. Ausente: Rocha Díaz. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Carlos Ronzon Sevilla.

Amparo en revisión 8165/62. Salvador Piña Mendoza. 22 de marzo de 1972. Unanimidad de dieciséis votos de los señores ministros: Rebolledo, Jiménez Castro, Rivera Silva, Burguete, Huitrón, Rojina Villegas, Saracho Alvarez, Martínez Ulloa, Solís López, Canedo, Salmorán de Tamayo, Yáñez, Guerrero Martínez, Mondragón Guerra, Aguilar Alvarez y Presidente Guzmán Neyra. Ausentes: Euquerio Guerrero, Mariano Azuela, Mariano Ramírez Vázquez, Carlos del Río Rodríguez y Jorge Iñárritu. Ponente: Enrique Martínez Ulloa. Secretario: Guillermo Baltazar Alvear.

Séptima Epoca, Volumen 39, Primera Parte, Página 22.

Tesis XXXIX/90, aprobada por el Tribunal en Pleno en Sesión Privada celebrada el jueves diecisiete de mayo de mil novecientos noventa. Unanimidad de dieciocho votos de los señores ministros: Presidente en funciones González Martínez Magaña Cárdenas, Rocha Díaz, Azuela Güitrón, Alba Leyva, Castañón León, López Contreras, Pavón Vasconcelos, Adato Green, Rodríguez Roldán, Martínez Delgado, Carpizo Mac Gregor, Villagordoa Lozano, Moreno Flores, García Vázquez Chapital Gutiérrez, Díaz Romero y Schmill Ordóñez. Ausentes: Presidente del Río Rodríguez, de Silva Nava y Fernández Doblado. México, Distrito Federal a diecisiete de mayo de 1990.

NOTA: Esta tesis también aparece publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, número 33, Septiembre de 1990, pág. 71.

(El énfasis es nuestro)

Quinta Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: II

Página: 84

CONSTITUCION FEDERAL. Como Ley Suprema, está por encima de las legislaciones locales, y, por tanto, los Jueces tienen la obligación de ajustar sus actos al texto de aquella.

Amparo penal en revisión. Harlan Eduardo y coacusados. 9 de enero de 1918. Unanimidad de once votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Quinta Época

Instancia: Segunda Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: LXXIII Página: 7848

CONSTITUCION, SUPREMACIA DE LA. Tratándose de leyes reglamentarias de la Constitución, la Suprema Corte ha establecido que, en cada caso particular, debe estudiarse si se afecta, o no, el interés público; y dicho interés no interviene en la inmediata aplicación de leyes reglamentarias de la Constitución, que vulneren o desvirtúen los preceptos de la misma, que se pretenda reglamentar. **La misma Suprema Corte ha establecido la supremacía absoluta de la Constitución sobre toda legislación secundaria, y la sociedad y el Estado tienen interés en que se apliquen desde luego los preceptos de aquélla y no los textos contrarios de la misma.**

Amparo administrativo. Revisión del incidente de suspensión 8223/40. Díez de Urdanivia Carlos y coags. 20 de febrero de 1942.

Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Carlos L. Angeles. La publicación no menciona el nombre del ponente.

(El énfasis es nuestro)

Octava Epoca

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: I Segunda Parte-1Página: 394

LEYES, PRINCIPIO DE JERARQUIA NORMATIVA (DE LAS), ESTABLECIDO POR EL ARTICULO 133 CONSTITUCIONAL. No es correcta la apreciación de que una ley reglamentaria de algún precepto constitucional, como lo es la Ley del Seguro Social, sea, por naturaleza propia, jerárquicamente superior a otros ordenamientos generales, como también lo son las leyes orgánicas, las leyes ordinarias o códigos de materias específicas, y para demostrar lo ineficaz de tales argumentaciones, es conveniente precisar que la relación de subordinación que puede existir entre dos cuerpos normativos generales resulta, como consecuencia lógica, de la posibilidad de creación con que cuente cada uno de ellos, así, la norma que prevé y determina en sus disposiciones la creación de otra, es superior a esta última; la creada de acuerdo con tal regulación, inferior a la primera. El orden jurídico, especialmente aquél cuya personificación constituye el estado, no es, por tanto, una dispersión de ordenamientos anárquicamente subordinados entre sí, y a gusto de los gobernantes, sino que es indudablemente, una verdadera jerarquía que se integra con base en diversos niveles. La unidad de esas normas hallase constituida por el hecho de que la creación de las de grado más bajo, se encuentra determinada por otras de nivel superior, cuya creación es prevista a su vez, por otra todavía más alta, hasta llegar a la norma primaria o fundamental que representa, siempre, la suprema razón de validez de todo orden jurídico.

Las normas generales creadas por órganos legislativos constituidos, representan un nivel inmediatamente inferior al de la Constitución de la República en el orden jerárquico del

derecho. Esa es precisamente la intención del constituyente manifiestamente expresada en el texto del artículo 133 constitucional, al señalar específicamente la frase "...las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella..." así, tales ordenamientos guardan, frente a la misma, una distancia de subordinación natural, lo cual no acontece como regla general, entre las distintas especies de leyes creadas por el Congreso de la Unión pues para que eso existiera sería menester, como sucede en el caso de la norma fundamental, que una ley secundaria determinara en su articulado, la creación de otro ordenamiento, cualquiera que sea su denominación (ley orgánica, ley ordinaria, ley reglamentaria o código), para estar entonces en la posibilidad de hablar de una verdadera relación jerárquica de superior a inferior entre dos distintos tipos de cuerpos normativos generales, situación que no acontece en el caso de la ley del Seguro Social que no contiene, en sus disposiciones, previsión expresa respecto de la creación de la Ley Aduanera, razón por la cual, sin importar que una sea ley reglamentaria y otra ley ordinaria no existe condición alguna de subordinación que las relacione, guardando entera independencia entre sí, y compartiendo su mismo nivel jerárquico, respecto del orden normativo del que han emanado. En otras palabras, en observancia del principio instituido por el constituyente en el texto del artículo 133 de la Carta Magna, y toda vez que no ha sido la Ley del Seguro Social la razón de creación, ni tampoco dispuso el origen de la Ley Aduanera, su igualdad jerárquica es evidente, sin ser posible, válidamente hablando, pretender subordinar una a la otra por el solo acontecimiento de que la primera, Ley del Seguro Social, reglamente específicamente una fracción del apartado A del artículo 123 constitucional, y la otra sólo regula una determinada materia, como lo es en el caso, la Ley Aduanera.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA
DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 233/88. Instituto Mexicano del Seguro Social. lo. de marzo de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretario: Alberto Pérez Dayán.

(El énfasis es nuestro)

En consecuencia, es clara e indiscutible la supremacía jerárquica de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, respecto de cualquier otro ordenamiento jurídico. En este contexto, huelga decir que todos los actos de las autoridades administrativas deben de encontrarse circunscritos al cumplimiento y observancia del texto Constitucional, sin que configure excepción, la materia de esta colaboración, es decir, la práctica de una visita domiciliaria o de comprobación por parte de las autoridades administrativas. Al respecto, tales visitas de inspección se encuentran reguladas en la Carta Magna en el artículo 16 décimo primer párrafo, dispositivo normativo que a la letra indica en su parte conducente:

“Artículo 16.

La autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias únicamente **para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía; y exigir la exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales**, sujetándose en estos casos, a las leyes respectivas y a las formalidades prescritas para los cateos”

(El énfasis es nuestro)

1.2 Los Tratados Internacionales y las visitas domiciliarias

Novena época Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: X, Noviembre de 1999

Página: 46

TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. Persistentemente en la doctrina se ha formulado la interrogante respecto a la jerarquía de normas en nuestro derecho. Existe unanimidad respecto de que la Constitución Federal es la norma fundamental y que aunque en principio la expresión "... serán la Ley Suprema de toda la Unión ..." parece indicar que no sólo la Carta Magna es la suprema, la objeción es superada por el hecho de que las leyes deben emanar de la Constitución y ser aprobadas por un órgano constituido, como lo es el Congreso de la Unión y de que los tratados deben estar de acuerdo con la Ley Fundamental, lo que claramente indica que sólo la Constitución es la Ley Suprema. El problema respecto a la jerarquía de las demás normas del sistema, ha encontrado en la jurisprudencia y en la doctrina distintas soluciones, entre las que destacan: supremacía del derecho federal frente al local y misma jerarquía de los dos, en sus variantes lisa y llana, y con la existencia de "leyes constitucionales", y la de que será ley suprema la que sea calificada de constitucional. No obstante, ESTA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA CONSIDERA QUE LOS TRATADOS INTERNACIONALES SE ENCUENTRAN EN UN SEGUNDO PLANO INMEDIATAMENTE DEBAJO DE LA LEY FUNDAMENTAL Y POR ENCIMA DEL DERECHO FEDERAL Y EL LOCAL.

Esta interpretación del artículo 133 constitucional, deriva de que estos compromisos internacionales son asumidos por el Estado mexicano en su conjunto Y COMPROMETEN A TODAS SUS AUTORIDADES FRENTE A LA COMUNIDAD INTERNACIONAL; por ello se explica que el Constituyente haya

facultado al presidente de la República a suscribir los tratados internacionales en su calidad de jefe de Estado y, de la misma manera, el Senado interviene como representante de la voluntad de las entidades federativas y, por medio de su ratificación, obliga a sus autoridades. Otro aspecto importante para considerar esta jerarquía de los tratados, ES LA RELATIVA A QUE EN ESTA MATERIA NO EXISTE LIMITACIÓN COMPETENCIAL ENTRE LA FEDERACIÓN Y LAS ENTIDADES FEDERATIVAS, esto es, no se toma en cuenta la competencia federal o local del contenido del tratado, sino que por mandato expreso del propio artículo 133 el presidente de la República y el Senado pueden obligar al Estado mexicano EN CUALQUIER MATERIA, independientemente de que para otros efectos ésta sea competencia de las entidades federativas. Como consecuencia de lo anterior, la interpretación del artículo 133 LLEVA A CONSIDERAR EN UN TERCER LUGAR AL DERECHO FEDERAL Y AL LOCAL EN UNA MISMA JERARQUÍA EN VIRTUD DE LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 124 DE LA LEY FUNDAMENTAL, el cual ordena que "Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados.". No se pierde de vista que en su anterior conformación, este Máximo Tribunal había adoptado una posición diversa en la tesis P. C/92, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Número 60, correspondiente a diciembre de 1992, página 27, de rubro: "LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA."; sin embargo, este Tribunal Pleno considera oportuno abandonar tal criterio y asumir el que considera la jerarquía superior de los tratados incluso frente al derecho federal.

El artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos

Mexicanos, establece como un derecho subjetivo público de los gobernados, el no ser molestados en su persona, papeles o domicilio y por supuesto el relativo a la inviolabilidad domiciliaria; sin embargo, permite a la autoridad practicar actos de molestia a los particulares e introducirse a sus domicilios, bajo ciertas condiciones o requisitos y con un propósito definido, que es el de que cumplan con sus actividades, sin causar una molestia innecesaria al particular.

En esta tesis existe siempre el riesgo de que debido a una inadecuada interpretación de la Ley, o por ilegales actuaciones de los visitadores fiscales, la autoridad fiscal, se extralimite en sus funciones en contravención a la Constitución Federal; así como también a los derechos humanos contenidos en los tratados internacionales, suscritos por nuestro País, los que se pueden invocar en el juicio de amparo al analizar las violaciones a las garantías individuales que impliquen la de los derechos humanos respectivos.

Comparte lo dicho por el suscrito, el séptimo tribunal colegiado en materia civil del primer circuito, al sustentar el siguiente criterio:

Registro No. 169108

Localización:

Novena

Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XXVIII, Agosto de 2008

Página: 1083

Tesis: I.7o.C.46 K

Tesis Aislada

Materia(s): Común

DERECHOS HUMANOS, LOS TRATADOS INTERNACIONALES
SUSCRITOS POR MÉXICO SOBRE LOS. ES POSIBLE

INVOCARLOS EN EL JUICIO DE AMPARO AL ANALIZAR LAS VIOLACIONES A LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES QUE IMPLIQUEN LA DE AQUÉLLOS.

Los artículos 1o., 133, 103, fracción I, y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establecen respectivamente: que todo individuo gozará de las garantías que ella otorga; que las leyes del Congreso de la Unión, que emanen de ella, y los tratados acordes a la misma, serán la Ley Suprema de toda la Unión; que los tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales; y, las bases, los procedimientos y las formas para la tramitación del juicio de amparo. Por su parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ubicó a los tratados internacionales por encima de las leyes federales y por debajo de la Constitución, según la tesis del rubro: "TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL." (IUS 192867). De ahí que si en el amparo es posible conocer de actos o leyes violatorios de garantías individuales establecidas constitucionalmente, también pueden analizarse los actos y leyes contrarios a los tratados internacionales suscritos por México, por formar parte de la Ley Suprema de toda la Unión en el nivel que los ubicó la Corte. Por lo tanto, pueden ser invocados al resolver sobre la violación de garantías individuales que involucren la de los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales suscritos por México.

SÉPTIMO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 344/2008. Jesús Alejandro Gutiérrez Olvera. 10 de julio de 2008. Unanimidad de votos. Ponente: Julio César Vázquez-Mellado García. Secretario: Benjamín Garcilazo Ruiz.

Nota: La tesis de rubro: "TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL." citada, aparece publicada con el número P. LXXVII/99 en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo X, noviembre de 1999, página 46.

La garantía del Derecho a la Información, es reconocida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el Precedente XLV/2000, "DERECHO A LA INFORMACIÓN. LA SUPREMA CORTE INTERPRETÓ ORIGINALMENTE EL ARTÍCULO 6o. CONSTITUCIONAL COMO GARANTÍA DE PARTIDOS POLÍTICOS, AMPLIANDO POSTERIORMENTE ESE CONCEPTO A GARANTIA INDIVIDUAL Y A OBLIGACIÓN DEL ESTADO A INFORMAR VERAZMENTE", (Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XI, Abril de 2000. Página 72)

(El énfasis es nuestro)

JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL. SU UTILIDAD ORIENTADORA EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS.

Una vez incorporados a la Ley Suprema de toda la Unión los tratados internacionales suscritos por México, en materia de derechos humanos, y dado el reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es posible invocar la jurisprudencia de dicho tribunal internacional como criterio orientador cuando se trate de la interpretación y cumplimiento de las disposiciones protectoras de los derechos humanos.

SÉPTIMO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.Clave: I.7o.C., Núm.: 51 K

Amparo directo 623/2008. Procuraduría General de la República y otras. 23 de octubre de 2008. Mayoría de votos; unanimidad en relación con el

tema contenido en esta tesis. Disidente: Manuel Ernesto Saloma Vera.
Ponente: Julio César Vázquez-Mellado García. Secretario: Benjamín
Garcilazo Ruiz.

Tipo: Tesis Aislada Temas: Derecho Común.

De la lectura anterior, deducimos que el actuar de la autoridad fiscal está condicionada, por el respeto a las garantías del gobernado, así cómo también a los derechos humanos, contenidos en los tratados internacionales, suscritos por nuestro País, derivado de lo cual, la violación a los mismos por leyes o actos; es posible invocarlos en el juicio de amparo al analizar las violaciones a las garantías individuales que impliquen la de aquéllos.

Lo que nos deja en claro, que al acudir al medio de Control Constitucional, en el apartado correspondiente, de ser procedente se deben de señalar cómo Leyes que se dejaron de aplicar entre otros preceptos de la Constitución Federal, los conducentes y aplicables de los derechos humanos contenidos en los tratados suscritos por nuestro País, los que sugiero que se señalen:

NORMATIVA INTERNACIONAL

Declaración Universal de Derechos Humanos

Artículo 12:Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

Artículo 9: Toda persona tiene derecho a la inviolabilidad de su domicilio.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Artículo 17: 1.-Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación.

Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

(El énfasis es nuestro)

2. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

Artículo 19: 1.-Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones.

2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, RECIBIR y difundir INFORMACIONES e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

Con esto no se pretende impedir al estado, su correcto funcionamiento, sino por el contrario, que nuestro estado de derecho se fortalezca, esto es, a la luz de actos y leyes sujetos a nuestra Constitución Federal y a los tratados internacionales. (Tesis del rubro: "TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL." (IUS 192867).)

Así las cosas me he referido a algunos derechos humanos, contemplados por la legislación internacional, compartidos por nuestra Carta Magna en su artículo 16. Los que en la práctica cotidiana he observado resultan conculcados por algunas autoridades en su afán de fiscalizar, entre las que puedo validamente señalar al SAT, IMSS, INFONAVIT, SEFIPLAN, entre

otras.

Finalmente, para todo estudioso del derecho tributario no debe pasar inadvertido, que ninguna ley y acto de autoridad debe rebasar a la Constitución Federal de la República, y en su caso debe tenerse presente el alcance y contenido de los tratados internacionales; en virtud de que cualquier violación a estos últimos, cometida por la autoridad fiscal, en un procedimiento de revisión, es valido el hacer valer los derechos contenidos en la CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, "PACTO DE SAN JOSÉ DE COSTA RICA", al que México se adhirió el 29 de marzo de 1981, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 9 de enero de 1981 y con entrada en vigor el 24 de marzo del mismo así como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, al que México se adhirió el 23 de Marzo de 1981, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 9 de enero de 1981 y con entrada en vigor el 23 de Junio del mismo año; ya que cualquier violación al contenido de los acuerdos suscritos por México, en sus numerales respectivos por las autoridades fiscales, validamente pueden hacerse valer en el Juicio de Amparo, claro está en el momento procesal oportuno.

Quinta Epoca Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: CXX Página: 1883

TRATADOS, VALIDEZ DE LOS. Todo tratado o convenio celebrado por el Presidente, así esté aprobado por el Senado, pero que contradiga o esté en oposición con los preceptos de la Constitución y en los puntos o actos en que esto acontezca, no debe tener eficacia jurídica.

Amparo penal en revisión 941/49. Por acuerdo de la Primera Sala, de fecha 8 de junio de 1953, no se menciona el nombre del promovente. 13 de marzo de 1950. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: José Rebolledo. Relator: Fernando de la Fuente.

Inviolabilidad Constitucional y de los Tratados Internacionales.....

tesis de rubro: "TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL." citada, aparece publicada con el número P. LXXVII/99 en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo X, noviembre de 1999, página 46.

CAPITULO 2.- Las visitas domiciliarias en materia Fiscal.

2.1 ¿Que son las Visitas Domiciliarias?

Existen controversias en cuestiones referentes a la actuación de las autoridades, pues hay alcances legales en la materia fiscal, como lo es el Principio de Legalidad, que se encuentra establecido en el artículo 16 Constitucional y que a la letra dice: **“La autoridad solo puede hacer lo que le está permitido, mientras que el contribuyente puede hacer todo aquello que no le está prohibido”**

Es decir que la autoridad tiene que actuar conforme a la ley, y el contribuyente a defenderse, por tal motivo la autoridad esta obligada a fundar y motivar sus actos de Fiscalización, tal y como lo señala la Suprema Corte de Justicia de la Nación que a la letra dice:

- La Segunda sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Jurisprudencia 40, visible en la página 46, tomo III del Apéndice al

Semanario judicial de la Federación 1917-2000, en relación a la fundamentación y motivación de los actos de autoridad sostiene:

- “FUNDAMENTACION Y MOTIVACION. De acuerdo con el artículo 16 de la Constitución Federal, todo acto de autoridad debe estar adecuada y suficientemente fundado y motivado, entendiéndose por lo primero que ha de expresar con precisión el precepto legal aplicable al caso y, por lo segundo, que también deben señalarse, con precisión, las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para la emisión del acto; siendo necesario, además, que exista adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables, es decir, que en el caso concreto se configuren las hipótesis normativas”.

No. Registro: 220,726

Tesis aislada

Materia(s): Administrativa

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

IX, Enero de 1992

Tesis:

Página: 133

AUDITORES, FACULTADES DE LOS.

Si bien es cierto que los artículos 40 y 53 del Código Fiscal de la Federación conceden facultades a las autoridades fiscales para fijar términos perentorios y realizar apercibimientos, también lo es que tales facultades no pueden entenderse otorgadas a los auditores, ya que éstos no son autoridades fiscales, sino simples auxiliares de las mismas, cuyas opiniones, por tal razón, ni siquiera constituyen resoluciones.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 1282/91. Empresa Constructora Cuajimalpa, S.A. 1o. de octubre de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: María Antonieta Azuela de Ramírez. Secretaria: Ana Carolina Cienfuegos Posada.

2.2 Requisitos Constitucionales y Legales de las Visitas Domiciliarias...

“Artículo 16..... La autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias únicamente **para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía; y exigir la exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales**, sujetándose en estos casos, a las leyes respectivas y a las formalidades prescritas para los cateos”

(El énfasis es nuestro)

El párrafo transcrito constituye el fundamento Constitucional de la práctica de visitas domiciliarias por parte de las autoridades administrativas, estableciendo categórica y limitativamente cuando procede la práctica de las mismas, es decir, que solo procede la realización de tales visitas en tres supuestos perfectamente definidos, los cuales a saber son los siguientes:

1. Para efecto de cerciorarse que se han cumplido los reglamentos sanitarios.
2. Para efecto de cerciorarse que se han cumplido los reglamentos de policía.
3. Para efecto de exigir la exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales.

Requisitos que debe contener la orden de visita domiciliaria
(Según La Suprema Corte De Justicia De La Nación)

Este criterio ha sido recogido por la interpretación judicial a través de del siguiente precedente:

Quinta Epoca

Instancia: Segunda Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: LXXXVII

Página: 1165

VISITAS DOMICILIARIAS, REQUISITOS DE LAS. **De acuerdo con el artículo 16 constitucional, es evidente que la facultad administrativa para hacer visitas domiciliarias, está limitada a cerciorarse del cumplimiento de reglamentos sanitarios y de policía, y en materia fiscal, a exigir la exhibición de libros y papeles, y no basta que la medida esté fundada y motivada, porque esta prevención es de carácter general y debe ser observada inexcusablemente, aun en los casos de excepción.**

Amparo administrativo en revisión 3290/45. Peredo María Luisa. 11 de febrero de 1946. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Alfonso Francisco Ramírez. La publicación no menciona el nombre del ponente.

(El énfasis es nuestro)

III. VISITAS DOMICILIARIAS EN MATERIA SANITARIA.

En el primer caso que se anota, es claro que la autoridad sanitaria puede efectuar visitas domiciliarias, toda vez que Constitucionalmente se encuentran reguladas y dan lugar a que la Secretaria de Salud, por ejemplo, las pueda llevar a cabo. Así tenemos que la comprobación en materia de sanidad es Constitucional y, por ende, a guisa de ejemplo, la visita tendiente a verificar que un particular que se encuentra sujeto a la obligación de obtener una licencia sanitaria o de salud por parte de la Secretaría de Despacho de la materia, no resulta violatoria de garantías.

IV. VISITAS DOMICILIARIAS EN MATERIA POLICIAL.

Por lo que respecta a la verificación de cumplimiento de los reglamentos de policía, se concluye que también poseen una existencia legítima a la luz de nuestra Constitución, y así se manifiesta y comprueba tal potestad a través de siguiente tesis de jurisprudencia:

Séptima Epoca

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 54 Sexta Parte

Página: 130

VISITAS DOMICILIARIAS ADMINISTRATIVAS PRACTICADAS POR LA DIRECCION DE POLICIA Y TRANSITO. Corresponde a la Dirección General de Policía y Tránsito, entre otras cosas, el levantamiento de infracciones por violación al Reglamento de Tránsito y a las disposiciones conexas. **Pero sea cual fuere su competencia, cuando las infracciones se busquen mediante la práctica de visitas domiciliarias dichas visitas quedan sujetas a los requisitos formales establecidos por el artículo 16 constitucional, de donde se sigue que tales visitas deberán estar precedidas de una orden escrita, que deberán expedir la autoridad competente, en la que expresará el lugar que ha de inspeccionarse y los reglamentos o disposiciones legales cuyo cumplimiento se vigila, a lo que deberá limitarse la diligencia, levantándose al concluirla un acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar visitado, o en su negativa, por la autoridad que practique la visita. Por lo demás, las visitas domiciliarias que autoriza el artículo constitucional a comento, deberán estar encaminadas a la vigilancia del cumplimiento de reglamentos sanitarios y de policía, lo que implica que debe tratarse de reglamentos expedidos por el presidente de la República en términos del artículo 89, fracción I, de la Constitución Federal o, claro está, de reglamento o leyes expedidos por el Congreso de la Unión, o por los gobernadores o Congresos Locales, conforme a las circunstancias de cada caso.**

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Séptima Época, Sexta Parte:

Volumen 50, pág. 69. Amparo directo 714/72. Estacionamientos Anciola, S.A. 19 de febrero de 1973. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Guzmán Orozco.

Volumen 50, pág. 69. Amparo directo 717/72. Central de Estacionamientos, S. A. 26 de febrero de 1973. Unanimidad de votos.

Volumen 54, pág. 109. Amparo directo 21/73. Estacionamientos Reforma, S. A. 5 de marzo de 1973. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Guzmán Orozco.

Volumen 54, pág. 109. Amparo directo 37/73. Estacionamientos Del Centro, S.A. 12 de marzo de 1973. Unanimidad de votos. La publicación no menciona ponente.

Volumen 52, pág. 69. Amparo directo 57/73. Central de Estacionamientos, S. A. 10 de abril de 1973. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Guzmán Orozco.

(El énfasis es nuestro)

V. VISITAS DOMICILIARIAS EN MATERIA FISCAL.

Finalmente, también se aprecia que resulta acorde a nuestra Carta Magna la visita de comprobación que versa respecto de verificar el cumplimiento de obligaciones fiscales y en esta tesitura, por lo que corresponde a la comprobación de cumplimiento de obligaciones fiscales, el precepto Constitucional en estudio, es decir, primer párrafo del propio artículo 16, indica una limitante para su práctica, el cual consiste en que la orden de visita deba de ser expedida por la autoridad administrativa competente, es decir, se deberá de revisar que el Reglamento Interior o Ley Orgánica aplicable otorgue facultades para fiscalizar a la entidad hacendaria de que se trate. Complementariamente no puede dejar de tratarse en este apartado correspondiente a la Constitucionalidad de las visitas domiciliarias en materia fiscal el hecho de que su práctica se encuentra perfectamente sustentada por el orden jurídico supremo, toda vez que como se ha dejado escrito, nuestra Constitución autoriza la práctica de visitas domiciliarias que busquen ***exigir la***

exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales. Al respecto se hace ineludible volver a transcribir el siguiente criterio jurisprudencial:

Quinta Epoca

Instancia: Segunda Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: LXXXVII

Página: 1165

VISITAS DOMICILIARIAS, REQUISITOS DE LAS. **De acuerdo con el artículo 16 constitucional, es evidente que la facultad administrativa para hacer visitas domiciliarias, está limitada a cerciorarse del cumplimiento de reglamentos sanitarios y de policía, y en materia fiscal, a exigir la exhibición de libros y papeles,** y no basta que la medida esté fundada y motivada, porque esta prevención es de carácter general y debe ser observada inexcusablemente, aun en los casos de excepción.

Amparo administrativo en revisión 3290/45. Peredo María Luisa. 11 de febrero de 1946. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Alfonso Francisco Ramírez. La publicación no menciona el nombre del ponente.

(El énfasis es nuestro)

A mayor abundamiento, es necesario precisar que la práctica de visitas domiciliarias en materia fiscal no ve afectada su Constitucionalidad cuando no se indica en forma exhaustiva qué documentación debe inspeccionarse. Esta irregularidad producirá su antijuridicidad o ilegalidad, mas no su anticonstitucionalidad. Funda esta aseveración la siguiente jurisprudencia:

Séptima Epoca

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 217-228 Sexta Parte

Página: 725

VISITAS DOMICILIARIAS, OBJETO DE LAS. NO OBLIGA EL ARTICULO 16 CONSTITUCIONAL A SEÑALAR EN LA ORDEN RESPECTIVA QUE DOCUMENTACION DEBE INSPECCIONARSE. El artículo 16 constitucional no impone a la autoridad administrativa la obligación de señalar específica y concretamente qué documentación debe inspeccionarse, sino sólo el objeto de la visita, que puede ser tanto para cerciorarse del cumplimiento de los reglamentos sanitarios y de policía, que no requieren necesariamente la exhibición de documentos; como para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales, exigiendo la exhibición de los libros y papeles indispensables para el efecto. Ahora bien, el hecho de que las visitas domiciliarias deban sujetarse a las formalidades prescritas para los cateos, entre las cuales se requiere que se expresen "los objetos que se buscan", no implica que, en tratándose de visitas domiciliarias de carácter administrativo, dichos objetos sean necesariamente documentos, sino que esos objetos válidamente pueden constreñirse a la verificación del buen funcionamiento del giro visitado, sin que sea necesario el requerimiento de documentación alguna, por lo que el hecho de que en la orden de visita respectiva no se haya expresado la documentación que debía inspeccionarse, no se traduce en una violación al artículo 16 constitucional, puesto que éste no exige la exhibición de documentos en todos los casos.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 1201/85. El Cuarteo, S.A. 19 de noviembre de 1986. Unanimidad de votos. Ponente: Luis Tirado Ledesma. Secretario: Jorge Higuera Corona.

Nota: En el Informe de 1987, la tesis aparece bajo el rubro "VISITAS DOMICILIARIAS DE CARACTER ADMINISTRATIVO, NO OBLIGA EL ARTICULO 16 CONSTITUCIONAL A SEÑALAR EN LA ORDEN RESPECTIVA QUE DOCUMENTACION DEBE INSPECCIONARSE."

(El énfasis es nuestro)

VI. VISITAS DOMICILIARIAS INCONSTITUCIONALES.

En consecuencia, se advierte que se reconoce el señalamiento limitativo de las materias respecto de las que versa la práctica de las visitas domiciliarias en el texto Constitucional. En este escenario, se subraya tal idea en virtud de que en la práctica forense se llevan a cabo ciertas visitas domiciliarias que tienen por objeto comprobar el cumplimiento de disposiciones que no consisten en los temas antes anotados. Vayamos a un ejemplo. Como es sabido la Procuraduría Federal de Protección al Consumidor practica visitas domiciliarias con la finalidad de verificar la correcta vinculación en las relaciones proveedor-consumidor, sin embargo, el cuestionamiento que aquí se presenta es en el sentido de confirmar si esa visita domiciliaria tiene un sustento legal. La respuesta es negativa, en ninguna parte de nuestra Constitución y en específico del artículo 16 décimo primer párrafo se autoriza la práctica de visitas domiciliarias que tengan por objeto comprobar aspectos relativos a si un proveedor observa o no diversas disposiciones contenidas en la Ley Federal de Protección al Consumidor. Complementariamente, el suscrito también cuestionaría, por ejemplo, respecto de la Constitucionalidad de la visitas de inspección que efectúa la Secretaría de Trabajo y Previsión Social para comprobar que un patrón obligado a ello haya constituido Comisión Mixta de Capacitación y Adiestramiento o Comisión Mixta de Seguridad e Higiene, entre otras obligaciones de corte laboral a su cargo. Desde luego, esta facultad que ejerce el ente de administración pública no se encuentra regulado en ninguna parte de nuestra Carta Magna, lo que da lugar a que sin lugar a dudas se estime su inconstitucionalidad. Finalmente, para dejar anotado otro ejemplo, conviene citar a la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente, entidad administrativa que realiza visitas domiciliarias llamadas ambientales y que únicamente serán Constitucionales cuando versen respecto de verificar el cumplimiento de reglamentos de corte sanitario. En la misma tesitura de anticonstitucionalidad se puede citar la comprobación que efectúa el Instituto Mexicano de la Propiedad Intelectual, las Delegaciones Políticas en el Distrito Federal y los Municipios y Estados de la República, etc

VII. CONCLUSIONES.

Se hace necesario destacar estos puntos, en virtud de que solo así se puede calificar la inconstitucionalidad de los procedimientos de comprobación anotados, y correctamente concluir que los mismos resultan contrarios a nuestra Constitución Política. En nuestro derecho positivo vigente, resultan inconstitucionales las visitas domiciliarias que no tengan por objeto comprobar el cumplimiento de Reglamentos sanitarios o de policía y solicitar la exhibición de libros y papeles para verificar el cumplimiento de obligaciones fiscales a cargo de un contribuyente.

En este contexto, tomando en cuenta que la visita domiciliaria entraña la introducción de agentes externos al domicilio del gobernado visitado, no resulta difícil concluir que su práctica debe de realizarse en estricta observancia de la ley aplicable, toda vez que con motivo de su práctica se excepciona el principio Constitucional de inviolabilidad del domicilio de un particular, lo que da lugar a que debe de cuidarse y mesurarse su práctica. Esto nos conduce a concluir que las visitas que no versen respecto de las materias anotadas en esta colaboración, resultan contrarias a la Constitución y susceptibles de atacarse por el gobernado a través de juicio de amparo indirecto, en un término de quince días a partir de la notificación personal de su inicio.

2.3 Requisitos a los que esta sujeta toda orden de visita domiciliaria.

Requisitos contenidos en el art. 42 fracción III del Código Fiscal de Federación

Desde nuestro punto de vista para poder hacer un análisis efectivo del actual procedimiento de visita domiciliaria es necesario desmembrar los artículos que la rigen, estudiando por separado cada uno de los requisitos

contenidos en ellos. Con esto el resultado de la presente investigación nos aportará las ventajas y desventajas del procedimiento de cada una de sus etapas. El ordenamiento legal que rige el procedimiento es el código fiscal de la federación y encontramos que las facultades de comprobación otorgadas a la autoridad hacendaría están contenidas en el artículo 42, siendo la fracción tercera la que establece la visita domiciliaria como a continuación se transcribe.

“ Art. 42 .- Las autoridades fiscales a fin de comprobar que los contribuyentes, los responsables solidarios o los terceros con ellos relacionados han cumplido con las disposiciones fiscales y en su caso, de terminan las contribuciones omitidas o los créditos fiscales, así como, como para comprobar la comisión de delitos fiscales y para proporcionar información a otras autoridades fiscales, estarán facultadas para:

III.- Practicar visitas a los contribuyentes, los responsables solidarios o terceros relacionados con ellos y revisar su contabilidad, bienes y mercancías”.

Es importante recalcar diversos aspectos que contiene el artículo citado que por cuestiones de limitación no estudiaremos pero que sin embargo deben ser tomados en cuenta en todo proceso de visita domiciliaria tanto por el contribuyente como por la autoridad que realice la visita. Lo anterior es en razón de lograr que el procedimiento de visita se realice dentro de un ámbito de legalidad desde el inicio.

El precepto en cuestión hace referencia a que las facultades de comprobación que contiene pueden realizarse a los contribuyentes, a los responsables solidarios o a los terceros con ellos relacionados. En cuanto a la visita que se realice a un contribuyente esta no genera ninguna dificultad a la hora de determinar al sujeto al que se le dirige la orden de visita. Los responsables solidarios son todas aquellas personas físicas o morales que cuadren con lo previsto en artículo 26 del código fiscal de la federación por lo tanto, para que una visita domicilia se aplique a un contribuyente en su carácter de responsable solidario tanto este como la autoridad deben asegurarse que encuadre perfectamente con lo establecido en este artículo principalmente, toda vez que existen otros preceptos que otorgan la calidad de responsable solidario para efectos más específicos como lo es en materia aduanera. Con

relación a los terceros que pueden ser objetos a una visita domiciliaria la ley también exige una característica fundamental en ellos, sin la cual no pueden ser sujetos a una visita domiciliaria con el carácter de terceros, que es la de estar relacionados con el contribuyente al cual se le esta relacionado al acto de fiscalización.

En efecto, la autoridad no puede emitir una orden de visita para un tercero sino existe ninguna relación entre este y el contribuyente sujeto a fiscalización. Por lo tanto, este tipo de auditoria en el domicilio fiscal tiene que estar relacionada forzosamente a otro acto de fiscalización dirigido a otro contribuyente.

La visita domiciliaria se realiza con el objeto de revisar la contabilidad, los bienes y las mercancías de los contribuyentes tal y como lo especifica la fracción tercera del artículo 42 .Con base en lo anterior el visitado debe permitir que los visitadores revisen solamente estos tres elementos por contabilidad para efectos de la visita debemos entender lo establecido en el artículo 28 del mismo ordenamiento. Esto es importante remarcarlo toda vez que en la práctica las autoridades pueden caer en el error de revisar documentación ajena a la contabilidad actuando en consecuencia de manera ilegal, y por otro lado, el contribuyente en un afán de defender su privacidad no debe permitir que la investigación y obtención de documentación por parte de la autoridad vaya más allá de lo que la ley permite y esta permite solo la revisión de la contabilidad, de los bienes y las mercancías. En cuanto al concepto de mercancías, la ley aduanera establece en su artículo 2 fracción III lo siguiente: “Art. 2.- Para los efectos de esta ley se considera : III.- Mercancías, productos, artículos, efectos y cualesquier otros bienes, aún cuando las leyes los consideren inalienables o irreductibles a propiedad particular”.

Finalmente, se debe entender por bienes, según Hugo Carrasco Iriarte, todo aquello que pueda ser objeto de apropiación, entendiendo como tales, las cosas que no se encuentran fuera del comercio por su naturaleza o por disposición de la ley.

2.4 Requisitos contenidos en el artículo 43 de código fiscal de la federación.

El artículo 43 indica cuales son los requisitos que deben contener toda orden de visita domiciliaria para que esta pueda ser considerada como legal.

“Art. 43.- En la orden de visita, además de los requisitos a que se refiere el artículo 38 de este código, se deberá indicar.

I.-El lugar o lugares donde debe efectuarse la visita. El aumento de lugares a visitar deberá notificarse al visitado.

II.- El nombre de la persona o personas que deban efectuar la visita las cuales podrán ser sustituidas, aumentadas o reducidas en su número, en cualquier tiempo por la autoridad competente.

La situación o aumento de las personas que deban efectuar la visita se notificará al visitado. Las personas designadas para efectuar la visita la podrán hacer conjunta o separadamente”.

2.4. 1 Requisitos contenidos en el artículo 38 del código fiscal de la federación.

Como podemos apreciar el primer requisito que debe contener la orden de visita es el de cumplir con lo establecido en el artículo 38 del código fiscal de la federación, que marca lo siguiente:

“Art. 38.- Los actos administrativos que se deban notificar deberán tener por lo menos los siguientes requisitos:

I.-Constar por escrito.

II.- Señalar la autoridad que los emite

III.-Estar fundado y motivado y expresar la resolución, objeto o propósito de que se trate.

IV.-Ostentar la firma del funcionario competente y en su caso, l nombre o nombres de las personas a las que vaya dirigido. Cuando se ignore el nombre

de la persona a la que va dirigido, se señalarán los datos suficientes que permitan su identificación.

Si se trata de resoluciones administrativas que determinen la responsabilidad solidaria, se señalará, además, la causa legal de la responsabilidad". El primer requisito que nos menciona la ley es el de "contar por escrito" esta cualidad que debe cubrir todo acto de autoridad administrativa esta también contenida en el artículo 16 constitucional. La materialización del acto de molestia se representa en la orden de visita domiciliaria, que no es más que el oficio a través del cual se manifiesta la voluntad unilateral de la autoridad de que determinado servidor público habrá de introducirse en domicilio fiscal del sujeto pasivo mencionado en el oficio para llevar a cabo la revisión de las obligaciones fiscales. Como se apuntó anteriormente, toda orden de cateo será por escrito, y en consecuencia dicha formalidad se aplica la visita domiciliaria.

En efecto, el artículo constitucional en comento obliga a que todo acto de molestia se apoye en la emisión previa de mandamiento escrito, en el que el afectado pueda apreciar, tanto la competencia que lo emite, como la fundamentación y motivación del acto y demás requisitos que se deban cumplir, salvaguardando de esta manera la seguridad jurídica del contribuyente. Lo anterior da al gobernado la oportunidad de constatar de manera fehaciente que dicho acto de molestia, en particular la orden de la visita domiciliaria, en efecto esta dirigida y debe de practicársele a él.

VALIDEZ DE LAS VISITAS DOMICILIARIAS PRACTICADAS SIN PREVIA ORDEN, PEDRO GUTIÉRREZ

De esta manera el mandamiento verbal no es suficiente para que el o los visitantes que se ostenten como visitantes o inspectores, con credenciales u oficios o constancias de identificación de determinada dependencia, se les permita el acceso a las instalaciones de una empresa o establecimiento

LAS FACULTADES DE COMPROBACIÓN FISCAL, EMILIO MARGAIN

Es un esfuerzo por parte del poder judicial de la federación así como del tribunal fiscal de la federación de que esta situación quede lo más clara posible se emitieron los siguientes criterios:

Seguridad jurídica, garantía de las ordenes verbales de autoridad son violatorias en si mismas del artículo 16 constitucional. El artículo 16 constitucional contiene una garantía de seguridad jurídica, que se traduce en

forma del acto autoritario de molestia, el cual debe derivarse siempre de un mandamiento por escrito, pues solamente de esta manera puede observarse la fundamentación del acto de autoridad, por lo que cualquier mandamiento u orden verbal que originen una molestia en los bienes jurídicos, son contrarios a dicho precepto constitucional

(1er. Tribunal colegiado del vigésimo primer circuito. GACETA S.J.F NÚM.65) Mayo 1963, pág. 61. Visitas domiciliarias.- Solo pueden practicarse previa orden de autoridad competente.- conforme a lo dispuesto del artículo 16 constitucional, toda visita de inspección que lleven a cabo las autoridades administrativas, en el domicilio de los particulares debe fundarse en previa orden escrita, emitida por autoridad competente, en la que se exprese el lugar que se ha de inspeccionar, la persona con la que se deba entender la diligencia y el objeto de la misma de donde se sigue que cualquier visita de inspección que carezca de este requisito, por no haberse demostrado que se haya emitido la orden respectiva, resulta violatoria de la garantía de legalidad contenida en el precepto constitucional en cita y debe anularse la resolución fundada en el acta correspondiente.(Revista del tribunal fiscal de la federación 2a época año V Núm. 36 Diciembre de 1982, pág. 331)

Con base a lo anterior es de concluirse que por ninguna causa se puede realizar una visita domiciliaria para comprobar el cumplimiento de las obligaciones fiscales sin previa orden escrita de autoridad competente, resultaría ilegal toda actuación a través de la cual se de a conocer en forma verbal o por algún otro medio que no se a través de un escrito que permita dejar constancia documental del acto notificado. Por último el mismo código fiscal de la federación en su artículo 114 impone sanciones a las personas que representando a la autoridad fiscal obren de forma fiscal:

“ Art. 114.- Se impondrá sanción de uno a seis años de prisión, a los servidores públicos que ordenen o practique visitas domiciliarias o embargos sin mandamiento escrito de autoridad fiscal competente...”

*****REQUISITOS DE LA ORDEN DE COMPULSA DOMICILIARIA Y SU TRAMITE ADMINISTRATIVO, MANUEL HERNÁNDEZ ALVAREZ**

El segundo requisito al cual nos obliga el artículo 38 del código fiscal de la federación, y que igual que el anterior esta contenido en el texto constitucional,

es el que la orden de visita señale la autoridad que la emite, es decir, ningún acto de las autoridades fiscales puede ser ordenado en forma anónima. El oficio por medio del cual se ordena la visita domiciliaria debe contener con toda precisión los datos que permitan al contribuyente, el representante legal o el tercero con quien se entienda la diligencia, identificar a la autoridad que lo emiten, así como las atribuciones que le hacen competente para emitir ese acto. Tanto la competencia como la identificación de la autoridad que emite la orden de visita debe apreciarse en el mismo texto.

REQUISITOS DE LA ORDEN DE COMPULSA DOMICILIARIA Y SU TRAMITE ADMINISTRATIVO, MANUEL HERNÁNDEZ ALVAREZ

Emilio Margain, conceptualiza como autoridad competente aquella que por ley o reglamento tenga conferida la facultad que esta ejerciendo. Si la facultad es otorgada mediante una ley entonces el reglamento de ejecución no puede ampliarla porque estaría excediéndose de lo que esta señala y propiciando la incertidumbre en perjuicio de los gobernados*

LAS FACULTADES DE COMPROBACIÓN FISCAL, EMILIO MARGAIN

En consecuencia, la persona que reciba una orden de visita domiciliaria debe por mandato constitucional poder apreciar de manera fehaciente en el texto de la orden la autoridad emisora de dicho acto de molestia evitando así violentar la seguridad jurídica de los contribuyentes.

La fracción III del artículo 38 se refiere a varios puntos, que no por el hecho de estar contenidos en una fracción son menos importante, es más, todos tiene el rango de constitucionales en virtud de estar contenidos en el artículo 16 de la carta magna como requisitos que debe cumplir toda orden de cateo. Estos requisitos que debe de cumplir la orden de visita son los siguientes:

- 1.- Estar Fundado
- 2.- Estar motivado
3. Expresar la resolución objeto propósito de que se trate.

Siguiendo el mismo sistema de análisis estudiaremos por separado cada requisito para poder determinar con exactitud que debe entender el contribuyente y la autoridad fiscal por cada uno de ellos.

La fundamentación será estudiada posteriormente en el siguiente capítulo, desde el punto de vista de la facultad discrecional por lo que nos enfocaremos en el presente punto a estudiarla desde el aspecto netamente fiscal.

Debemos entender por fundamentación la expresión precisa de los preceptos aplicables al caso que realicen la autoridad administrativa en la orden de visita domiciliaria. Es por esto que la orden debe contener todos los ordenamientos legales que sean aplicables a este acto de autoridad citando los artículos, Fracciones, párrafos e incisos de todas las leyes y reglamentos en los que la autoridad apoya su determinación. (En el próximo capítulo lo analizaremos más detalladamente).

En la práctica la orden de visita debe contener los preceptos legales para fundamentar dos cosas:

1. - La expedición de la orden de visita.- lo anterior de fundamente a través de los artículos 16 constitucional; 42 Frcc. III, 43,44,45,46,46-A y 47 del código fiscal de la federación..

2.- La competencia del servidor público que la emite.-

La orden debe cumplir con el requisito de señalar la autoridad que la emite, y como veremos más adelante la orden debe ostentar la firma del funcionario competente. Ambas situaciones deben fundarse para no violentar la seguridad jurídica del contribuyente, puesto que este quedaría en estado de indefensión en el supuesto de que la orden cumpliera con estos requisitos pero en ella no se expresaran los fundamentos legales, todo lo anterior en virtud de que el contribuyente no tendría ninguna forma de corroborar que dichas autoridades efectivamente están facultadas para emitir una orden de visita. Esto es un pequeño desglose del capítulo siguiente. Pero la inclusión en el cuerpo de la orden de los artículos respectivos de la ley del servicio de administración tributaria, del reglamento interno del mismo organismo y de los acuerdos por virtud de los cuales se señalan el nombre, sede y circunscripción de las unidades administrativas, cubren la fundamentación de este punto.

REQUISITOS DE LA ORDEN DE COMPULSA DOMICILIARIA Y SU TRAMITE ADMINISTRATIVO, MANUEL HERNÁNDEZ ALVAREZ.

Por su parte, el poder judicial de la federación ha emitido la siguiente interpretación al respecto: Visitas domiciliarias. Fundamentación y motivación en el ejercicio de las facultades de comprobación de las autoridades fiscales. Siendo facultad de la autoridad hacendaria la comprobación del cumplimiento de las disposiciones fiscales, la que se ejercita, entre otros medios, a través de

visitas domiciliarias por mandato expreso tanto por el artículo 16 de la constitución federal, como de los artículos 42,,43,44,45,46,55 de código fiscal de la federación, las ordenes de auditoria respectivas que se emitan para este fin, no requieren de mayor fundamentación y motivación, que en ellas se asiente el lugar que ha de ser visitado, el sujeto visitado, y el objeto de visita, así como las disposiciones legales que facultan a la autoridad a efectuar la auditoria, esto es, el domicilio en que debe llevarse a cabo la visita domiciliaria, que la orden sea dirigida al ocupante del lugar visitado, el periodo que abarcara la visita, los impuestos que deban realizarse y los fundamentos lógicos que autoricen a la autoridad administrativa a efectuar este tipo de actos.

(Cuarto tribunal colegiado en materia administrativa de primer circuito. Amparo en revisión 914-91. BAR ALFONSO, S.A. 29 de Agosto de 1991). Unanimidad de votos ponente: José Méndez Calderón, secretario: Jacinto Figueroa Salmorán.)

Por motivación debemos entender la expresión de las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para la emisión del acto. Este punto también será analizado en el siguiente capítulo, donde se profundizará más en el tema. Aunado a lo anterior es importante volver a marcar que la interpretación que, tanto la secretaria de hacienda y crédito público como los tribunales federales le han dado la motivación, desde nuestro punto de vista es completamente errónea. En efecto, la definición planteada líneas arriba es generalmente aceptada dentro de todos los ámbitos de derecho. Los tribunales han querido crear una excepción en beneficio de las autoridades fiscales, donde no se puede, toda vez que no existe precepto legal alguno donde se establezca que la definición de motivación cambiara completamente para efectos de la visita domiciliaria. Entremos ahora al estudio de la resolución, objeto o propósito del que se trate, último requisito contenido en esta fracción. Es lógico apuntar desde el inicio que dicho objeto es la comprobación por parte de las autoridades fiscales que el contribuyente, sujeto a revisión, ha cumplido con las disposiciones fiscales aplicables toda vez que así lo marca el multicitado precepto constitucional. Por lo tanto, el primer punto lógico del objeto de la visita es precisamente este.

Lo anterior ha creado diversas opiniones entre los doctrinarios e incluso diversos criterios emitidos tanto por el tribunal fiscal de la federación como por

el poder judicial existiendo argumentos a favor y en contra. Existe una corriente de pensadores, legisladores y juzgadores que defienden la posición de que con la simple mención de que la visita es para efecto de comprobar el fiel cumplimiento de las disposiciones fiscales se cumple con el requisito del propósito puesto que de esta manera el contribuyente sabe que la visita estará enfocada al ámbito fiscal y al cumplimiento que esta ha dado a las disposiciones que lo rigen. Por otro lado existe una corriente que manifiesta que el requisito en cuestión no puede estar completo si la orden de visita domiciliaria sólo expresa como propósito lo anterior puesto que es genérico e inaplicable en un cien por ciento. En efecto, el ámbito fiscal es extenso y complicado, las obligaciones a las que esta sujeto todo gobernado son muchas y diversas en materia fiscal, resultaría genérica por la gran cantidad de obligaciones a la que esta sujeto todo gobernado e inaplicable por que de todo el mundo de obligaciones fiscales existentes, el visitado no esta obligado a cumplir con todas. Por lo tanto, se encontraría en estado de indefensión al expresar la orden un objetivo tan vasto, pues se presentaría el supuesto de que los visitadores intentarían verificar obligaciones para los cuales no son competentes e incluso verificar obligaciones a las que no esta obligado el contribuyente.

FINALIDA Y FORMA DE EXPRESAR EN LA ORDEN AL PROPÓSITO DE LA VISITA DOMICILIARIA, PEDRO GUTIERREZ

Es por esto que desde nuestro punto de vista, el segundo punto que debe cumplir el objetivo de la orden de visita es el de plasmar, de manera precisa conforme a la competencia de la autoridad que la emite, los impuestos u obligaciones que el visitador verificará. Señalar con precisión el objeto de la visita, por tratarse de un acto de molestia, debe de ser pleno pues solo de esta manera se cumple debidamente con el requisito establecido en el artículo 16 constitucional en el sentido de que las visitas practicadas por las autoridades administrativas se deben sujetar a las formalidades previstas por los cateos.

Aplicando lo anterior a la materia debe señalarse por su nombre los impuesto a verificar de una manera limitativa y no enunciativa. Según Pedro Gutiérrez, adoptar un criterio contrario crearía inseguridad jurídica violando el artículo en cuestión e impediría estar en condición de cumplir con las obligaciones previstas en el artículo 45 del código fiscal de la federación que se refieren a poner a disposición la contabilidad que acredita el cumplimiento opuesto que al ser tan genérica la orden de igual manera será la información aportada por el contribuyente.

FINALIDA Y FORMA DE EXPRESAR EN LA ORDEN AL PROPÓSITO DE LA VISITA DOMICILIARIA, PEDRO GUTIERREZ

Si la orden de visita que se emite resulta ser genérica, en la práctica se presenta el supuesto siguiente, al ser tan amplia el propósito de la visita el visitador tendría acceso a un sin fin de información. La práctica contable no permite realizar una verificación técnica de calidad en tiempos tan reducidos y menos si se toma en cuenta que los visitadores no se enfocan a una sola auditoria. Los visitadores en estas circunstancias deciden, del conjunto de obligaciones que esta sujeto el contribuyente, cuales impuestos verificar cometiendo una flagrante violación a la ley, toda vez que dichos visitadores en ningún ordenamiento legal están facultados para tomar esta decisión. Finalmente en una contradicción de tesis el poder judicial de la federación resuelve lo siguiente: Orden de visita domiciliaria. su objeto.- Acorde con lo previsto con el artículo 16 constitucional, así como su interpretación realizada por esta suprema corte en la tesis jurisprudenciales cuyos rubros son: Visita domiciliaria, orden de requisitos que debe satisfacer y ordenes de visita domiciliaria, requisitos que deben contenerlas, que toman en consideración la tutela de la inviolabilidad del domicilio y la similitud establecida por el constituyente, entre una orden de cateo y una visita domiciliaria, cabe concluir que el objeto no solo debe concebirse como propósito, intención fin o designio, que dé lugar a la facultad comprobatoria que tienen las autoridades correspondientes, sino también debe entenderse como cosa, elemento, tema o materia, esto es, lo que produce certidumbre en lo que se revisa; con base en esto ultimo, el objeto de la orden de que se trata no debe ser general, sino

determinado, para así dar seguridad al gobernador y, por ende, no dejarlo en estado de indefensión.

Por tanto, la orden que realiza un listado de contribuyentes o cualquier otro tipo de deberes fiscales que nada tenga que ver con la situación del contribuyente a quien va dirigida, la torna genérica, puesto que deja al arbitrio de los visitadores las facultades de comprobación, situación que puede dar pauta a abusos de autoridad, sin que obste a lo anterior la circunstancia de que el visitador únicamente revise las contribuciones a cargo del contribuyente como obligado tributario directo, por que en ese momento ya no se trata del contenido de la orden, sino del desarrollo de la visita, en la inteligencia de que la practica de ésta debe sujetarse únicamente a lo señalado en la orden y no a la inversa. Está conclusión, sin embargo, no debe llevarse al extremo de exigir a la autoridad que pormenore o detalle el capitulado o las disposiciones de las leyes tributarias correspondientes, por que tal exageración provocaría con una sola circunstancia que faltara, el objeto de la visita se considerara impreciso, lo cual restringiría ilegalmente el uso de la facultad comprobatoria, situación que tampoco es la pretendida por esta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Es necesario precisar que las anteriores consideraciones únicamente son válidas tratándose de órdenes de visita para contribuyentes registrados, pues sólo de ellos la S.H.C.P., de acuerdo con su registro de alta, sabe que contribuciones están a su cargo, situación que es distinta de los casos de contribuyentes clandestinos, es decir, aquellos que no están inscritos en el Registro Federal de Contribuyentes por que, en estos casos, la orden necesariamente debe ser general, pues no se sabe que contribuciones están a cargo del destinatario de la orden. También debe señalarse que las contribuciones a cargo del sujeto pasivo, no sólo conciernen a las materiales o de pago, sino igualmente a las formales o cualquier otro tipo de deberes tributario y, por tanto, debe entenderse por obligado tributario, no solamente al causante o contribuyente propiamente dicho, sino también a los retenedores, responsables solidarios y cualquier otro sujeto que a virtud de las normas tributarias tenga que rendir cuantas al fisco.

(Semanao Judicial de la Federación, tomo VI, Diciembre de 1997 p. 333)

el tercer punto a cumplir para poder considerar este requisito satisfecho es el de hacer mención expresa del periodo sujeto a revisión. Sabemos que el

mismo código Fiscal impone una limitante de cinco años al respecto, pero la delimitación del periodo es imprescindible toda vez que si no lo contiene la orden de visita se estaría dejando al arbitrio de los visitadores la determinación del periodo a revisar. Es decir, sería el criterio y voluntad del visitador el que determinaría las contribuciones a verificar y no el del funcionario que firma la orden y que es legalmente quien puede decidir esta circunstancia.

Finalidad y Forma de expresar en la orden el propósito de la visita domiciliaria, Pedro Gutiérrez a continuación transcribimos un criterio del Tribunal Fiscal que avala la mención, dentro de la orden de visita, del periodo sujeto a revisión Orden de visita.- objeto y temporalidad de la misma. Para estimar satisfecho en una orden de visita el requisito contemplado por el artículo 38 fracción III del Código Fiscal de la Federación, ésta debe precisar además de los impuestos y accesorios sujetos a revisión, el ejercicio o el periodo al cual se va a circunscribir la actuación de los visitadores, pues de no hacerse de esta forma, quedaría incumplida la naturaleza del objeto o propósito que se persigue, puesto que este puede estar precisado en el tiempo, es decir, debe hacerse mención en forma específica cuáles son las cargas tributarias que va a revisar y respecto a periodos determinados. Lo anterior tiene como finalidad, el resguardar la garantía de legalidad jurídica del visitado, resultando ésta una forma de limitación de la actuación de los visitadores, los cuales solo deben sujetarse a verificar en determinado periodo y por ciertos impuestos, si el sujeto pasivo cumplió con las obligaciones inherentes a las actividades que realiza, en los términos de las leyes respectivas. (SS/323 juicio atrayente No. 372/92/361/92. resuelto en sesión de 23 de septiembre de 1993. por unanimidad de 8 votos.- magistrado ponente: Ma. Guadalupe Aguirre Soria.- secretaria: Ma. Eugenia Rodríguez Pavón. RTFF 3ª Época año VII No. 74, Febrero de 1994 p. 13) finalmente la última fracción del multicitado artículo 38 hace referencia a dos requisitos más. Primero, el de ostentar la firma de funcionario competente, y segundo, el nombre o nombres de las personas a las que va dirigido.

Como podemos apreciar el presente artículo maneja dos requisitos que pueden llegar a confundirse, el primero es que la orden debe contener el nombre de la autoridad que la emite y el segundo es el de contener la firma del funcionario competente. Desde nuestro punto de vista, la ley correctamente, contempla la

presente situación. En efecto como lo analizamos en el capítulo anterior, la autoridad facultada para emitir este acto de fiscalización es la administración Local de Auditoría a través de su Administrador. Por lo tanto es esta autoridad fiscal la que debe aparecer en el texto de toda orden de visita, cumpliendo así el requisito de señalar la autoridad que emite el acto. El Administrador Local de Auditoría al estampar su firma autógrafa en la orden, siendo autoridad competente, cumple también con el otro requisito. Al encontrarnos en este supuesto no existe dificultad alguna para el contribuyente puesto que es la autoridad competente la que emite y firma el acto. Pero la ley contempla otro supuesto en el cual la autoridad emisora del acto no es la que plasma su firma autógrafa, y es en este caso donde la autoridad firmante debe ser, a su vez, competente para sustituir al Administrador facultado. El reglamento interior del Servicio de Administración Tributaria nos establece en su artículo 24 sexto párrafo establece lo siguiente.

“Art. 24.- Los administradores serán suplidos, indispensablemente, por los sub administradores que de ellos dependan...”.

Por su parte, el artículo 21 apartado inciso “ C “ último párrafo nos establece quienes son los Sub administradores que dependen de las Administraciones Locales de Auditoría:

“Art 21.- Las Administraciones Locales de Grandes Contribuyentes, de Recaudación, de Auditoría Fiscal, Jurídicas de ingresos y de Recursos tendrán la denominación que señala este Reglamento, y la circunscripción territorial y sede que se determine mediante acuerdos de l Presidente del Servicio de Administración Tributaria: C.- Compete a las Administraciones Locales de Auditoría Fiscal a que se refiere el apartado “f” de este artículo, ejercer las facultades siguientes: Las administraciones Locales de Auditoría Fiscal estarán a cargo de un Administrador m quien será auxiliado en el ejercicio de las facultades conferidas en este Apartado por los Sub administradores “1”, “2”, “3”, “4” y “5”, Jefes de Departamento, así como por el personal que se requiera para satisfacer las necesidades del servicio”. Otro supuesto a considerar es cuando la firma que se plasma en la orden corresponde al titular de la administración local de auditoría pero esta firma no es autógrafa. El supuesto en comento resulta ser una violación al artículo 16 constitucional, puesto que la firma facsimilar o electrónica no es una manifestación espontánea de la

voluntad como lo sería la firma autógrafa y el espíritu del constituyente es precisamente este que la autoridad manifieste a través de su firma la decisión de ejercer en este caso la facultad de comprobación denominada visita domiciliaria. Al respecto, el tribunal fiscal de la federación a emitido el siguiente criterio: "Firma facsimilar de funcionarios públicos.- viola las garantías individuales.- Las resoluciones que dictan las autoridades, donde aparece la firma *facsimilar de* funcionario, no se ajustan a lo dispuesto por el artículo 16 constitucional, porque esta disposición requiere que todo acto de autoridad debe estar emitido por autoridad competente por escrito y con la firma del funcionario que lo emitió, de lo que se desprende que debe ser firma autógrafa. El segundo requisito mencionado en este párrafo como lo establecimos anteriormente es el de asentar el nombre del contribuyente visitado, a través del cumplimiento de este requisito se protege la seguridad jurídica de los contribuyentes y se otorga certidumbre al visitado de que la autoridad efectivamente resolvió aplicarle un acto de molestia. Para Emilio Margain este requisito es de gran importancia toda vez que a contener el artículo 16 constitucional la frase "nadie puede ser molestado ", significa que debe precisarse el nombre de a quien va dirigido el acto de molestia. El mismo autor critica el supuesto donde las ordenes de visita son expedidas como un espacio donde debería ir el nombre de la persona auditada, para que el visitador lo asiente una vez que se constituya en el domicilio fiscal. Lo anterior es una clara violación constitucional toda vez que el auditor no esta facultado para decidir a quien se le ordena una visita domiciliaria y con el supuesto manejado anteriormente se concluye que es efectivamente el visitador quien decide el contribuyente a visitar.

Tanto el artículo 16 de la constitución como el artículo 38 del Código Fiscal de la Federación se refieren a los términos persona o persona, nombre o nombres lo que nos lleva a la conclusión de que se debe consignar en la orden de visita el nombre, denominación o razón social del destinatario, ya sea persona física o moral. Por lo anterior, la autoridad debe forzosamente precisar de manera adecuada el sujeto al que decide auditar, conociendo particularmente el nombre de dicha persona puesto que este es el atributo de la personalidad que la ley toma en cuenta para la identificación. Es necesario que la autoridad fiscal tenga conocimiento de la manera de cómo debe figurar el nombre de las

personas tanto físicas como morales. Por principio debemos definir lo que debe de entenderse por nombre, el diccionario jurídico mexicano del instituto de investigaciones jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México establece que el nombre es el conjunto de palabras con que se designan las personas para individualizarse y distinguirles unas de otras, y de reconocer la existencia de las siguientes dos especies de personas jurídicas, ambas con la actitud de ejercer derechos y contraer obligaciones:

1.- Las personas físicas y 2.- Las personas morales. El nombre de las personas físicas es obtenido de manera diversa al de las personas jurídicas o morales, es por esto que los analizaremos por separados.

El Código Civil del Distrito Federal establece en su artículo 58 que en el acta de nacimiento levantada cuando sea presentado el niño ante el Juez del Registro Civil, contendrá el nombre y apellidos que le correspondan, entre otros datos. De lo anterior se desprende que el nombre de una persona física consta de dos partes el nombre propio o de pila e inmediatamente después los apellidos de los padres. Como integrantes de la relación tributaria los contribuyentes, personas físicas, deben cumplir las disposiciones fiscales ostentándose con su nombre. Cuando un gobernado acude al registro federal de contribuyentes a inscribirse, como prueba de identidad se le pide una copia de su acta de nacimiento. Con base en esto la autoridad fiscal puede ejercer sus facultades de comprobación donde debe expresar el nombre de los contribuyentes a revisar sin cometer error u omisión toda vez que dispone del documento idóneo que certifica el nombre correcto del contribuyente persona física. En el caso de las personas morales la ley exige que también realicen sus actividades bajo determinado nombre. El nombre de las personas morales pudiera ser una designación, una denominación, una razón social o un nombre civil. El documento idóneo a través del cual cumplen con el requisito de identificación al momento de inscribirse al Registro Federal de Contribuyentes es el acta constitutiva en la cual viene asentado con claridad el nombre de la nueva persona jurídica. Razón por la cual, al igual que las personas físicas, la autoridad fiscal al someter a una persona jurídica a una visita domiciliaria debe expresar correctamente el nombre de esta puesto que tienen todos los elementos para ello, documentos probatorios que fueron solicitados a la persona moral en el momento de su inscripción. El Tribunal Fiscal de la

Federación emitió el siguiente criterio: Orden de visita.- Debe indicar con exactitud el nombre del visitado.- Es nula una liquidación que se base en una visita domiciliaria, practicada con base en una orden de visita dirigida a un causante distinto, pues ello equivaldría a realizar la visita sin orden de ella. El mismo Código Fiscal crea una excepción a lo anterior y es cuando se ignore el nombre del contribuyente. En efecto, cuando la autoridad se encuentre en un supuesto como el mencionado, se señalarán los datos suficientes que permitan su identificación. Lo anterior se presenta con bastante frecuencia en el caso de los gobernados que omiten presentar su inscripción en el registro federal de contribuyentes. Cuando la ley se refiere a “datos suficientes que permitan su identificación “, debe entenderse aquellos datos que correspondan a una persona determinada evitando información genérica y susceptible de interpretaciones diversas, siendo de esta manera la media filiación, la dirección del domicilio fiscal, el nombre del negocio y la descripción de sus actividades elementos que proporcionan una identificación firme y clara.

2.5 Requisitos contenidos en artículo 43 fracción I del código fiscal de la federación.

Retomando los requisitos del artículo 43 del Código Fiscal y Cumpliendo el primero de ellos que es seguir lo establecido en el artículo 38 del mismo ordenamiento, continuaremos con el estudio de la primera fracción del artículo 43 que se refiere que en la orden de visita se indique el lugar o lugares donde debe efectuarse la visita, cada aumento de lugares afectados a visitas deberá notificarse al visitado. Este requisito también es de los contenidos en el artículo 16 constitucional por lo cual reviste de gran importancia. Es cierto que la constitución dentro de su artículo 16 no establece de una manera clara que la visita domiciliaria deba realizarse en el domicilio fiscal del contribuyente y con base en lo anterior podría darse el entendido de que la visita domiciliaria puede realizarse en el domicilio del particular. Lo anterior lo desvirtúa la misma Ley al hacer referencia a lo largo de su texto del domicilio fiscal como el lugar señalado jurídicamente para que se lleven a cabo las visitas domiciliarias. aunado a lo anterior es el mismo Código Fiscal de la Federación el que establece en sus artículos 27 y 28 la obligación a los contribuyentes de

mantener la contabilidad en el domicilio fiscal, por lo cual resultaría ilógico el hecho de que las ordenes de visita en primer termino se dirigieran a un domicilio distinto del fiscal.

Desde el punto de vista de Manuel Hernández Álvarez, la autoridad esta facultada para realizar auditorias tanto en sus oficinas como en los domicilios de los contribuyentes, estas ultimas son denominadas visitas domiciliarias. En las visitas domiciliarias los auditores se trasladan al lugar o establecimiento del sujeto a revisión donde revisan su contabilidad, bienes y mercancías reuniendo la información necesaria para determinar si el contribuyente cumplió con las disposiciones fiscales. El lugar donde se realizan las visitas, como regla general, es el domicilio fiscal del contribuyente. Debido a la diversidad el domicilios que pude tener un solo contribuyente el artículo 10 del Código Fiscal del al Federación establece, para efectos de esta materia, cual debe ser considerado como domicilio fiscal. Haciendo una breve sinopsis del articulo 10 en comento podemos decir que para efectos de esta matera se considera domicilio el siguiente: Para personas físicas:

1.-El local en que se encuentra el principal asiento de los negocios, en el caso de personas que desarrollan actividades empresariales.

2.- El local que se utiliza como base fija para el desempeño de sus actividades, en el caso de personas que presten servicios personales independientes.

3.- El lugar donde tengan el principal asiento de sus actividades, en los casos no contemplados anteriormente. Para personas morales:

1.- El local donde se encuentra la administración principal del negocio, en el caso de personas morales residentes en el país.

2.- Para personas morales residentes en el extranjero el establecimiento dentro del territorio nacional, si son varios, donde se encuentra la administración principal del negocio dentro del país, o en su defecto el que designen.

Hay que agregar que por administración principal del negocio se entiende el lugar donde, de manera esencial, se realizan los actos jurídicos, tendientes a la obtención de los beneficios o utilidades de que es susceptible el patrimonio.

En este requisito realmente no existe confusión alguna puesto que tanto como juristas como juzgadores coinciden en que la visita debe realizarse en el domicilio asentado en la orden en que la mayoría de las veces es el domicilio fiscal. Lo expresado anteriormente de ninguna forma significa que las visitas

domiciliarias solamente deban realizarse en el domicilio fiscal. En efecto dentro del artículo 28 del Código Fiscal se contempla el supuesto de poder llevar la contabilidad e otro domicilio que no sea el fiscal siempre y cuando se cumplan con los requisitos que marcan el Reglamento del Código Fiscal de la Federación. Aunado con lo anterior la ley contempla la revisión de bienes y mercancías dentro del procedimiento de visita domiciliaria, dichos bienes y mercancías pueden encontrarse en establecimientos distintos como bodegas y otras sucursales. Es por lo anterior que resulta acertado el requisito de mencionar el lugar donde se realiza la visita domiciliaria a pesar de ser, en la mayoría de las ocasiones, el domicilio fiscal donde se efectúe esta. Se suma a lo anterior el hecho de que realice la visita solo en el domicilio fiscal del contribuyente se limitaría al fisco en perjuicio del cumplimiento de sus objetivos. Cuando por las circunstancias especiales que se presente en la visita domiciliaria sea necesario aumentar lugares sujetos a visita esta situación debe notificarse previamente al contribuyente. Estas situaciones se presentan generalmente cuando al haberse iniciado la visita el auditor detecta bodegas, almacenes o establecimientos de cuales no tenían conocimiento y donde bajo sospecha fundada se pueda contener bienes, mercancías o incluso documentos contables que tengan relación con el objeto de la visita. Debe ser notificado previamente en virtud de que se dejaría en estado de indefensión al contribuyente al efectuarse un acto de molestia distinto sin previa notificación. Para efectos prácticos es importante destacar que el domicilio esta compuesto por los datos que corresponden a la nomenclatura o numeración oficial que asigna la autoridad municipal, o la delegación política respectiva. El poder Judicial de la Federación, ha emitido los siguientes criterios al respecto:

Visita domiciliaria. Debe practicarse en el domicilio fiscal del contribuyente.-

Las autoridades administrativas al practicar visitas domiciliarias deben observar fielmente las formalidades prescritas para los cateos por constituir esta y aquellas las únicas excepciones al principio de inviolabilidad del domicilio que tal precepto constitucional consagra, resulta incuestionable que la visita domiciliaria debe cumplir forzosamente con todos los requisitos que al respecto le imponga la ley, entre otros, practicarse precisamente en el domicilio fiscal del contribuyente, como se desprende de lo dispuesto, en lo conducente, por los artículos 44,45,46, del Código Fiscal de la Federación. Visita domiciliaria

efectuada en lugar distinto al señalado en la orden.- Es violatorio de la garantía de audiencia.- El artículo 44 del Código Fiscal de la Federación establece, en su fracción I, que en los casos de visita en el domicilio fiscal, las autoridades fiscales, los visitadores, etc., estarán a lo siguiente: La visita se realizará en el lugar o lugares señalados en la orden de visita, por lo que al efectuarse en un lugar distinto al expresamente señalado en la orden de visita, transgrede las garantías de audiencia y de oportunidad de defensa, ante la imposibilidad física de exhibir y proporcionar la contabilidad y demás documentación comprobatoria que requieran la autoridades fiscales.

2.6 Requisitos contenidos en el artículo 43 fracción II del Código Fiscal de la Federación

El artículo 43 fracción II indica que en la orden de visita debe expresarse el nombre del visitador o visitadores que efectuaran la visita. Dichas personas pueden ser sustituidas, aumentadas o reducidas en cualquier tiempo. Solamente la sustitución o aumento de los auditores deberá notificarse al contribuyente. Finalmente los auditores podrán actuar conjunta o separadamente.

Es importante remarcar que es la orden de visita domiciliaria la que faculta a determinada persona como visitador o auditor. Puesto que es la que contiene los nombres de las personas que para ciertas visitas domiciliarias fungirán como auditores.

Esta situación de mencionar a los visitadores en la orden de visita genera certidumbre en el contribuyente toda vez que de esta manera podrá constatar que es la autoridad competente la encargada la que designa a las personas que efectuaran la revisión, teniendo la seguridad de que son personas capacitadas las que se encargan de la auditoria.

El aumento, sustitución o reducción de los visitadores suele darse continuamente en la práctica fiscal por lo que la Ley así lo contempla. Principalmente sucede cuando las visitas toman más de un periodo o cuando los visitadores son reubicados, o simplemente cuando alguno renuncia, el caso contrario es cuando por la magnitud del contribuyente y no solo cuando el cambio se refiera al aumento o sustitución de auditores. En efecto, la reducción de estos debe ser también notificada para crear así una completa certeza

jurídica en el contribuyente, lo anterior en virtud que de no hacerlo el contribuyente desconoce a ciencia cierta si la persona que esta verificado el cumplimiento de las disposiciones fiscales no ha sido removida de dicho cargo, puesto que la Ley no contempla el supuesto de notificar por reducción del grupo de auditores. De lo anterior se desprende del hecho de que en la orden constara el nombre completo y correcto de los visitadores designados y que solamente estos podrán desahogar las diligencias de visita puesto que son los únicos autorizados en la orden.

En el supuesto de sustitución o aumento de auditores la notificación que se realice de ese oficio debe cumplir con todos y cada uno de los requisitos que cumple la orden de visita. Esto se debe a que dicho oficio es una extensión de la orden misma. Los visitadores nombrados mediante un oficio de aumento o sustitución no podrán actuar hasta en tanto surta efectos la notificación de dicho oficio.

Finalmente el Tribunal Fiscal de la Federación ha emitido el siguiente criterio, siempre en busca de la seguridad jurídica del contribuyente.

Visitas.- Los oficios de sustitución, aumento o reducción de personal autorizado para la practica de aquellas, debe firmarlos la autoridad que expidió la orden.- el art. 84,fracción I, inciso b) del Código Fiscal de la Federación vigente hasta el 31 de diciembre de 1982 establecía lo siguiente: I.-Sólo se practican por mandamiento escrito de autoridad fiscal competente que expresará... b)El nombre de la persona o personas que deban desahogar la diligencia, las cuales podrán ser substituidas, aumentadas o reducidas en su número por la autoridad que expidió la orden... de ello se sigue que si a un causante sujeto a una visita domiciliaria le notifican oficios de sustitución o aumento del personal original autorizado para practicar la diligencia, y éstos se encuentran firmados por una autoridad diversa a la que expidió la orden, tales oficios son violatorios del numeral antes mencionado.

CAPITULO 3.- Determinación de la autoridad administrativa y fundamentación de su facultad de realizar facultades de comprobación.

3.1.- Para iniciar el análisis del procedimiento de visita domiciliaria, debemos por empezar a determinar como es que la autoridad administrativa esta facultada para realizar.

Debido a lo anterior debemos remitirnos al origen primario que es la constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, que en sus artículos 16 y 31 fracc. IV establece lo siguiente:

“Art.31.- Son obligaciones de los mexicanos:

Fracción IV.- Contribuir para los gastos públicos, así de la federación como del Distrito Federal o del estado o municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes”.

“Art. 16.- Nadie puede ser molestado en su persona, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento...”

La autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias únicamente para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía; y exigir la exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales, sujetándose, en estos casos, a las leyes respectivas y a las formalidades preescritas para los cateos..”Del primer ordenamiento constitucional citado se desprende la obligación de los mexicanos de contribuir con el gasto público, es decir, aportar recursos económicos para que el estado pueda llevar a cabo sus fines, siempre de manera proporcional y equitativa.

En el caso del segundo precepto citado, es el máximo ordenamiento legal en México, el que facultad a la autoridad administrativa, es decir al ejecutivo federal, a realizar visitas domiciliarias con el objeto de comprobar

el cumplimiento de las obligaciones fiscales a las que están sujetos los contribuyentes.

El poder ejecutivo es ejercido por una sola persona tal y como lo dispone el art. 80 de nuestra carta magna, pero para cumplir eficientemente con sus funciones se apoyara en los secretarios de despacho. Debido a la estructura del ejecutivo federal, es necesario remitirse a la ley orgánica de la administración para definir que secretaria es autoridad administrativa para efectos de la visita domiciliaria. El art. 31, Fracción XI de dicho ordenamiento legal establece lo siguiente:

“ART. 31.- A la secretaria de hacienda y crédito público corresponde el despacho de los siguientes asuntos: Fracción, XI.- Cobrar los impuestos, contribuciones de mejoras, derechos, productos y aprovechamientos federales en los términos de las leyes aplicables y vigilar y asegurar el cumplimiento de las disposiciones fiscales”.

Con base a lo anterior se concluye que para efectos de la visita domiciliaria la Secretaria de Hacienda y Crédito Público es la autoridad administrativa competente.

Dadas las dimensiones de los estados modernos, incluyendo México, es preciso profundizar en la estructura de la Secretaria de hacienda para poder determinar con exactitud que autoridad es la facultada para realizar las auditorias fiscales. Por esto necesariamente nos remitiremos al art. 4 del reglamento interior de la Secretaria de Hacienda y Crédito Público debido a que este contempla la delegación de facultades del secretario, debido a que este contempla la delegación de facultades del secretario en servidores públicos subalternos en gran medida para realizar un mejor cumplimiento de sus facultades, y que a continuación se transcribe:

“Art. 4.- La representación tramite y resolución de los asuntos competencia de la Secretaria de Hacienda y Crédito Público, corresponde originalmente al secretario.

Para la mejor organización del trabajo, el secretario podrá, sin perjuicio de su ejercicio directo, delegar sus atribuciones en servidores públicos subalternos, mediante acuerdos que deberán ser publicados en el diario oficial de la federación”.

En razón de lo anterior, el Servicio de Administración Tributaria (SAT), es el facultado para vigilar el cumplimiento de las obligaciones fiscales, tal y como lo establece el artículo 7 fracción VII, de la ley del Servicio de Administración Tributaria y expresa lo siguiente:

“Art. 7.- El Servicio de Administración Tributaria tendrá las atribuciones siguientes:Fracción VII.- Vigilar y asegurar el debido cumplimiento de las disposiciones fiscales y aduaneras y, en su caso, ejercer las facultades de comprobación previstas en dichas disposiciones”.

El S.A.T. cumple con sus diversas funciones a través de una organización interna compleja, pero necesaria para la obtención de sus fines. Es debido a esto y para cumplir con una determinación específica de la autoridad administrativa encargada de llevar a cabo las facultades de comprobación dentro de las que destacan la visita domiciliaria, indispensable recurrir al reglamento interno del servicio de administración tributaria que contempla en su artículo 21 apartado C, fracción V lo siguiente: “Art. 21.- Las administraciones locales de grandes contribuyentes, de recaudación, de auditoría fiscal, jurídica de ingresos y de recursos tendrán, la denominación que señala este reglamento, y la circunscripción territorial y cede que se determine mediante acuerdo del presidente del Servicio de Administración Tributaria.

C.- Compete a las administraciones locales de auditoría fiscal a que se refiere el apartado F de este artículo, ejercer los facultados siguientes:

V.- Ordenar y practicar visitas domiciliarias, auditorías, inspecciones, actos de vigilancia, conocimientos aduaneros derivados del mecanismo de selección automatizado, verificaciones y demás actos que establezcan las disposiciones fiscales y aduaneras, para comprobar el cumplimiento de las obligaciones de los contribuyentes, responsables solidarios y demás obligados en materia de impuestos...”

Con base a lo anterior, podemos determinar que son las administraciones locales de auditoría fiscal las autoridades administrativas facultadas para la realización de las visitas domiciliarias. Por otro lado, es indispensable hacer un desglose legal similar al anterior para poder determinar de igual manera los fundamentos legales que tiene la autoridad para la realización de las auditorías fiscales.

Al inicio de este capítulo se menciona el art. 16 constitucional el cual contempla la figura jurídica de la visita domiciliaria. La necesidad de la existencia de dicho procedimiento esta contemplada en el código fiscal de la federación en su art. 6, tercer párrafo, a su vez el artículo 42, fracción III del mismo ordenamiento reitera la facultad de la autoridad administrativa para la realización de las visitas domiciliarias, ambos preceptos se plasman a continuación:

“ART. 6.- Corresponde a los contribuyentes la determinación de las contribuciones a su cargo, salvo disposición expresa en contrario. Si las autoridades fiscales deben de hacer la determinación, los contribuyentes les proporcionarán la información necesaria dentro de los 15 días siguientes a la fecha de su causación”.

“Art. 42 .- Las autoridades fiscales a fin de comprobar que los contribuyentes, los responsables solidarios o los terceros con ellos relacionados han cumplido con las disposiciones fiscales y, en su caso, determinar las contribuciones omitidas o los créditos fiscales, así como para comprobar la comisión de delitos fiscales y para proporcionar información a otras autoridades fiscales, estarán facultadas para:

Fracción III.- Practicar visitas a los contribuyentes, los responsables solidarios terceros relacionados con ellos y revisar su contabilidad, bienes y mercancías.”

Al ser los propios contribuyentes los que determinan sus obligaciones fiscales la autoridad tiene que implementar sistemas para comprobar y vigilar que lo determinado por los gobernados sea lo correcto con apoyo en las leyes establecidas para tal efecto. Se a logrado definir de manera específica a la autoridad administrativa y se ha fundado el ejercicio de la visita domiciliaria, pero hasta este punto no se ha determinado como es que dicha autoridad decide emitir una orden de visita domiciliaria a un contribuyente específico. Del estudio de los ordenamientos legales multicitados hasta el momento no se encuentra algún tipo de procedimiento o enumeración de requisitos que deba observar la autoridad administrativa para la elaboración de una orden de visita, con base en esto es que se concluye que el ejercicio de las facultades de comprobación es mediante una facultad discrecional de autoridad competente.

3.2 Definición de facultad discrecional en materia administrativa.

Con relación a esta facultad los doctrinados han encontrado definiciones muy similares que facilitan la delimitación del concepto. Con base en esto es que nos enfocaremos en un primer plano al análisis de diversas definiciones aportadas por juristas de renombre.

Para Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez, la facultad discrecional simplemente es la libertad de apreciación que tiene la autoridad administrativa para determinar la emisión o no de un acto administrativo.

COMPENDIDO DE DERECHO ADMINISTRATIVO, DELGADILLO GUTIÉRREZ LUIS HUMBERTO

Como regla general podemos decir que los actos administrativos son nombrados por los criterios rígidamente definidos por la ley, sin embargo, la excepción de la regla son todas aquellas actuaciones de autoridad en las que no existe un mecanismo legal rígido sobre los actos que deban efectuar los administradores, por tener estos, siempre derivado de la misma ley, un campo libre de acción. Dicha libertad de acción concedida por la ley a la autoridad administrativa es lo que se conoce como facultad discrecional.

Ciencia Financiera y Derecho Tributario, Cortina Gutiérrez Alfonso

Por su parte, el jurista Miguel Acosta Romero considera a la facultad discrecional como aquella facultad que tienen los órganos del Estado para determinar su actuación o abstención, el límite y el contenido de su intervención. En otras palabras del mismo autor, es la libre apreciación que la ley otorga al órgano de la Administración para apreciar de manera precisa cada caso particular y en base a esto determinar los límites de su actuación. En un Estado de Derecho como el Mexicano, donde las facultades de los funcionarios están basadas en lo establecido en la ley, la facultad discrecional no rompe con esta idea. Esto se debe a que es la norma jurídica la que da la base, contenido y límites a la actuación discrecional de la autoridad administrativa. Es decir, en todas las facultades discrecionales por mas amplias que sean se ejercita una autoridad reglada, entendido por esta última como aquella que la ley otorga y exige imperativamente al órgano administrativo, su cumplimiento.

Existen diversas clasificaciones de facultades discrecionales, para efectos prácticos nos enfocaremos a una en específico. La presente clasificación es en base a la aptitud de las facultades de comprobación.

1.- Facultad discrecional libre.- Es aquella en donde la autoridad administrativa cuenta con los mas amplios márgenes, no se limita mas que por el contenido de la ley, pudiéndola ejercitar o no, ejercitarse parcialmente o en forma continua.

2.- Facultad discrecional obligatoria.- Es aquella cuyo ejercicio es obligatorio siempre dentro de los límites de la ley.

3.- Facultad discrecional técnica.- Es aquella que debe ejercitarse observando determinados datos técnicos, ya sea de la realidad o de conocimiento científico.

Con base en esta clasificación, es que todo acto administrativo debe de limitarse. La teoría limita el campo de la facultad discrecional a aquellos casos en los que exista la posibilidad de diversas concurrencias cuyos elementos no puedan ser regulados de antemano o que , el principio de igualdad ante la ley quede mejor protegido por una estimación en cada caso individual.

8 Teoría General del Derecho Administrativo, Acosta Romero Miguel.

La norma constituye una garantía para los particulares debido a que el legislador como una garantía otorgada por el Estado de Derecho en que vimos somete a los funcionarios a los mandatos legales. Para Andrés Serra Rojas la "pouvoir discretionnaire" o facultad discrecional surge cuando el legislador solo se limita a trazar el marco legal dentro del cual la autoridad administrativa puede actuar libremente en cada caso particular.

Este proceder del legislador tiene como base el hecho de que solo la autoridad administrativa tiene la experiencia necesaria para dictar disposiciones en sentido favorable al interés público. En efecto, dicha autoridad debe resolver cada caso particular de acuerdo con la ley y para ello debe basarse en su manera de ver la realidad, debido a sus conocimientos científicos y a su experiencia práctica de la técnica administrativa.

El Poder Judicial de la Federación señala al respecto:

Facultad discrecional o de arbitrio, debe respetarse la de la autoridad administrativa. Debe respetarse por lo general, en el juicio de amparo, el uso que la autoridad administrativa haga de su poder discrecional o de la facultad de arbitrio que la Ley le concede, a condición de que se dé un ejercicio prudente de tal arbitrio, es decir, que la autoridad parta de hechos objetivos y de datos comprobados y, sobre la base de estos, elabore argumentaciones que no pugnen con las reglas de la lógica ni con las máximas de la experiencia.

Derecho Administrativo. Serra Rojas Andrés. La facultad discrecional tiene lugar cuando la ley deja a la Administración un poder libre de apreciación para decidir si debe obrar o abstenerse, en que momento debe obrar, como debe obrar y/o que contenido va dar su actuación. Se esta frente al otorgamiento de una facultad discrecional cuando la ley usa términos que sean permisivos o facultativos, cuando la ley deja a la autoridad libertad de decidir su actuación por consideraciones principalmente de carácter subjetivo tales como de convivencia, necesidad, equidad, razonabilidad, suficiencia, exigencia del interés u orden público, lo mismo pasa cuando en la ley se prevean dos o más posibles actuaciones en un mismo caso y no se imponga ninguna de ellas como obligatoria. Cuando en el texto legislativo se conceden facultades discrecionales a la autoridad administrativa dichas facultades normalmente se refieren, mas que a la realización del acto en su integridad, solamente a algunos de los elementos del mismo, tales como el motivo del acto.

Con base en lo desarrollado anteriormente podemos enumerar las siguientes características de las facultades discrecionales en materia administrativa

- 1.- Es la norma jurídica la que da base, contenido y límites a la actuación discrecional de la autoridad administrativa.
- 2.- Es una libertad de apreciación para determinar la emisión o no de un acto administrativo.
- 3.- El legislador se limita a trazar el marco legal dentro del cual la autoridad administrativa puede actuar libremente en cada caso particular.

(Fraga Gabino. Derecho Administrativo.

4.- La autoridad administrativa se basa en la experiencia propia de su función y esta es necesaria para dictar disposiciones en sentido favorable al interés público.

5.- Cuando el texto legislativo se concede facultades discrecionales a la autoridad administrativa dichas facultades se refieren, más que a la realización del acto en su integridad, solamente a algunos de los elementos del mismo.

6.- Existen diversos tipos de facultad discrecional tales como lo son la facultad discrecional libre, la facultad discrecional obligatoria y la facultad discrecional técnica.

3.2 Principales requisitos que debe considerar la autoridad administrativa en el ejercicio de las facultades discrecionales.

Tal y como se apuntó anteriormente la facultad discrecional otorgada a la auditoría administrativa no estará fuera del marco donde se desempeña la ley. Analizaremos tanto el punto de vista del poder judicial como el de los juristas, para llegar a una misma conclusión.

Al respecto del poder judicial se emitieron las siguientes interpretaciones.

Facultad discrecional de la autoridad administrativa debe ejercitarse razonándola dentro de la ley. Es infundado el argumento de la autoridad responsable de que obra dentro de la ley al conceder o negar licencias para el expendio de bebidas alcohólicas en uso de la facultad discrecional que la misma le confiere, pues aún en ese supuesto, cabe precisar que el hecho de que una autoridad cuente con facultades discrecionales para la realización de determinadas actividades, no la libera de la obligación de fundar y motivar debidamente sus resoluciones, ni la faculta para actuar en forma arbitraria y caprichosa.

Facultad discrecional de las autoridades. El ejercicio de la facultad discrecional está subordinado a la regla del artículo 16 de la Constitución federal, en cuanto a ese precepto impone a las autoridades la obligación de fundar y motivar los actos que puedan traducirse en molestias a la posesión y derechos de los particulares; aunque dicho ejercicio supone un juicio subjetivo del autor del acto, que no puede ni debe sustituirse por el criterio del Juez, sí está sujeto al control de este último, por lo menos cuando el

juicio subjetivo no es razonable sino arbitrario y caprichoso y cuando es notoriamente injusto o contrario a la equidad, pudiendo admitirse que dicho control es procedente cuando el referido juicio no se haya tomado en cuenta las circunstancias de hecho, o sean alteradas injustificadamente, así como en los casos en que el razonamiento sea ilógico o contrario a los principios generales de derecho.

Autoridades administrativas facultad discrecional de las.- En un régimen de derecho como es el que conforma los actos del Poder Ejecutivo Federal, la facultad potestativa discrecional que confieren las leyes, está subordinada a la regla general establecida por el art. 16 de la constitución federal, precepto que impone al estado la ineludible obligación de fundar y motivar los actos que procedan traducirse en una molestia en la posesión y derechos de los particulares. Facultad potestativa o discrecional. En un régimen de derecho, la facultad potestativa o discrecional que confieren las leyes, está subordinada a la regla general establecida por el artículo 16 constitucional, en cuanto este precepto impone al Estado la ineludible obligación de fundar y motivar los actos que puedan traducirse a una molestia en la posesión y derechos de los particulares. Cuando una ley establece que la administración puede hacer o abstenerse de hacer un acto que beneficie a un particular, guiándose para su decisión por las exigencias del interés público, esta facultad discrecional debe ejercitarse en forma tal, que se respete el principio de igualdad de los individuos ante la ley. De manera que si las circunstancias de hecho y derecho son las mismas en dos casos, la decisión debe ser idéntica para ambos; de otro modo no se trataría de una facultad legítima, sino de un poder arbitrario, incompatible con el régimen de la legalidad.

Autoridades, facultad discrecional de las. Es verdad que el otorgamiento a una autoridad, de facultades para resolver en conciencia, no implica por si mismo, violación de garantías individuales; por ello no significa, como reiteradamente lo ha sostenido esta Suprema Corte, que el uso de tales facultades no tenga limitación alguna, pues las autoridades que deciden en conciencia deben fundar y motivar sus resoluciones, y particularmente, no suponer hechos ni desestimar los acreditados. Facultades discrecionales apreciación del uso indebido de las concedidas a la autoridad. La base total

de las facultades discrecionales es la libertad de apreciación que la ley otorga a las autoridades para actuar o abstenerse, con el propósito de lograr la finalidad que la propia ley les señala, por lo que su ejercicio implica, necesariamente, la posibilidad de optar de elegir, entre dos o más decisiones, sin que ello signifique o permita la arbitrariedad, ya que esa actuación de la autoridad sigue sujeta a los requisitos de fundamentación y motivación exigidos por el artículo 16 Constitucional, lo cual permite que los actos discrecionales sean controlados por la autoridad jurisdiccional.

Por fundamentación debemos entender la expresión precisa de los argumentos jurídicos en los cuales se apoye la aplicación de los preceptos normativos que se evocan.

Fundamentación y Motivación del procedimiento de Auditoría fiscal Domiciliaria „Pedro Gutiérrez.” Se dice que un acto es motivado cuando señalan con precisión, las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración por la emisión del acto. En otras palabras, que se expresen los antecedentes, orígenes y causas que precedieron y dieron lugar al acto discrecional, es decir, que lo motivaron, los motivos deben darse en la realidad práctico-jurídica.

Fundamentación y Motivación del procedimiento de Auditoría fiscal Domiciliaria,

Pedro Gutiérrez.”

3.3 La orden de visita domiciliaria como exteriorización de una facultad discrecional.

Una vez analizado como es que las facultades de comprobación son ejercidas a través de facultades discrecionales y encuadrando que se debe entender y como funcionan las facultades discrecionales en materia administrativa nos enfocaremos a la exteriorización de una facultad discrecional en particular como lo es la emisión de la orden de visita por parte del administrador local de auditoría.

Como lo apuntamos anteriormente, la facultad discrecional debe de estar debidamente fundada y motivada por mandato constitucional. En el caso de la orden de visita, se corrobora este mandato legal al establecerse en el artículo 38 del código fiscal de la federación lo siguiente:

“Art. 38.- Los actos administrativos que se deban de notificar deberán tener por lo menos los siguientes requisitos:

III.- Estar fundado y motivado y expresar la resolución, objeto o propósito de que se trate”

En consecuencia es inadmisibles que una orden e visita domiciliaria no este fundada y motivada, puesto que su obligación es en cierto sentido doble, primero como un acto administrativo que debe notificarse.

De cierta manera la fundamentación es lo que se refiere a la facultad discrecional no genera ningún conflicto entre autoridad y contribuyente, toda vez que es algo previamente establecido y esta claramente delimitado. En efecto, toda fundamentación de una orden de visita debe por principio de orden jerárquico comenzar con el artículo 16 constitucional puesto que es este el que faculta a la autoridad administrativa a realizar visitas domiciliarias. El artículo 42 del Código Fiscal de la Federación, es el artículo que debe seguir en esta enumeración, toda vez que es este el que enuncia de una manera limitativa cuales son las facultades de comprobación que puede ejercitar la autoridad administrativa.

Hacemos una distinción dentro de la fundamentación en virtud de que los preceptos anteriormente citados se refiere a la orden de visita desde un aspecto de facultad discrecional.

ORDENES DE VISITA-MOTIVACIÓN DE LAS MISMAS, CONFORME A LO PREVISTO POR LOS ARTÍCULOS 16 CONSTITUCIONAL Y 38 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN.

La exigencia que contemplan los artículos 16 constitucional y 38 del Código Fiscal de la Federación, de que todo acto de autoridad debe encontrarse fundado y motivado, se cumple, tratándose de ordenes de visita, al citar los preceptos legales que facultan a la autoridad fiscal a ordenar se compruebe que los contribuyentes han cumplido con las disposiciones fiscales, mediante la práctica de visitas domiciliarias, y con la instrucción en la propia orden de que los auditores verifiquen que el contribuyente, objeto de la misma, haya cumplido con las disposiciones fiscales a las que se encuentra sujeto en un periodo determinado. De ahí que si en la orden de visita, se indica para que efectos se considera necesario practicar una auditoria a un contribuyente, este señalamiento constituye al mismo tiempo, el objeto de la

visita y la motivación de la autoridad para emitir la citada orden, encuadrando la hipótesis general de la norma al caso concreto de la revisión de un individuo respecto al cumplimiento de ciertas obligaciones en un periodo determinado, siendo irrelevante cualquier otra manifestación que, como antecedente, se contenga en la propia orden, pues lo único que requiere motivar la autoridad es el porqué del ejercicio de sus facultades y no sus criterios de selección de los sujetos a visitar. (Núm. 76 Abril de 1994 Página 18 revista del tribunal fiscal de la federación)

ORDEN DE VISITA. SE ENCUENTRAN DEBIDAMENTE FUNDADAS Y MOTIVADAS AUN CUANDO NO RAZONEN LA IMPORTANCIA QUE COMO CONTRIBUYENTE TIENE VISITADO EN EL MARCO GENERAL DE LA RECAUDACIÓN FISCAL.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 42 del Código Fiscal de la Federación, la Secretaria de Hacienda y Crédito Público a fin de comprobar que los contribuyentes o responsables solidarios han cumplido con las disposiciones fiscales y, en su caso, determinar las contribuciones omitidas a los créditos fiscales, esta facultada para practicar visitas a los contribuyentes, a los responsables solidarios o terceros relacionados con ellos y revisar su contabilidad, bienes y mercancías.

Ahora bien, si en ejercicio de tales facultades la autoridad hacendaria practico una visita domiciliaria y fundamento su actuación, entre otros, en el artículo 42, Fracción II, III y VI del Código Fiscal de la Federación, la orden de visita esta debidamente fundada y motivada, sin que exista en tal precepto o en otro la obligación de que las autoridades señalen el procedimiento que se sigue para seleccionar al contribuyente que se va a visitar.

Así como tampoco obliga a que se de a conocer a los contribuyentes antecedentes que obran en los expedientes de la Secretaria de Hacienda y Crédito Público.

Capítulo 4.- Desarrollo del actual procedimiento de visita domiciliaria.

4.1 consideraciones dentro del procedimiento de visita domiciliaria.

El artículo 44 del código Fiscal e la Federación contienen los primeros aspectos a considerar cuando se inicia la visita domiciliaria. Es hasta este momento realmente cuando a auditoria comienza, puesto que anteriormente nos habíamos enfocado a los requisitos que debía contener la orden de visita. El precepto en comento establece lo siguiente:

“Artículo 44.- En los casos de visita en el domicilio fiscal, las autoridades fiscales, os visitados, responsables solidarios y los terceros estarán a lo siguiente:

I.- La visita se realizará en el lugar o lugares señalados en la orden de visita.

II.- Si al presentarse los visitadores al lugar en donde deba practicarse la diligencia, no estuviere el visitado o su representante, dejarán || citatorio con la persona que se encuentre en dicho lugar para que el mencionado visitado o su representante los esperen a hora determinada del día siguiente para recibir la orden de visita; si no lo hicieren, la visita se iniciará con quien se encuentre en el lugar visitado.

En este caso, los visitadores al citar al visitado o su representante, podrán hacer una relación de los sistemas, libros, registros y demás documentación que integren la contabilidad. Si el contribuyente presenta aviso de cambio de domicilio, después de recibido el citatorio, la visita podrá llevarse a cabo en el nuevo domicilio y en el anterior, cuando el visitado conserve el local de este, sin que para lo se requiera nueva orden o ampliación de la orden de visita, haciendo constar tales hechos en el acta que levante. Cuando exista peligro de que el visitado se ausente o pueda realizar maniobras para impedir el inicio o desarrollo de la diligencia, los visitadores podrán proceder al aseguramiento de la contabilidad. En los casos en que se presente los visitadores al lugar en donde debe practicarse la diligencia descubran bienes o mercancías cuya importación, tenencia, producción, explotación, captura o transporte deba ser manifestada a las autoridades fiscales o autorizada por ellas, sin que se hubiera cumplido con la obligación de dichos bienes o mercancías.

III.- Al iniciarse la visita en el domicilio fiscal, los visitadores que en ella intervengan se deberán identificar ante la persona con quien se entienda la

diligencia, requiriéndola para que designe dos testigos, si éstos no son designados o los designados no aceptan servir como tales, los visitadores los designaran, haciendo constar esta situación en el acta que levanten, sin que esta circunstancia invalide los resultados de la visita.

Los testigos pueden ser sustituidos en cualquier tiempo por no comparecer al lugar donde se esté llevando a cabo la visita, por ausentarse de él antes de que concluya la diligencia o por manifestar su voluntad de dejar de ser testigo, en tales circunstancias la persona con la que se entienda la visita deberá designar de inmediato otros y ante su negativa o impedimento de los designados, los visitadores podrán designar a quienes deban sustituirlos. La situación de los testigos no invalida los resultados de la visita.

IV.- las autoridades fiscales podrán solicitar el auxilio de otras autoridades fiscales que sean competentes, para que continúen una visita iniciada por aquéllas notificando al visitado la sustitución de autoridad y de visitadores. Podrán también solicitarles practiquen otras visitas para comprobar hechos relacionados con la que estén practicando”.

4. 1.1 Lugar de la visita.

Con relación a la primera fracción esta fue analizada en el capítulo anterior puesto que se hace referencia al lugar donde se desarrollará la visita domiciliaria en el artículo 43 fracción I del Código Fiscal como requisito que debe cumplir la orden de visita. En dicho capítulo abordamos el tema de la importancia que, tanto para el contribuyente como para la autoridad fiscal, tiene el lugar o domicilio donde se llevará a cabo la visita domiciliaria.

Hay que remarcar que el contribuyente por ninguna razón debe permitir que se extienda la auditoria a otro establecimiento el cual no este asentado en la orden. Por su parte, los visitadores deben de realizar la visita en el lugar o lugares donde la orden de visita domiciliaria les faculta.

Debido a esto resulta ocioso que la Ley contemple este requisito en dos partes, en dos distintos artículos puestos que una correcta permitiría la fusión de estos dos, vitando así la confusión que se podría crear al pensar que se trata de dos requisitos distintos.

4.1.2 Notificación de la orden de visita domiciliaria

Ahora corresponde analizar uno de los aspectos que a nuestra consideración genera las mayores controversias entre el Fisco y el contribuyente puesto que a juicio de la autoridad fiscal el procedimiento actual proporciona, en esta etapa, todas las garantías que regula tanto la Constitución como el Código Fiscal de la Federación. Por su parte el contribuyente considera que lo plasmado en la misma Ley genera inseguridad jurídica y en consecuencia violaciones a las garantías de los gobernados. La fracción segunda primer párrafo del presente artículo contempla la primera aparición de los visitadores en el domicilio del contribuyente. El supuesto que contempla esta fracción es cuando al presentarse los auditores el contribuyente o su representante legal no se encuentren en el domicilio fiscal, debe dejarse citatorio con quien se encuentre para que el visitado o su representante se presenten el día siguiente a una hora determinada para recibir la orden de visita y así iniciar la auditoría, si no se acata dicho citatorio la visita se iniciara con quien se encuentre en el domicilio.

Cabe mención que el otro supuesto posible en la situación arriba planteada es cuando se encuentre en el domicilio fiscal el contribuyente o su representante legal con lo cual se les notificara la orden y con ellos, en ese momento se inicia la auditoría. Por lo tanto una vez que se pasa por la etapa del citatorio los dos supuestos se juntan y siguen un mismo camino durante el procedimiento ya sea que la visita se entienda con el contribuyente, su representante legal o con la persona que se encuentre en el domicilio.

Como lo hemos visto en el anterior capítulo son visitadoras las personas que cumplan con dos requisitos indispensables:

- 1.- Que en la orden e visita sean designados por la autoridad fiscal competente
- 2.- Que se apersonen en el domicilio y actúen en alguna de las diligencias de visita domiciliaria. Cuando los visitadores solo presenten en el domicilio contenido en la orden preguntaran por el contribuyente o por su representante legal para iniciar la diligencia. A estas alturas no hay ningún problema para identificar al sujeto al cual se le aplicara este acto de fiscalización puesto que es aquel de quien aparezca el nombre en la orden de visita domiciliaria. Pero que debemos entender por representante legal, la importancia de este concepto se encuentra en al hecho de que la visita domiciliaria sin previo

citatorio no solo se puede efectuar con el sujeto visitado sino también con su representante legal.

En el caso de personas físicas es raro que se presente esta situación aunque no imposible y por representante legal debemos entender aquella persona que a través de un mandato representa a otra persona en un juicio o negocio. Por lo regular estos mandatos se expresan como poderes generales para pleitos y cobranzas, otorgándose con todas las facultades generales y las especiales que requieren cláusulas especiales.

Para las personas morales la situación es distinta toda es que son una ficción jurídica. En efecto una persona jurídica forzosamente debe tener, en todo momento, una persona física que funja como su representante legal.. La representación legal de una persona moral o jurídica también debe ser a través de un poder. la controversia surge en el momento de apersonarse los visitadores en el domicilio del contribuyente persona moral y requerir al representante de este, en dichas personas jurídicas trabajan y desarrollan sus actividades distintas personas morales que en determinado momento pueden representar, para ciertos actos, a la persona moral, pero la diligencia debe realizar forzosamente ante el representante legal. Por lo anterior resulta ocioso que se presenten ante los auditores los gerentes, administradores, contadores o incluso abogados que laboren para dicha persona moral, si ellos no hay sido reconocidos y facultados previamente como representantes legales de dicho contribuyente. El artículo 10 de la Ley General de Sociedades Mercantiles establece lo siguiente:

“Artículo 10.- La representación en toda sociedad mercantil corresponderá al sub administrador o.

Administradores, quienes podrán realizar todas las operaciones inherentes al objeto de la sociedad, salvo lo que expresamente establezcan la Ley y el contrato social...” de lo anterior debemos concluir que la visita debe realizarse por lo general, con el administrador o administradores de la persona moral, siempre y cuando esta persona o personas físicas prueben a través de documental idóneo que están facultadas para representar a dicha persona moral ante tribunales y juzgados. Este requisito debe ser observado por los auditores como una obligación, toda vez que si estos no constatan dicha

facultad delegada a la persona con quien entiendan la diligencia, la visita está viciada desde el inicio.

Con relación a lo asentado, se transcribe el siguiente criterio:

Visita domiciliaria es ilegal la que se entiende con el gerente general de la empresa actora, cuando

Este funcionario no tiene facultades para representarla en los términos del documento notarial que al efecto se exhibe.-

Delo preceptuado en los art. 10 y 146 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, la representación de las sociedades mercantiles corresponde a sus administradores y los gerentes generales únicamente tiene las facultades expresamente se les confieren en el documento notarial respectivo ahora bien, si una visita domiciliaria se lleva a cabo con el gerente general de una empresa, pero del análisis del documento notarial con el que se pretende acreditar que tiene facultades para representar a dicha empresa, se advierte que el funcionario en cuestión solo se le otorgo u poder general para pleitos y cobranzas, y que la representación de la sociedad corresponde al Presidente del Consejo de Administración o a la Tesorera del mismo debe concluirse que dicha visita es ilegal por no haberse entendido con persona facultada para representar a la empresa, por lo que resulta violatoria de o dispuesto por el artículo 44 fracción II, del Código Fiscal de la Federación Una vez aclarado lo anterior, el artículo 44 en su fracción II primer párrafo contéplale supuesto de que no se encuentran el contribuyente ni representante legal, por lo cuales dejara citatorio con la persona que se encuentre en icho lugar para que se representen el contribuyente o su representante legal el día hábil siguiente a hora determinada para recibir la orden de visita.

El primer punto a analizar es el citatorio que deben dejar los visitadores. La legislación fiscal es deficiente al tratar la figura del citatorio y no se encuentran a lo lago de este Código Fiscal artículo alguno que regule esta figura tan importante.

Estudiaremos e concepto, finalidad, reglamentación y requisitos de esta figura jurídica para poder determinar los parámetros que deben regir el citatorio para quien este cumpla con su objetivo sin violentar las garantías de los contribuyentes.

Según Andrés Mateos Santiago, el citatorio es un documento público referente a un puesto de legalidad para la notificación de actos y resoluciones administrativas cuando en la primera búsqueda que se realice en el domicilio del interesado, éste no se haya encontrado.

La finalidad que persigue el citatorio es la de que el interesado se entere que se intento realizar una diligencia de carácter administrativo, pero al no encontrarse este ni su representante legal y poder realizar la diligencia, en el entendido de que de no representarse se realizara con la persona que se encuentre en el domicilio. Con esto se evita que el visitado se encuentre en estado de indefensión puesto que de no utilizarse los citatorios en la practica el visitado no estaría en posibilidad de saber cuáles son las intenciones de la autoridad y no le seria imputable a este el hecho de no haberse encontrado en su domicilio cuando los visitadores se presentaron por primera vez. Con la creación de la figura del citatorio los legisladores pretenden que el contribuyente se entere de la intención de la autoridad de realizar una diligencia de carácter administrativo fijando fecha y hora determinados para que este se apersona en el entendido de que no hacerlo sabiendo que se llevara acabo dicha diligencia se entenderá con quien se encuentre en el domicilio.

En cuanto a la reglamentación existe poco que decir puesto que en materia fiscal no existe ordenamiento alguno que regule de manera específica esta figura. Lo que en consecuencia nos llevaría a leyes supletorias, que en caso seria el Código de Procedimientos Civiles en materia Federal. Dicho Código Civil tampoco nos aporta mucha información al respecto, puesto que los artículos que mencionan al citatorio son vagos y de poca utilidad. En efecto, el artículo 304 de dicho ordenamiento establece lo siguiente:

“Artículo 304.- La resolución en que se mande una notificación, citación o emplazamiento, expresará el objeto de lo diligencia y los nombres de las personas con quienes ésta deba practicarse”.

El estado de incertidumbre que genera la falta de legislación al respecto de los citatorios es obvio puesto que los contribuyente s no saben a ciencia cierta los mas elementales requisitos que estas figuras jurídicas deben contener para poder considerarlo como legal y en consecuencia valido.

De los artículos aquí mencionados podemos desglosar algunos de los requisitos que dichos citatorios deben contener. El artículo 44 fracción II del

Código Fiscal indica que el citatorio deberá especificar que la diligencia a realizar es para la entrega de la orden domiciliaria lo cual también lo asienta el artículo 304 el Código de Procedimientos Civiles en comento. Dicho precepto también contempla que el citatorio deberá contener el nombre de la persona con la que deba realizarse la diligencia. Lo anterior son los únicos requisitos que se pueden inferir de lo establecido en la legislación aplicable, por lo que son los únicos artículos que podrían servir de fundamentación para la emisión de los citatorios, lo cual en definitiva es claramente escasa. En el supuesto en que la autoridad fiscal decidiera realizar citatorios cumpliendo solamente dichos requisitos la violación a la seguridad jurídica del contribuyente es plenamente notoria. En el supuesto no concedido, por no especificarlo así la ley, de que a los citatorios también les fuera aplicable los requisitos para las notificaciones estaríamos hablando de lo contenido en el artículo 38 del Código Fiscal de la Federación contemplando que se realicen en días y horas hábiles, con una persona mayor e edad, etc. Aplicando supletoriamente el Código de Procedimientos Civiles Federales el artículo 311 establece lo siguiente: “Artículo 311.-Para hacer una notificación personal, y salvo el caso previsto en el artículo 307, se cerciorará el notificador, por cualquier medio, de que la persona que debe ser notificada vive en la casa designada, y después de ello, practicará la diligencia, de todo lo cual asentara razón de autos”. Lo anterior no significa otra cosa mas que circunstanciar en el citatorio todo aquello por lo cual el visitador llego a la conclusión de que efectivamente en el domicilio en el cual se desarrollara la visita es aquel que el supone.

Aunado a lo anterior, y en virtud de que el objetivo del citatorio es que el interesado e entere de la intención de la autoridad fiscal, debe ser requisito fundamental el identificar plenamente a quien se le deja el citatorio, mediante una credencial oficial, a través de testigos o incluso a través de la descripción física de este. Todo lo anterior en busca de preservar íntegramente la seguridad jurídica del contribuyente cumpliendo con la finalidad para la cual fue creado el citatorio.

A continuación se plasma algunos criterios emitidos por los tribunales federales en su esfuerzo de tapar la enorme laguna jurídica existente con respecto a los citatorios, tratando de salvaguardar la seguridad jurídica del contribuyente:

Notificaciones personales en materia fiscal. Requisitos cuando no se encuentra a quien se debe notificar.

El artículo 137 del código Fiscal de la Federación no establece literalmente la obligación para el notificador de que, cuando la notificación se efectúe personalmente y no encuentre a quien debe notificarse, el referido notificador levante un acta circunstanciada en la que asiente que se constituyó en el domicilio respectivo; que requirió por la presencia de la persona a notificar, y que por no encontrarse presente le dejó citatorio en el domicilio para que espere a una hora fija del día hábil siguiente.

Tampoco establece literalmente que el actuario debe hacer constar que se constituye nuevamente en el domicilio; que requirió por la presencia de la persona citada o su representante legal, y que como no lo esperaron en la hora u día fijados en el citatorio, la diligencia la practicó con quien se encontraba en el domicilio o en su defecto con un vecino. Pero la obligación de acentuar en actas circunstanciadas los hechos relativos se deriva del mismo artículo 137, ya que es necesario que existan constancias que demuestren fehacientemente como se practicó todo el procedimiento de la notificación.

De otra manera se notificaría al particular en estado de indefensión, al no poder combatir hechos imprecisos, ni ofrecer las pruebas conducentes para demostrar que la notificación se hizo fundamentada en lo consignado en Ley.

Notificaciones fiscales a personas morales. Requisito que debe contener el citatorio previo para su validez.- de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 25, fracción III, de Código Civil para el distrito Federal, de aplicación supletoria en los términos del artículo 5 del Código Fiscal de la Federación, las sociedades mercantiles son personas morales que obran y se obligan por medio de los órganos que las representan, ya por disposición de la ley o conforme a las disposiciones relativas de sus escrituras constitutivas y de sus estatutos, atento por lo dispuesto por el artículo del Código

Civil invocado. En este orden de ideas, si de acuerdo con el artículo 10 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, la representación de toda sociedad corresponderá a su administrador o administradores, salvo lo que expresamente establezca la ley y el contrato social, es inconcuso, que con quien deben entenderse todos los actos jurídicos que las afecten u obliguen es con su representante, por consiguiente, las notificaciones que hagan las

autoridades fiscales a las personas morales debe entenderse con el representante legal y si en el citatorio se menciona a la persona moral, sin precisar que a quien se cita es a su representante legal, no puede considerarse válida la notificación por que hubiese mediado mediante citatorio previo, pues la misma incumple con los requisitos que establece el artículo 137 del código Fiscal de la federación, al disponer que cuando la notificación se efectúe personalmente y el notificador no encuentre a quien debe notificar, le dejara citatorio, pues es evidente que en este citatorio se debe señalar, cuando se pretende notificar a una persona moral, que a quien se busca es a su representante.

Notificaciones personales.- las efectuadas con menores de edad o incapacidades son nulas.- si bien es cierto que las notificaciones personales se encuentran reguladas por el artículo 137 del Código Fiscal de la federación, por lo que resultan inaplicables otras disposiciones de derecho común, cuando se observan los lineamientos de dicho artículo; debe considerarse como una excepción a tal regla, las notificaciones entendidas con menores de edad o incapaces, las que resultan ilegales, toda vez que dichas personas tienen capacidades jurídicas restringidas, de conformidad con los artículos 23 y 450 fracción I del Código Civil, aplicable supletoriamente en materia federal.

Orden d visita.- en el citatorio para efectos de su notificación debe indicarse que la cita s precisamente para la entrega de dicha orden.- cuando la autoridad con el fin de notificar la orden de visita deja un citatorio al contribuyente para que lo espere a una hora determinada del día siguiente, por no haberlo encontrado en su domicilio, pero no se señala concretamente que esa cita es para que reciba la orden de visita, como lo establece el artículo 44, fracción II, del código Fiscal de la Federación, se incumple con tal formalidad, toda vez que en el dispositivo en comentario expresamente se indica que el citatorio se dejará para tal fin.

El segundo párrafo de la fracción II del artículo 44 del Código Fiscal de la Federación contempla la posibilidad de que los visitantes al apersonarse por primera vez en el domicilio del contribuyente y al no encontrarse este o su representante legal, teniendo que dejar citatorio, hagan una relación de los sistemas, libros, registros y demás documentación que integre la contabilidad. Lo anterior es una clara violación a la Constitución Política de México y así lo

ha expresado el Poder Judicial, lo anterior es con base en el hecho de que los visitadores están actuando antes de que el procedimiento de visita se inicie, puesto que el artículo 42 en su último párrafo del Código Fiscal a señala claramente que las facultades de comprobación se inician con el primer acto que se notifique al contribuyente, dejándolos a estos en un pleno estado de indefensión violando su seguridad jurídica. Con base en este razonamiento es posible que los contribuyentes se opongan determinadamente a que los auditores hagan dicha relación de la contabilidad.

Es un hecho que al ser declarado inconstitucional este párrafo por el mas alto tribunal resulta perjudicial que dicho párrafo no haya sido reformado ya y que incluso se siga publicando en Código Fiscal de la Federación como si fuera vigente. Pues lo anterior genera incertidumbre en el gobernado que al recurrir a la Ley para consultarla y conocer de esta manera cuáles son sus derechos y obligaciones durante el desarrollo de la visita domiciliaria crea que lo contenido en dicho párrafo sea legal y constitucional. Para Raúl Rodríguez Lobato, este párrafo resulta de difícil comprensión, pues la supuesta elaboración de la relación de la contabilidad supone el hecho de tener a la vista dicha documentación, lo cual resulta jurídicamente y físicamente imposible puesto que la visita no se ha iniciado, y la persona que con quien se entiende la diligencia de citatorio legal para entregarla a los visitadores, incluso, puede estar imposibilitado para lo en virtud de no tener acceso a ella”. Lo anterior ha sido manifestado por los Tribunales Federales de la siguiente forma:

Visita domiciliaria el segundo párrafo de la fracción II del artículo 44 del Código Fiscal de la Federación, que faculta a las autoridades fiscales para elaborar una relación de la documentación que integra la contabilidad antes del inicio de la visita, con el puro citatorio, contraviene lo dispuesto en el artículo 16 constitucional.- en concordancia con el principio de que el respeto al domicilio de las personas constituye un derecho subjetivo elevado a la categoría de garantía individual, el artículo 16 constitucional establece que la orden para la practica de visitas domiciliarias expedida por las autoridades administrativas para cerciorarse de que se han acatado, entre otras, las disposiciones fiscales, debe constar en mandamiento escrito de autoridad competente, en el que se funde y motive su causa, expresándose el nombre del visitado, el domicilio en que debe llevarse a cabo la visita y su objeto, levantándose, al concluir la acta

circunstancial en presencia de dos testigos propuestos por el sujeto visitado o, en presencia de dos testigos propuestos por el sujeto visitado o, en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia, por lo tanto, al disponer el segundo párrafo de la fracción II del artículo 44 del código Fiscal de la federación que, si al presentarse los visitadores o su representante, dejarán citatorio, pudiendo, en ese momento, elaborar una relación de los sistemas, libros, registros y demás documentación que integre la contabilidad del visitado, transgrede lo establecido en el artículo 16 constitucional, al permitir a la autoridad administrativa empezar la visita sin cumplir con las formalidades preescritas en la citada disposición constitucional. El mismo párrafo segundo en comento contempla el caso de que se presente aviso de cambio de domicilio después, de entregarse el citatorio. En este supuesto, la autoridad puede realizar la visita domiciliaria en el nuevo domicilio y en el anterior, si este fuere conservado todavía por el contribuyente sin la necesidad de emitir una nueva orden, y solo en el caso de que en dicho domicilio se encontraran documentos que conforman la contabilidad, bienes o mercancías. Desde nuestro punto de vista el hecho de que la autoridad pretenda llevar la visita domiciliaria en ambos domicilios, a través de la misma orden, debe forzosamente de estar motivado, puesto que es un acto de molestia destinado a un solo domicilio que se cambio después del citatorio pero que debe cumplir sus efectos en el nuevo domicilio. En efecto, para que se pueda presentar dicha situación, la autoridad debe presumir en base a los documentos revisados que en el domicilio anterior existen mercancías, bienes o documentos que deben formar parte de la contabilidad. Todo lo anterior sin necesidad de expedir una nueva orden de visita y asentando lo relativo en actas. Existen autores que no soportan el argumento anterior, tal es el caso de Raúl Rodríguez Lobato, quien opina que resulta incongruente lo establecido en la Ley a este respecto puesto que uno de los requisitos de mayor importancia de la orden de visita es el de realizarse en el domicilio que dicho oficio contenga, en consecuencia lo anterior resultaría violatorio del artículo 16 constitucional. Aunado a lo anterior considera que resulta injustificado tal argumento plasmado por el legislador en virtud de observarse obstáculo alguno para emitir o ampliar la orden de visita que abarque el nuevo domicilio cumpliendo así con lo pre escrito en la constitución para los cateos”.

Se presenta otra problemática para la autoridad cuando el cambio de domicilio sea también un cambio de circunscripción territorial donde la autoridad fiscal que emitió la orden de visita ya no sea competente. En esta situación la autoridad emisora de la orden debe solicitar el auxilio de la autoridad fiscal competente en la nueva jurisdicción, para que continúe con la visita iniciada por ella, notificando al visitado la sustitución de autoridades. En efecto, cuando se presenta el cambio de domicilio fuera de la competencia de la autoridad que está realizando la visita, dicha autoridad que está realizando la visita, dicha autoridad que inicio y está efectuando la auditoria debe solicitar que otra autoridad competente continúe con la vista turnándole el expediente abierto a nombre del contribuyente visitado. En la práctica esta forma de evadir o simplemente complicar el accionar de la autoridad fiscal por parte del contribuyente podría solucionarse al optar por un cambio de acto fiscalizador, cambiar de visita domiciliaria a revisión de gabinete, lo cual facilitaría el trabajo de los auditores en estos casos donde los contribuyentes realizan este tipo de actividades con el único fin de evitar el desarrollo de la visita domiciliaria.

Antes de iniciar propiamente con el desarrollo de la visita domiciliaria, el artículo 44 Fracción II en su tercer párrafo contempla la posibilidad de asegurar la contabilidad cuando exista peligro de que el visitado se ausente o pueda realizar maniobras tendientes a impedir el inicio de la vista.

Nuestra apreciación es en el sentido de que dicho párrafo se refiere exclusivamente a las maniobras del contribuyente antes del inicio de la visita. Hacemos hincapié en esto, puesto que es el artículo 46 Fracción III el que claramente establece el aseguramiento durante el desarrollo de la visita. Por lo tanto, aunque el párrafo en comento quiera ser aplicado tanto para antes de la visita como durante el desarrollo de esta, esto resultaría incorrecto. El presente párrafo al igual que el anterior, previamente estudiado, resulta inconstitucional puesto que deja en estado de indefensión al contribuyente.

En primer lugar al no iniciarse todavía la facultad de comprobación, el acto de molestia en si no puede realizarse, por lo tanto el aseguramiento de la contabilidad sería fuera de la visita, que es el acto de molestia que permite a los auditores internarse en el domicilio del visitado, acto que todavía no ha sido notificado legalmente. En segundo lugar los términos son ambiguos y generan incertidumbre toda vez que el concepto de “peligro” y “maniobras” no están

definidos dentro de la ley lo cual genera incertidumbre en el gobernado al no saber, a ciencia cierta, que actos que el realice pueden ser considerados por la autoridad fiscal como peligrosos y tendientes a la evasión de sus obligaciones como sujeto auditado. Finalmente, en el supuesto de que la autoridad decretara un aseguramiento a la contabilidad del contribuyente, este acto tendría que estar motivado, es decir, de que medios se valió la autoridad para determinar que existía peligro de que medio se valió la autoridad para determinar que existía peligro de que el visitado se ausentara o, en su caso, que explicara que lo llevo a concluir que las actividades realizadas por el contribuyente eran tendientes para impedir el inicio de la visita. Como podemos observar dicha motivación estaría claramente sujeta a diversas interpretaciones por ser genérica y ambigua. por ejemplo, que el visitado vaya a emprender un viaje el día que debe realizarse la notificación de la orden de visita, para las autoridades puede significar que el visitado desea sustraerse del procedimiento, mientras que, para el contribuyente solo significa unas vacaciones, un negocio, etc. Y sabiendo que al frente de la auditoria se encuentra su contador, gerente o personal de confianza.

Finalmente antes de regular el procedimiento de visita domiciliaria en el Código Fiscal de la Federación, se contempla en la fracción II, último párrafo del artículo en comento, la posibilidad de asegurar bienes y mercancías por parte de los visitadores, en el momento de presentarse en el lugar donde se desarrollara la diligencia, en el caso de que la importación, tenencia, producción, explotación, captura o transporte deba ser manifestado a las autoridades fiscales o autorizada por ella y no se hubiera acatado dicha disposición.

Tanto con esta disposición como con la anterior se les puede hacer la misma crítica en el entendido de que resultan ilegales puesto que la visita domiciliaria no se ha iniciado siendo jurídicamente y fiscalmente imposible llevar a cabo actos que suponen haber iniciado la visita.

Siguiendo la misma idea de la ilegalidad del presente párrafo debemos resaltar las siguientes situaciones: Primero para poder actuar de esta manera los visitadores deben de estar facultados para ello dentro de la orden de visita, es decir, dentro de la orden deben venir los fundamentos legales que otorgan la facultad a los visitadores de poder asegurar bienes y mercancías de

importancia. Por otro lado, toda vez que los visitadores están sujetos al objeto específico de la orden, dentro del objeto debe venir la verificación de bienes y mercancías de procedencia extranjera para poder realizar dichas funciones, puesto de no contener el objeto esta mención los visitadores estarían ejerciendo atribuciones que están fuera de sus facultades, puesto que ellos no pueden decidir que obligaciones verificar que ya no son meramente ejecutores de una orden de autoridad competente. Al presentarse el visitador por segunda ocasión en el domicilio designado para que se efectúe la visita domiciliaria ya sea que se encuentre el contribuyente, su representante legal o un tercero, se iniciara con cualquiera de ellos, de preferencia cualquiera de los dos primeros, la visita domiciliaria. Es importante destacar, como se comento anteriormente que las facultades de comprobación inician cuando se notifica el primer acto al contribuyente. Con base en esta premisa es que antes de entrar al fondo del procedimiento de visita analizaremos una peculiaridad existente dentro de la notificación de la orden de visita.

Como lo reafirmaremos a continuación, el citatorio debe contener dentro de su texto la mención de que la diligencia a realizarse es para la entrega de la orden de visita.

Los tribunales federales han pronunciado el siguiente criterio: Orden de visita domiciliaria debe de entregarse al visitado en la hora señalada en el citatorio y no en una diversa.- De conformidad con lo dispuesto por el artículo 44 fracción II, del Código Fiscal de la Federación, la orden de visita al contribuyente, debe entregarse previamente a su realización, por tanto si al presentarse los visitadores al lugar donde deben practicar la diligencia, no estuviere el visitado o su representante legal, dejarán citatorio con la persona que ahí se encuentre para que los espere a una hora determinada del día siguiente , para que puedan recibir la orden de visita, y si no lo hicieren así, se iniciará con quien se encuentre en el lugar visitado, consecuentemente, si al dejar el citatorio se indica una hora determinada para que el representante legal espere a los visitadores y la entrega de la orden se lleva a cabo con posterioridad de la señalada en el citatorio, iniciándose a continuación la visita, la diligencia llevada a cabo en esos términos, no cumple con el citado dispositivo legal y por esa razón es violatoria de garantías.

Con base en lo estudiado es de concluirse que el segundo día que los visitantes se constituyen en el domicilio del contribuyente es para notificar la orden de visita. Por eso es indispensable establecer que es lo que se debe entender por notificación desde un punto de vista doctrinario para proceder a analizar la notificación fiscal según el contenido del mismo Código Fiscal de la Federación. El espíritu del legislador ha establecido procedimientos que la autoridad fiscal debe originalmente cumplir para evitar cometer violaciones a la seguridad jurídica de los contribuyentes cuando dicha autoridad realice actos de fiscalización. La realización de actos por parte de la autoridad fiscal no tendría su razón de ser si no se realizarán otros actos que les imprimieran la eficacia necesaria para su finalidad, es decir, no existiría razón de expedir un mandamiento de visita domiciliaria, si éste nunca es dado a conocer al destinatario del mismo, pues mientras no se le da a conocer, no tendrá la eficacia necesaria para obligarlo a recibir la visita. Es debido a esto que después del acto de autoridad consistente en la expedición del mandamiento de visita, debe originarse otro que le de publicidad ante el destinatario del mismo, a efecto de que una vez conocido por este, surta sus efectos. El segundo acto comento es la modificación.

En sentido amplio, la notificación es la forma estipulada por la ley, por cuyo medio se hace llegar al interesado el conocimiento de alguna resolución o de algún acto realizado por alguna autoridad. En otras palabras es el medio de comunicación procedimental a través del cual se hace una actuación de la autoridad a la persona interesada.

El Código Fiscal contempla que la orden de visita domiciliaria se modificará según lo dispuesto por el Art. 134 fracción I que establece las modificaciones personales. Hasta este momento queda claro que resultaría no solo inconstitucional sino ilógico que la orden de visita no se notificara. La peculiaridad a la que nos enfocaremos se refiere a lo siguiente:

“Art. 135.- Las notificaciones surtirán sus efectos al día hábil siguiente a aquél en que fueron hechas y practicarlas deberá proporcionarse al interesado copia del acto administrativo que se notifique” Con base en lo anterior y aplicándolo concretamente a la notificación de la visita domiciliaria, esta no puede iniciarse hasta que haya surtido efectos su notificación, es decir, al día hábil siguiente. Por lo tanto y apegados estrictamente a lo establecido en el Código Fiscal, en

su segunda visita, los visitadores notificaran la orden de visita en si no debe iniciarse hasta que dicha notificación surta sus efectos legales, por lo tanto los visitadores iniciaran la auditoria hasta el día hábil siguiente.

“Art. 135.- Las notificaciones surtirán sus efectos al día hábil siguiente a aquél en que fueron hechas y al practicarlas deberá proporcionarse al interesado copia del acto administrativo que se notifique...”

Con base en lo anterior y aplicándolo concretamente a la notificación de la orden de visita domiciliaria, esta no puede iniciarse hasta que haya surtido efectos su notificación, es decir, al día hábil siguiente por lo tanto y apegados estrictamente a lo establecido en el Código fiscal de la federación, en su segunda visita, los visitadores notificaran la orden de visita no importando con quien se entiendan en dicha diligencia, el procedimiento de visita en si no debe iniciarse hasta que dicha notificación surta sus efectos legales, por lo tanto los visitadores iniciaran la auditoria hasta el día hábil siguiente. En efecto, el artículo transcrito con anterioridad en ninguna parte de su texto nos establece que exista excepción alguna para cuando surten sus efectos las notificaciones, tampoco existe otro artículo que indique dicha excepción para la notificación de la orden de visita. En consecuencia, y en el entendido de que donde la ley no distingue no tenemos que distinguir, todas las notificaciones en materia fiscal surten sus efectos al día siguiente hábil de haber sido realizadas. Lo anterior reviste una gran importancia puesto que en la práctica los visitadores una vez que se modifica la orden inmediatamente inician la auditoria, lo cual apegado a escrito derecho es igual.

El comenzar una auditoria en el domicilio fiscal inmediatamente que se notifico la orden de visita, tal y como lo hacen los auditores del SAT, Servicio de Administración Tributaria tiene una razón de ser, dicha razón es el factor sorpresa, en efecto el notificar e iniciar en ese momento la auditoria fiscal tiene por objeto que el contribuyente no pueda sustraer contabilidad, bienes o mercancías que demuestren incumplimiento de las obligaciones fiscales. De esta manera la documentación obtenida por los visitadores es la que el contribuyente por lo regular tiene en su domicilio fiscal de manera cotidiana. Por otro lado, las declaraciones hechas por el contribuyente analizadas por los visitadores son las que de manera espontánea este hace ante las autoridades recaudatorias.

Si los visitadores no actuaran de esta forma se perdería el factor sorpresa y se le otorgaría una oportunidad al contribuyente de esconder todo aquello que delate el incumplimiento de las disposiciones fiscales, perdiendo así la oportunidad de apreciar de manera cierta el como los contribuyentes acatan las disposiciones fiscales de manera espontánea.

No obstante lo anterior, reafirmamos que los visitadores al iniciar inmediatamente la auditoria viola el contenido del artículo 135 del Código Fiscal de la Federación. Lo correcto es que dicho articulo se reformara en beneficio de la autoridad fiscal y estableciera la excepción de que la notificación de la orden de visita surte sus efectos legales inmediatamente que se la ha entregado a la persona con quien se desarrolle dicha diligencia.

4.1.3 Los Visitadores.

Una vez establecido lo anterior proseguiremos con el análisis del artículo 44 fracción III que nos establece, en primer término, la identificación de los visitadores ante la persona con quien se entienda la diligencia, al inicio de la visita. El primer paso para iniciar la notificación de la orden debe de ser., indiscutiblemente, la identificación de los visitadores ante la persona con quien se realice dicha diligencia. El objetivo de lo anterior es brindar certeza al contribuyente de que efectivamente las personas que se encuentran ante él están facultados para iniciar el procedimiento de visita domiciliaria. Como lo hemos analizado previamente, son visitados las personas que están designadas con ese carácter dentro del texto de la orden de visita domiciliaria, además de lo anterior, serán visitadores los que se constituyan en el domicilio donde se lleve acabo la visita. En consecuencia, las personas que cumplan con estos requisitos son las que deberán identificarse al iniciarse al iniciar la visita domiciliaria, y dicha identificación deberá constar en el acto respectivo.^{44*} Es de resaltar que la identificación de los visitadores debe de hacerse a través del documento idóneo para evitar violentar la seguridad jurídica del contribuyente, razón por lo cual, nos remitimos al Reglamento Interno del Servicio de Administración Tributaria que en su articulo 21 inciso “c” fracción XIX establece lo siguiente:

“Artículo 21.- Las Administraciones Locales de Grandes Contribuyentes, de Recaudación, de Auditoría Fiscal, Jurídicas de Ingresos de Ingresos y de recursos tendrán la denominación que señala este Reglamento, y la circunscripción territorial y sede que se determine mediante acuerdo del Presidente del Servicio de Administración Tributaria. C.- Compete a las administraciones locales de Auditoría Fiscal a que se refiere el apartado “F” de este artículo, ejercer las facultades siguientes:

XIX.- Realizar las establecidas en las fracciones IV, V, VI, VII, X Y XI del artículo 10 de este reglamento”.

Por su parte el artículo 10 del reglamento en cuestión establece lo siguiente:

“Artículo 10.- Administradores Generales y el secretario técnico de la comisión del servicio fiscal de carrera tendrán las siguientes facultades:

VI.- Expedir las constancias de identificación del personal a su cargo...”

En la autoridad fiscal en su conjunto la que ostenta la competencia fiscalizadora y solo podrán ejercer actos de comprobación los funcionarios públicos que formen y solo podrán ejercer actos de comprobación los funcionarios públicos que formen parte de ella, es decir, aquellos a través de los cuales opera, es decir, los que actúan en su nombre. Es relevante destacar que el funcionario público adquiere tal carácter en virtud del nombramiento respectivo, y es a través de dicho documento que se otorga, a favor de quien se expide, la facultad de representar al órgano administrativo emisor en determinadas actividades. En consecuencia las personas que se presenten en el domicilio para efectos de iniciar una orden de visita deberán acreditar su carácter de visitantes mediante la exhibición de la credencial oficial emitida por la autoridad que representan. Uno de los requisitos que no marca el Código Fiscal de la Federación pero que ha generado controversia es el de si los visitantes deben o no ser públicos con título profesional. Al respecto existen posiciones encontradas entre autoridades y contribuyentes. Raúl Rodríguez Lobato estima que las personas designadas para realizar una visita domiciliaria necesariamente deben ser Contadores Públicos en el legal ejercicio de la profesión y así acreditarlo al identificarse, pues indudable que las actividades tendientes a la comprobación de carácter técnico propias de la profesión de Contador Público. Solo de esta manera abre seguridad de que tales personas satisfacen los requisitos legales para el debido desempeño de la comisión que

se les encomendó y que son personas calificadas para opinar fundadamente sobre la situación fiscal del contribuyente. Por su parte; las autoridades fiscales opinan que no se requiere ser Contador Público con título profesional para poder ser auditor, puesto que no existe ningún precepto legal que exija que los visitantes deban ostentar este o cualquier otro título profesional. Hay que recalcar que en la actualidad empieza a darse un cambio de ideología dentro de la Administración Fiscal puesto que existen funcionarios que opinan que se debería normar, en el mediano plazo, que dichos auditores tuvieran como antecedente de estudiar la citada profesión, ello, buscando garantizar que en contacto con el contribuyente y la propia revisión se realicen con suficiente técnica contable. Finalmente y como lo hemos realizado a lo largo de la presente investigación transcribimos los criterios más importantes emitidos por los Tribunales Federales al respecto de la identificación de los visitantes. Visitas Domiciliarias requisitos para la identificación de los aspectos que los practican.- Para satisfacer con plenitud el requisito legal de identificación en las visitas domiciliarias es necesario que en las actas de auditoría se asienten todos los datos necesarios que permitan una plena seguridad que el visitado se encuentre ante personas que efectivamente representan a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y que por tal motivo pueden introducirse a su domicilio por lo que es menester se asiente la fecha de las credenciales y el nombre de quienes las expide para precisar su vigencia y tener la seguridad de que esas personas efectivamente presentan sus servicios en la Secretaría además de todos los datos relativos a la personalidad de los visitantes y su representación, tomando también en cuenta también que mediante la identificación mencionada, se deben dar a conocer al visitado cuestiones relacionadas con esa personalidad, para protegerlo en sus garantías individuales, ya que de esas prácticas de inspección o visita, pueden derivar posibles afectaciones a sus intereses jurídicos.

Visitadores.- para el desempeño de su ejercicio en la práctica de una visita no es necesario que sean Contadores.- El artículo 43, fracción II, del Código Fiscal de la Federación, establece como requisitos que debe reunir la orden de visita, que además, de los previstos en el artículo 38 del mismo ordenamiento legal, se deberá indicar el nombre de la persona o personas que efectúan la visita, las cuales podrán ser sustituidas, aumentadas o reducidas en su número sin

que en el precepto en comento, ni el artículo 46, fracción I, del Código Fiscal de la Federación, se establezca la obligación de los visitadores al hecho al que acrediten con título profesional ejercer la profesión de Contadores Públicos, razón por la cual no es ilegal que en desarrollo de una visita, los visitadores no hayan acreditado esta en legal ejercicio de la profesión de Contadores Públicos.

4. 1.4 Los testigos.

A continuación entraremos al estudio de uno de los requisitos más importantes durante el desarrollo del actual procedimiento de visita domiciliaria, este es el de los testigos. La figura de los testigos es de vital importancia tanto para la orden de cateo como para la orden de visita domiciliaria es por eso que el artículo 16 constitucional establece como requisito indispensable la presencia de los testigos durante el desahogo de las diligencias. La fracción tercera del artículo 44 en su primer párrafo en su segunda parte y el segundo párrafo contemplan la figura de los testigos para el caso específico de la orden de visita, Dicho precepto señala que una vez que se hayan identificado los visitadores con la persona con la que se llevara a cabo la diligencia, estos le requerirán para que designe dos testigos. Si la persona con quien se entiende la visita se niega a designarlos a las personas que este designe no aceptan servir como tales, serán los visitadores los encargados de designarlos haciendo constar expresamente, que se requirió al visitado para tal efecto, en el acta respectiva y sin que esta circunstancia invalide los resultados de la visita. Por su parte el segundo párrafo de la fracción tercera del artículo 44 del Código Fiscal nos establece en qué casos podrán ser sustituidos los testigos sin invalidar los resultados de la visita, principalmente se señalan tres supuestos que son:

- 1.-Cuando no comparezcan estos al lugar donde se esté llevando a cabo la visita.
- 2.- Por ausentarse de lugar antes de que concluya la diligencia.
- 3.-Por manifestar su voluntad de dejar de ser testigo.

Es importante señalar que el precepto en comento establece claramente que en el caso de sustitución de testigos se designara los nuevos conforme lo establecido por el supuesto de la primera designación de estos.

En ocasiones el visitado se encuentra solo en su empresa, encontrándose impedido para designar a sus testigos, por lo que los visitadores los designan entre el personal que los acompaña y que son a la vez empleados del Fisco Federal. Al impugnar el visitado la resolución que se apoya en tales actas, la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación ha resultado que no pueden ser testigos los empleados de la Secretaria de Hacienda y Crédito Público puesto que es necesario al igual que en el párrafo anterior que la designación de testigos recaiga sobre personas que podrán actuar imparcialmente.

Los testigos deben ser los idóneos y completamente ajenos a los hechos que se circunstancian en el acta por lo que la designación de estos debe forzosamente recaer en personas ajenas a quienes rinden declaración.^{49*} Lo anterior significa que la designación de los testigos debe caer en personas preparadas y que no tengan que ver con el aspecto contable del contribuyente visitado, básicamente para evitar una situación de conflicto puesto que si alguien relacionado con la contabilidad es testigo se presentarían varios desacuerdos entre auditor y testigo que son innecesarios.

En la práctica, durante el procedimiento de visita domiciliaria, los testigos solo pueden efectivamente serlo del acta de inicio, por que de las restantes se les llama para que se enteren de que se va a levantar una acta parcial o final. En efecto, dichos testigos no lo son de lo sentado en cada una de las actas por que los visitadores jamás informan a los testigos de la labor que están desarrollando aun cuando estos les pregunten que es lo que han observado.

Analicemos la verdadera función de los testigos desde el punto de vista del contribuyente de 1917, la intención de este es que los testigos lo sean de todo el procedimiento, ya sea orden de cateo u orden de visita domiciliaria. Lo anterior es en virtud de que de esta manera se otorga mayor certidumbre al acto ya que las autoridades ejecutoras de la orden serán observadas en su proceder por dichos testigos. Desde nuestro punto de vista la orden de cateo presenta mayores facilidades para los testigos puesto que su objetivo es inspeccionar y revisar un lugar determinado en busca de un objetivo específico ya sea material o humano según lo establece el mismo artículo 16 constitucional. Dicho cateo por lo regular no tomara mas de un día en realizarse o en caso de excepción, la inspección se realizara en días consecutivos. Como regla general en los cateos, con base en su naturaleza, no

se necesitan conocimientos técnicos profundos por parte de los testigos. Sucede todo lo contrario en la visita domiciliaria puesto que la inspección es a la contabilidad de un contribuyente, el objetivo de dicha visita es verificar el cumplimiento de las disposiciones fiscales, las cuales aunque se refieran a un solo impuesto en específico no dejan de ser variadas. El periodo de duración de visita es de seis meses con opción a prórroga lo que genera que el procedimiento se realice en diversos días, según disponga el visitador no importando que pasen largos periodos sin que se vuelva a presentar en el domicilio. Finalmente, debido a la naturaleza de la misma orden, las personas designadas como testigos lo serán de una revisión cien por ciento técnicas. Es en base a estas diferencias que los testigos deben adecuarse según sea la orden, esto no es contrario a la Constitución ya que en ella se establece el requisito de los testigos, sin embargo, no establece que su función deba ser igual para ambos procedimientos.

En la práctica, para los visitadores la designación de los testigos y su firma en las actas que levantan es en cumplimiento de un requisito constitucional y nada más, pues saben que ellos no están enterados de nada de lo que se asienta en la última acta parcial y en el acto final. El papel desempeñado por los testigos bajo estas circunstancias dista mucho de las intenciones del contribuyente de 1917 es por esto que el procedimiento debe reformarse otorgándole un verdadero valor a la función del testigo, pues el hecho de que cualquiera de los testigos se niegue a firmar y esta circunstancia no altere para nada la visita domiciliaria es el más claro ejemplo del papel poco efectivo del testigo. Los siguientes criterios han sido emitidos por los Tribunales Federales con relación a los testigos que participan en la visita domiciliaria:

Visita domiciliaria.- la identificación del personal actuante y el requerimiento a designar testigos deben efectuarse al inicio de la visita, debiendo constar en actas tal hecho.- Conforme lo dispuesto por el artículo 44, fracción III del Código Fiscal de la Federación al inicio de la visita en el domicilio fiscal, los visitadores que en ella intervengan deberán identificarse ante la persona con quien se entienda la diligencia, requiriéndole para que designe dos testigos. Por su parte, el artículo 46, Fracción I del mismo ordenamiento tributario dispone que de toda visita se levantara acta en la que se harán constar en forma circunstanciada los hechos u omisiones observados. De lo anterior se

depende que si no consta en un acta levantada al efecto que precisamente al inicio de una visita domiciliaria se cumplieron los requisitos señalados en primer término, no se da cabal cumplimiento a lo previsto en los dispositivos citados. Actas de visita. si se sustituye un testigo debe mencionarse esta situación .- De conformidad con el artículo 44 fracción III, del Código Fiscal de la Federación, los testigos pueden ser situados en cualquier tiempo sin que ello invalide los resultados de la visita; sin embargo. El artículo 46 fracción I, del mismo ordenamiento legal establece que de toda visita en el domicilio fiscal se levantará acta en que se haga constar en forma circunstanciada los hechos o omisiones (que se hubieran precisado) por los visitantes; de donde deriva que si un testigo es sustituido en el desarrollo de la visita, deberá indicarse con toda precisión el lugar, día y hora en que aconteció dicha situación, pues de lo contrario no se sabría hasta que momento estuvo presente el testigo sustituido y a partir de que momento se designo al sustituto, llevándose al extremo de aceptar que este último atestiguará sobre hecho y circunstancias que no le constataron, lo cual desde luego violarían lo dispuesto por el artículo 16 constitucional.

4.1. 5 Sustitución de autoridades y visitantes

Para concluir con el estudio del multicitado artículo 44 del Código Fiscal, la fracción cuarta establece la posibilidad de sustituir a la autoridad que está realizando la visita así como los visitantes que ella intervenga. El presente supuesto fue analizado previamente cuando es el visitado el que realiza un cambio de domicilio fuera de la circunscripción territorial de la autoridad y para continuar con la visita domiciliaria es necesario que se efectuara dicho cambio de autoridad.

Dicha fracción también contempla el supuesto de que la autoridad competente solicite a otras autoridades fiscales practiquen otras visitas para comprobar hechos relacionados con la que estén practicado. Lo anterior es la conocida compulsas a terceros que bien puede realizarse a través de una visita domiciliaria que forzosamente debe de estar relacionada con la que se está llevando a cabo. Dicha situación debe de dársele a conocer al tercero, relacionado en la orden y que se le entregue a través del motivación, que contenga la orden esto es, la motivación deberá contener, entre otras cosas

una expresión como la siguiente: “...en virtud de que mediante la orden número (x) se efectúa una visita domiciliaría a (determinado contribuyente) y toda vez que del análisis realizado se desprende que dicho contribuyente y el tercero tienen o tuvieron relaciones comerciales durante el periodo sujeto a revisión, es por lo anterior que ese le determina visita domiciliaria para verificar las actividades relacionadas con el contribuyente en cuestión...” a pesar de no ser tema de la presente investigación es necesario destacar la importancia de la compulsión a terceros ya que en la mayoría de las veces serán los datos que esta aporte los que determinarán el rumbo de la visita domiciliaría. Todos los actos fiscalizadores que estén coordinados de manera efectiva conllevan a un mejor ejercicio de las facultades de comprobación y en consecuencia a una mejor determinación de las omisiones o evasiones relacionadas por los contribuyentes en perjuicio del fisco. En efecto desde nuestro punto de vista la orden de visita realizada por una autoridad fiscal es lo que se llamaría “acto fiscalizador causa”, una vez que dentro de dicho procedimiento de visita la autoridad fiscal que lo realiza pide auxilio a otra autoridad fiscal para que realice una visita domiciliaria en reafirmación a la información obtenida, dicha visita sería el (acto fiscalizador efecto). A pesar de ser dos actos fiscalizadores distintos es imposible negar la relación existente, esta relación debe ser asimilada por las autoridades fiscales y comprendida al grado de que mejor se realice el acto fiscalizador “efecto” y entre más apegado a derecho esté mayores serán los resultados obtenidos en el acto fiscalizador “causa”, logrando así salvaguardar los intereses del Fisco Federal. La decisión de realizar una compulsión.

Finalmente, la decisión de optar por realizar una compulsión domiciliaria es en base a un estudio y a la documentación obtenida en la visita domiciliaria. Es decir que con base en el análisis de la contabilidad del sujeto visitado se tienen indicios fundados de que sería necesaria la compulsión. Cuando del análisis técnico realizado, se tienen identificadas irregularidades u omisiones o se presume que las hay, upara decidir si con los documentos que se tienen es suficiente para probarlas sin lugar a dudas, o si es necesario acudir a otras fuentes para lograr la evidencia comprobatoria, se debe considerar si el tipo de documento que se tenga, tiene valor probatorio. Uno de los procedimientos

para decidir a quienes se debe compulsar, son las confrontas que se realizan al inicio de la auditoria.

4.2 Obligaciones de los visitadores.

A continuación, entraremos al estudio y análisis del artículo 46 del Código Fiscal de la Federación que establece lo siguiente:

“Artículo 45.- Los visitadores, sus representantes, o la persona con quien se entienda la visita en el domicilio fiscal, están obligados a permitir a los visitadores designados por las autoridades fiscales el acceso al lugar o lugares objeto de la misma, así como mantener a su disposición la contabilidad y demás papeles que acrediten el cumplimiento de las disposiciones fiscales de los que los visitadores podrán sacar copias para que previo cotejo con sus originales se certifiquen por estos y sean anexados a las actas finales o parciales que levanten con motivo de la visita. También deberán permitir la verificación de bienes y mercancías, así como de los documentos, discos, cintas o cualquier otro medio procesable de almacenamiento de datos que tenga el contribuyente en los lugares visitados. Cuando los visitados lleven su contabilidad o parte de ella con el sistema de registro electrónico, o microfilme o graben en discos ópticos o en cualquier otro medio que autorice la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, mediante reglas de carácter general, deberán poner a disposición de los visitadores el equipo de computo y sus operadores, para que los auxilien en el desarrollo de la visita.

Cuando se de alguno de los supuestos que a continuación enumeran, los visitadores podrán obtener copias de la contabilidad y demás papeles relacionados con el cumplimiento de las disposiciones fiscales, para que, previo cotejo con los originales, se certifiquen por los visitadores.

I.-El visitado, su representante o quien se encuentre en el lugar de la visita se niegue a recibir la orden

II.- Existen sistemas de contabilidad, registros o libros sociales, que no están sellados, cuando daban estarlos conforme a las disposiciones fiscales.

III.- Existen dos o más sistemas de contabilidad con distinto contenido, sin que se puedan conciliar con los datos que requieren los avisos o declaraciones presentadas.

IV.- Se lleven dos o más libros sociales similares con distinto contenido.

V.-No se hayan presentado todas las declaraciones periódicas a que obligan las disposiciones fiscales, por el periodo al que se refiere la visita.

VI.- Los datos anotados en la contabilidad no coincidan o no se puedan conciliar con los asentados en las declaraciones o avisos presentados o cuando los documentos que amparen los actos o actividades del visitado no aparezcan asentados en dicha contabilidad, dentro del plazo que señalan las disposiciones fiscales, o cuando sean falsas o amparen operaciones inexistentes.

VII.- Se desprendan, alteren o destruyan parcial o totalmente, sin autorización legal, los sellos o marcas oficiales colocados por los visitadores o se impida por medio de cualquier maniobra que se logre el propósito para el que fueron colocados.

VIII.- Cuando el visitado se emplazado a huelga o suspensión de labores, en cuyo caso la contabilidad solo podrá recogerse dentro de las cuarenta y ocho horas anteriores a la fecha señalada por el inicio de la huelga o suspensión de labores.

IX.- Si el visitado, su representante o la persona con quien se entienda la visita se niega a permitir a los visitadores el acceso a los lugares donde se realiza la visita, así como a mantener a su disposición la contabilidad, correspondencia o contenido de cajas de valores.

En los supuestos a que se refieren las fracciones anteriores, se entenderá que la contabilidad incluye, entre otros, los papeles, discos y cintas, así como cualquier otro medio procesable de almacenamiento de datos. En el caso de que los visitadores obtengan copias certificadas de la contabilidad por encontrarse el visitado en cualquiera de los supuestos previstos por el tercer párrafo de este artículo, deberán levantar acta parcial al respecto, lo cual deberá reunir los requisitos que establece el artículo 46 de este código, con la que podrá terminar la visita domiciliaria en el domicilio o establecimiento del visitado, pudiéndose continuar el ejercicio de las facultades de comprobación en el domicilio del visitado o en las oficinas de las autoridades fiscales, donde se levantara el acta final, con las formalidades a que se refiere el citado artículo.

Lo dispuesto en el párrafo anterior no es aplicable cuando los visitadores obtengan copias de solo parte de la contabilidad. En este caso, se

levantara el acta parcial señalando los documentos de los que se obtuvieron copias, pudiéndose continuar la visita en el domicilio o establecimiento del visitado. En ningún caso las autoridades fiscales podrán recoger la contabilidad del visitado.

4.2.1 Obligaciones con relación a la contabilidad

Comencemos analizando las obligaciones establecidas en el primer párrafo del artículo 45, del cual, se desprenden las siguientes obligaciones:

1.-Permitir a los auditores el acceso al lugar o lugares de la visita domiciliaria.- No presenta ninguna controversia ya que al ser un acto de molestia la visita domiciliaria, esta faculta a la autoridad fiscal a la intromisión en el domicilio señalado en la orden, aunque se le haya demostrado la facultad para hacerlo por parte de los visitadores, tal y como lo contempla el artículo 85 fracción I del Código Fiscal de La federación, se le impondrá la multa señalada en el artículo 86 fracción I que va desde\$7,539 a \$22,616.00. Algunos tratadistas, entre ellos Emilio Margain establecen que con esta regla debe entenderse que quedan incluidos dentro de la misma, todos los lugares en donde están establecimientos que dependan del contribuyente.*55 Desde nuestro punto de vista, tal como lo hemos asentado anteriormente la presente obligación es solo para efectos del domicilio contenido en la orden, es decir, para realizar la visita domiciliaria, en el inmueble de cual se contenga la dirección en la orden de visita.

2.- Mantener a disposición de los auditores la contabilidad y demás papeles que acrediten el cumplimiento de las disposiciones fiscales. En otras palabras entregar por su comprobación la contabilidad y documentación que soporte el cumplimiento de las obligaciones fiscales. Es importante destacar que no importa que medio se utilice para llevar la contabilidad para dar cumplimiento a dicha obligación. Lo anterior dejaría en una situación difícil a la autoridad fiscal para poder determinar el cumplimiento de las disposiciones fiscales, razón por la cual con base al artículo 55 Fracción II del mismo ordenamiento, los auditores pueden proceder a determinar presuntivamente la utilidad fiscal.⁵⁶

3.- Permitir que los visitadores saquen copias de la contabilidad para que previo cotejo con sus originales se certifiquen estos y sean anexados a las actas elaboradas. La obligación que tienen los visitadores de permitir que se

saquen copias de la contabilidad se complementa con la obligación de los visitadores de cotejar dichas copias con los originales, certificarlas y anexarlas a las actas elaboradas. Esta complementación es una forma de evitar que la autoridad solicite copias que no va a utilizar, lo anterior cubre a su vez con la obligación de la autoridad de circunstanciar hechos y omisiones, dentro de los cuales está el obtener copias de la contabilidad. Se genera, en este punto, la incógnita de quién será el que cubra los gastos de las copias que se obtengan, desde nuestro punto de vista los gastos debe de correr a cargo de la autoridad fiscal ya que no existe disposición alguna en la ley que obligue al cumplimiento a cubrir con dicho gasto.

4.-Permitir la verificación de bienes y mercancías. Se presentan dos supuestos. El primero tendiente a la verificación de bienes y mercancías relacionados directamente con la actividad del contribuyente, en este supuesto el visitado está obligado a permitir dicha verificación ya que está directamente relacionado con los impuestos sujetos a revisión, según conste en la orden de visita. El segundo supuesto, es en el caso de bienes y mercancías de procedencia extranjera, en este caso para que el visitado pueda permitirles dicha verificación, los visitadores deben, forzosamente, estar facultados para ello, lo cual debe venir expresamente en la orden de visita.

5.-Permitir la verificación de los documentos, discos, cintas o cualquier otro medio procesable de almacenamiento de datos que tenga el contribuyente en los lugares visitado.- La presente obligación resulta a nuestro parecer un poco amplia y genérica. Los visitadores con base al artículo 42 Fracción III solo pueden revisar la contabilidad, bienes y mercancías. Por lo tanto, si durante el desarrollo de la visita domiciliaria los visitadores quieren revisar discos, cintas o cualquier otro medio de almacenamiento de datos deberá forzosamente fundar y motivar su actuación en el caso de que el visitado no acepte hacerlo alegando que dichos medios de almacenamiento no tienen relación con el objeto de la visita domiciliaria. Los anteriores tres puntos al igual que el primero, en caso de presentarse, son supuestos que podrían encuadrar en el artículo 85 fracción I y en consecuencia aplicar la multa del artículo 86 fracción I ambos del Código Fiscal de la Federación, sin embargo, en dichas multas la autoridad deberá justificar a través de una correcta fundamentación y motivación su actuar. El segundo párrafo del artículo 45 establece la obligación

al visitado de proporcionar el equipo de cómputo y sus operadores en el caso de que la contabilidad del visitado se lleve en registro electrónico, microfilm, discos ópticos o cualquier otro medio que autorice la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Esta obligación es completamente en perjuicio del contribuyente, toda vez que tanto el equipo como los operadores deben de dejar de realizar su trabajo para realizar otro que beneficie a las autoridades fiscales. Hasta el momento no se ha conseguido caso alguno donde el visitado se niegue a dicha disposición puesto que la generalidad prefiere cooperar con las autoridades aunque esto signifique la distracción de sus trabajadores y de su equipo.*57 Existiría conflicto si a pesar de colaborar con los visitadores el visitado, decidiera solo proporcionar el equipo y el personal en horas distintas de las laborales ya que las horas extras que trabajaría el personal deberían de ser cubiertas en escrito sentido por la autoridad fiscal, lo anterior con base en que no existe precepto legal alguno que indique que los gastos que surjan con la visita domiciliaria deban ser cubiertos por el visita y por otra parte la labor desempeñada por dicho trabajador es directa y únicamente en beneficio del fisco.

4.2.2. Causales para obtener copia de la contabilidad y consideraciones relativas

La siguiente parte del trabajo de investigación se enfocará a estudiar los supuestos legales a través de los cuales los visitadores pueden obtener copias de la contabilidad, la Ley como la práctica han sido claras a este respecto por lo que no existe en realidad mucho que comentar al respecto.

El primero es cuando la persona con quien se intenta realizar la diligencia de visita domiciliaria se niegue a recibir la orden. Esta situación está completamente fuera de la realidad ya que si la persona se niega a recibir la orden en consecuencia negará el acceso al domicilio fiscal por lo cual, no se tendrá acceso a la contabilidad siendo imposible obtener copias de esta, en este punto es de suponerse que el visitador deberá recurrir al auxilio de la fuerza pública.

La fracción segunda contempla el supuesto de que los visitadores encuentren libros, registros o sistemas de contabilidad que deban estar sellados conforme las disposiciones fiscales, en la actualidad la presente fracción es letra muerta

ya que no se requiere que los sistemas o registros contables y los libros sociales estén sellados por autoridad fiscal alguna.

El tercer supuesto establece que para obtener copia de la contabilidad se encuentren dos o más sistemas de contabilidad con distinto contenido, que no se pueda conciliar con las declaraciones y avisos presentados. Resulta lógico que al encontrar indicios de una doble contabilidad los visitantes buscando proteger los intereses del fisco saquen copias de los documentos que integran la contabilidad, puesto al ser esto un indicio sumamente claro de incumplimiento de las disposiciones fiscales el visitado podría esconder la documentación o sustraerse de la autoridad fiscal.

El cuarto supuesto nos indica el supuesto de que se lleven dos o más libros sociales similares con distinto contenido. Con base en el Código Fiscal de la Federación y su reglamento, el libro social forma parte de la contabilidad por lo cual la presente fracción esta contenida dentro de la anterior. Por el quinto supuesto, la ley establece el caso de que no se haya presentado todas las declaraciones periódicas a que se obligan las leyes fiscales. Esta situación será procedente cuando dichas declaraciones se refiera única y exclusivamente a los impuestos sujetos a revisión y a los ejercicios comprendidos en la orden de visita.

La fracción sexta contempla varios supuestos todos muy claro al respecto que son:

- 1.-Que los datos contenidos en la contabilidad no coincidan con los de las declaraciones o avisos presentados
- 2.-Cuando existan documentos comprobatorios de las actividades del contribuyente que no aparezcan reflejados en la contabilidad del visitado.
- 3.- Cuando existan documentos falsos o que amparen operaciones inexistentes.

El séptimo supuesto contempla el supuesto de que se obtendrán copias cuando con fundamento en el artículo 46 Fracción III del código fiscal de la federación se coloquen sellos y marcas en

Documentos, bienes y muebles y que estos sean desprendidos, alterados destruidos parcial o totalmente para evitar que cumplan con su fin. Lo anterior sería una clara muestra de tratar de evitar el conocimiento de la autoridad fiscal

lo que crearía la suposición de encontrar ilegalidades palpables en los lugares donde se coloquen dichos sellos y marcas.

En el caso de huelga o suspensión de labores, siendo el octavo supuesto, se podrá obtener copia de la contabilidad dentro de las cuarenta y ocho horas anteriores a la fecha en que de inicio la huelga o suspensión. Es importante recalcar que dicha fracción está mal redactada ya que el supuesto se refiere a que se podrá recoger la contabilidad, lo anterior en el caso de ser legal resultará no encuadrar en el tema que se trata que es el de la obtención de copias de la contabilidad.

Finalmente el supuesto contenido de la fracción IX establece que se obtendrá copia de la contabilidad si la persona con quien se entienda la diligencia se niega a permitir el acceso a los visitantes así como, mantener a disposición de estos la contabilidad. En este caso tampoco se indica el proceder del visitador, por lo cual, suponemos que solicitará el auxilio de la fuerza pública. Es importante a su vez determinar lo que significa “resistencia del visitado”, ya que esta podría manifestarse de diversas maneras.

Prosiguiendo con el análisis del artículo, el siguiente párrafo explica lo que para efectos de la visita domiciliaria deben entenderse por contabilidad, contraviniendo lo establecido anteriormente donde se establece que para efectos de la visita se entenderá por contabilidad lo establecido en el artículo 28 del mismo ordenamiento legal. Este párrafo es genérico y en consecuencia inservible para tales efectos ya que habla de cualquier medio procesable de almacenamiento de datos. Este efecto debe regirse por lo establecido en el artículo 28 del código fiscal de la federación y solo, en el caso fundado que exista información contable en algún medio procreable del almacenamiento de datos y que el contribuyente no lo haya manifestado de esa forma. Se podrá proceder conforme a lo que aquí estableció. Si se llegará a caer en alguno de los supuestos comentados con anterioridad, se levantará acta circunstanciada del acto conforme a las reglas del artículo 46 del código fiscal, pudiéndose terminar de ejercer la mencionada facultad de comprobación en el domicilio del contribuyente o en las oficinas de la autoridad fiscal. En el caso de que las copias obtenidas sean solo una parte de la contabilidad se levantará acta parcial que establezca claramente cuales fueron los documento fotocopios. Finalmente es necesario recalcar que en ningún caso las autoridades fiscales

podrán recoger la contabilidad del visitado. Para Raúl Rodríguez Lobato, el recoger la contabilidad sería injustificado e inconstitucional. Sería injustificado ya que en ninguna de las causas lo ameritaría en su caso el código fiscal de la federación prevé la manera de asegurar la Contabilidad del Contribuyente preservando de esta manera la materia de la revisión. Es inconstitucional ya que el artículo 16 de la Carta Magna no prevé dicha hipótesis y sólo exige la exhibición de la Contabilidad.

4.3 Reglas de la Visita Domiciliaría

A continuación entraremos al análisis de uno de los artículos más importantes del actual procedimiento de Visita Domiciliaria, el artículo 46 del Código Fiscal. Dicho precepto contiene reglas importantes que iremos analizando una a una dándoles la jerarquía respectiva. El artículo a estudiar, establece lo siguiente:

“Art. 46.- La visita en el domicilio fiscal se desarrollará conforme a las siguientes reglas

I.-De toda visita en el domicilio fiscal se levantará acta en la que se hará constar en forma circunstanciada los hechos u omisiones que se hubieren conocido por los visitadores. Los hechos u omisiones consignados por los visitadores en las actas hacen prueba de la existencia de tales hechos o de las omisiones encontradas, para efectos de cualquiera de las contribuciones a cargo del visitado en el periodo revisado.

II.- Si la visita se revisa simultáneamente en dos o más lugares en cada uno de ellos se deberán levantar actas parciales, misma que se agregarán al acta final de que la visita se haga, lo cual puede ser levantada en cualquiera de dichos lugares. En los casos en que se refiere esta fracción se requerirá la presencia de dos testigos en cada establecimiento visitado en donde se levante acta parcial, cumpliendo al respecto con lo previsto en la fracción II del artículo 44 de este código.

III.- Durante el desarrollo de la visita los visitadores a fin de asegurar la contabilidad, correspondencia o bienes que no están registrados en la Contabilidad, podrán, indistintamente, sellar o colocar marcas de dichos documentos, bienes en muebles, archiveros u oficinas donde se encuentren, así como, dejarlos en calidad de depósito al visitado o a la persona con quien

se entienda la diligencia, previo inventario que al efecto formulen, siempre que dicho aseguramiento no impida la realización de las actividades del visitado. Para efectos de esta fracción se considera que no importa la realización de actividades cuando se asegure contabilidad o correspondencia no relacionada con las actividades en mes en curso y los dos anteriores. En caso de que algún documento que se encuentren en los muebles, archiveros u oficinas que se sellen, sean necesario al visitado para realizar sus actividades, se le permitirá extraerlo ante presencia de los visitadores, quienes podrán sacar copias del mismo.

IV.- Con las mismas formalidades a que se refieren las fracciones anteriores, se podrán Levantar actas parciales o complementaría en las que se hagan constar hecho, omisiones o circunstancias de carácter concreto de las que se tenga conocimiento en el desarrollo de una visita. Un vez ya levantada el acta final, no se podrá levantar actas complementarias sin que exista una nueva orden de visita.

Cuando en el desarrollo de una visita las autoridades fiscales conozcan hechos u omisiones que podrán extrañar incumplimiento de las disposiciones fiscales, los consignarán en forma circunstanciada en actas parciales. También, se consignarán en dichas actos los hechos u omisiones que se conozcan de terceros. En la última acta parcial que al efecto se levante se hará mención expresa de tal circunstancia y entre esta y el acta final, deberán transcurrir por lo menos veinte días durante los cuales el contribuyente podrá presentar documentos, libros o registros que desvirtúen los hecho u omisiones, así como optar por corregir su situación fiscal. Cuando se trate de más de un ejercicio revisado o fracción de este, se ampliará el plazo por quince días más siempre que el contribuyente presente aviso dentro del plazo inicial de veinte días. Se tendrán por consentidos los hechos consignados en las actas en las que se refiere el párrafo anterior, si antes del cierre del acta final el contribuyente no presenta los documentos, libros o registros de referencia o no señale el lugar en que se encuentren, siempre que este sea el domicilio fiscal o el lugar autorizado para llevar su contabilidad o no prueba que estos se encuentran en poder de una autoridad. Tratándose de visitas relacionadas con el ejercicio de las facultades a las que se refieren los artículos 64-A y 65 de la ley del Impuesto sobre la renta, deberán transcurrir por lo menos tres meses

entre la fecha de la última acta parcial y el acto final. Este plazo podrá ampliarse por una sola vez por un plazo de dos meses a solicitud del contribuyente. Dentro de un plazo no mayor a quince días hábiles contados a partir de la fecha de la última acta parcial, exclusivamente en los casos en que se refiere el párrafo anterior, el contribuyente designará un máximo de dos representantes con el fin de obtener acceso a la información confidencial proporcionada u obtenida de terceros independientes respecto de operaciones comparables que afecte la posición competitiva de dichos terceros la designación de representantes deberá hacerse por escrito y presentarse ante la autoridad fiscal competente. Se tendrá por consentida la información confidencial proporcionada de terceros independientes, si el contribuyente omite designar, dentro del plazo conferido, a los citados representantes Los contribuyentes personas físicas podrán tener acceso directo a la información confidencial a que se refiere este párrafo. Presentada en tiempo y forma la designación de representantes por el contribuyente a que se refiere esta fracción, los representantes autorizados tendrán acceso a la información confidencial proporcionada por terceros desde ese momento y hasta los cuarenta y cinco días hábiles a la fecha de notificación de la resolución en la que se determine la situación fiscal del contribuyente que los designo. Los representantes autorizados podrán ser sustituidos por única vez por el contribuyente, debiendo éste hacer del conocimiento de la autoridad fiscal la revocación y sustitución respectivas, en la misma fecha en que se haga la revocación y sustitución. La autoridad fiscal deberá levantar acta circunstanciada en la que haga constar la naturaleza y características de la información y documentación consultadas por él o por sus representantes designados, por cada ocasión de que esto ocurra. El contribuyente a sus representantes no podrá sustraer o fotocopiar información alguna, debiéndose limitar a la toma de notas y apuntes. El contribuyente y los representantes designados en los términos de esta fracción serán responsables hasta un plazo de cinco años contados a partir de la fecha en que se tuvo acceso a la información confidencial o a partir de la fecha de presentación del escrito de designación, respectivamente, de la divulgación, uso personal o indebido para cualquier propósito, de la información confidencial a la que tuvieron acceso por cualquier medio, con motivo del ejercicio de las facultades de comprobación

ejercidas por las autoridades fiscales. El contribuyente se hará responsable solidario por los perjuicios que genere la divulgación, uso personal o indebido de la información, que hagan los representantes a los que se refiere este párrafo. La revocación de la designación del representante autorizado para acceder a la información confidencial proporcionada por terceros no libera al representante ni al Contribuyente de la responsabilidad solidaria en que podrán incurrir por la divulgación, uso personal o indebido, Que hagan de dicha información confidencial.

V.-Cuando Resulte imposible continuar o concluir con el ejercicio de las facultades de comprobación de los establecimientos del visitado, las actas en las que se haga constar el desarrollo de la visita en el domicilio fiscal podrán levantarse en las oficinas de las autoridades fiscales. En este caso, se deberá notificar previamente esta circunstancia a la persona con quien se entienda la diligencia, excepto en el supuesto de que el visitado hubiere desaparecido del domicilio fiscal durante el desarrollo de la visita.

VI.-Si en el cierre del acta final de la visita no estuviere presente el visitado o su representante, se le dejará citatorio para que esté presente a una hora de terminada del día siguiente, si no se presentare, el acta final se levantara ante quien estuviere presente en el lugar visitado en ese momento cualquiera de los visitadores que haya intervenido en la visita, el visitado o la persona con la que se entienda la diligencia, y los testigos firmarán el acta, de la que se dejará copia al visitado. Si el visitado, la persona con quien se entendió la diligencia o los testigos no comparecen a firmar el acta, se niegan a firmarla, o el visitado o la persona con quien se entendió la diligencia se niegan a aceptar copias del acta, dicha circunstancia se asentará en la propia acta sin que esto afecte la validez y valor probatorio de la misma.

VII.- Las actas parciales se entenderá que forman parte integrante del acta final de la visita aunque no se señale así expresamente.

Concluida la visita en el domicilio fiscal para iniciar otra a la misma persona, se requerirá nueva orden, inclusive cuando las facultades de comprobación sean por el mismo ejercicio y por las Mismas contribuciones.

4.3.1. Levantamiento de actas

La primera parte del presente artículo nos habla de que la autoridad deberá levantar actas circunstanciadas de toda visita que realice.

Debido a la naturaleza jurídica de las Visitas Domiciliarias, estas no se desahogan en una sola diligencia como podrían darse el caso de las órdenes de cateo, es por esto la importancia de resaltar el hecho de que la ley marca que deberá levantarse actas de todas las visitas que realice. Lo anterior es un punto de difícil solución ya que otra vez se encuentran puntos de vista encontrados. Dando una interpretación estricta al presente párrafo cada vez que el visitador se apersona en el domicilio del contribuyente deberá forzosamente un acta. Lo anterior resulta un tanto ilógico ya que el procedimiento de visita domiciliaria está conformado por un sinnúmero de diligencias en las que se apersonan los visitadores. Por su parte existe la opinión de pensar de que es a criterio del visitador el determinar en cuales de las visitas domiciliarias se debe de levantar un acta circunstanciada.

Lo anterior es también, ilógico ya que la ley no establece tal posición y facultad para las autoridades. A este respecto se han pronunciado los tribunales de la siguiente manera.

Visita domiciliaria, los testigos designados deben estar presente únicamente en el levantamiento de actas levantadas.-De la interpretación de lo dispuesto por los artículos 16 constitucional en relación con el artículo 46 Fracción IV y VI del Código Fiscal de la Federación, se desprende que la formalidad que debe revestir toda acta levantada con motivo de una visita domiciliaria debe hacerse ante la presencia de testigos, sin que pueda inferirse a la presencia de los testigos deba ser durante todo el tiempo que dure la visita domiciliaria, por tanto, si como en el caso consta en las actas que se levantaron en presencia de los testigos, lo que además se avala con rúbricas de estos, no se viola lo dispuesto en los preceptos citados.

De lo anterior se puede inferir que no de todas la veces que se apersona el visitador en el domicilio del contribuyente será necesario la presencia de testigos toda vez, no de todas esas veces se levantara acta.

Desde nuestro punto de vista ambas concepciones son extremosas. En primer lugar es cierto que no de todas las veces que se apersona el visitador en el domicilio del visitado hay hechos u omisiones que asentar en actas, razón por

la cual sería ocioso que se levantaran dichas actas, máxime si su contenido carecería de trascendencia jurídico- contable. Por otra parte, el hecho que sea el auditor el que determine cuando es indispensable levantar una acta parcial es atribuible una facultad que no esta contemplada en la ley. En consecuencia y con base en la realidad imperante los dos supuestos deben desecharse. En efecto a nuestra consideración lo correcto sería darle esta facultad al visitado determinar cuando la actividad del auditor necesita ser asentada en una acta parcial. Lo anterior sería con base en lo realizado en dicho día por el auditor, a consideración del visitado salvaguardando sobremanera la seguridad jurídica del segundo

Debemos comenzar el análisis entendiendo el significado de actas dejando para después la definición de su principal característica que es la circunstanciación. En materia fiscal debemos entender por acta el documento público en el que se asientan de manera cronológica y circunstanciada los hechos, omisiones e irregularidades conocidas durante el desarrollo de la visita domiciliaria. Al referirse a hechos, debe hacerse mención de la actuación de los particulares y de las autoridades que intervengan detallándose los hechos solemnes y el cumplimiento de las formalidades establecidas en las leyes ya que es a través de dichas actas que la autoridad puede demostrar que su actuación se realizo apegada a derecho.

Por otra parte, encontramos que por acta de visita domiciliaria debemos entender como aquel documento en el que se hace constar en forma circunstanciada los hechos u omisiones que se hubieren cometido por las autoridades fiscales en el desarrollo de la visita domiciliaria. Las actas en comercio se clasifican en: de inicio, parciales, complementarias, final y de residencia. Una vez analizado el aspecto general de las actas circunstanciadas prosigamos con el estudio del artículo 46 del Código. La fracción segunda del precepto legal en cuestión, establece la posibilidad de realizar de manera simultánea la visita domiciliaria en dos o más lugares. En cada uno de ellos deberá levantarse acta parcial cumpliendo con el requisito constitucional de la presencia de dos testigos para cada una de dichas actas. Finalmente establece que el acta final podrá ser levantada en cualquiera de dichos lugares. El levantamiento de actas parciales simultaneas trae consigo el hecho de que el contribuyente, el representante legal o un tercero determinado solo podrán

estar presentes en una de dichas actas, lo anterior con base en que sería materialmente imposible su presencia en todas las actas simultáneas criterio que haya sido soportado por los tribunales federales. En cuanto al requisito de la presencia de los testigos, este requisito debe cumplirse para toda acta que se levante no importando que sean simultáneas, siendo aplicable a este caso lo establecido para el contribuyente, representante o tercero de que un testigo no podrá fungir como tal en más de una acta simultánea. Por su parte, es importante resaltar que a pesar de existir varios domicilios consignados en la orden de visita uno de este debe de revestir más importancia, ya sea el domicilio fiscal o en su caso el domicilio donde se tenga la contabilidad. Con base en lo anterior tanto la primera diligencia como el levantamiento del acta final deben realizarse en dicho domicilio no importando que existan otros.

4.3.2 Colocación de sellos y Marcas

La fracción tercera se olvida un poco de las actas que deben levantarse en el desarrollo del procedimiento de visita domiciliaria pero se refiere a un aspecto de suma importancia. Establece la posibilidad de que con el fin de asegurar la contabilidad, correspondencia o bienes que no estén registrados en contabilidad, se coloquen sellos y marcas en dichos documentos, muebles, bienes, archiveros e incluso oficinas donde se encuentren. Lo anterior previo inventario que se formule, dejando lo asegurado en calidad de depósito a la persona con quien se realice la visita. Dicho aseguramiento no debe de impedir la realización de las actividades del visitado supuesto que sucederá según la misma ley cuando se asegure documentación relacionada con las actividades del mes en curso y de los dos meses anteriores. En el caso de que sea necesario para el visitado un documento de los asegurados, en la presencia de los auditores lo podrá sustraer del aseguramiento previa copia que para el efecto obtengan los visitadores, la presente fracción contempla una figura que se puede prestar a muchas violaciones, es por eso que su contenido es específico. Como podemos observar el aseguramiento únicamente se levantará para aquellos documentos que no consten en contabilidad, lo anterior elimina el abuso en el que incurrían los visitadores anteriormente, ya que no existía la necesidad de asegurar algo que previamente constaba de manera fehaciente en la contabilidad. Por su parte la elaboración del inventario es en vías de

seguridad jurídica del contribuyente y en segundo plano para protección de la auditoría fiscal. Si no existe el previo inventario de lo que se asegura y forma parte de la contabilidad del contribuyente, la carga de la prueba de que se aseguró todo lo que conforma la contabilidad esta a cargo de la autoridad fiscal y no del visitado ante la afirmación de que él entrego toda su contabilidad.

Los tribunales Federales han emitido el siguiente criterio:

Visitas domiciliarias. El artículo 46, fracción III del Código Federal de la Federación, en la parte que autoriza a los visitadores, a fin de asegurar la contabilidad o correspondencia, a sellar o colocar marcas en dichos documentos, no es inconstitucional.- La potestad conferida por la fracción III, del artículo 46, del Código Fiscal de la Federación, a los visitadores durante el desarrollo de la visita domiciliaria a fin de asegurar la contabilidad, correspondencia o bienes que no estén registrados en la contabilidad para, indistintamente, sellar o colocar marcas en dichos documentos, se ajusta a lo ordenado en el artículo 16 constitucional, en cuanto permite para la práctica de visitas domiciliarias, la exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales, ya que tal facultad para "exigir la exhibición de libros y papeles" debe entenderse como presentación de éstos al ser requeridos por los visitadores, para un examen particular de los mismos, lo que implica que para lograr ese objetivo quien practica la visita los puede sellar o marcar, como se establece en la fracción III, del artículo 46 del Código Fiscal de la Federación, con lo que se logra su identificación y evita se modifiquen, sustraigan o sean cambiados por otra, dando eficacia a la diligencia.

CAPÍTULO 5.- Capitalizando los errores de las autoridades en beneficio del contribuyente, durante el desarrollo de las visitas domiciliarias.

5.1 Incidencias en las distintas fases del desarrollo de la Visita Domiciliaria

El estudio pretende que a través de los capítulos anteriores, se tenga mayor conocimiento con respecto al proceso de las visitas domiciliarias con el propósito de conocer más a fondo los ordenamientos fiscales.

Al analizar dichos ordenamientos podemos ahora detectar las principales incidencias en las que incurre la autoridad, así como, también, el contribuyente. Cabe mencionar, que son diversos los errores que pueden presentarse en la visita domiciliaria en las fases de su desarrollo por lo tanto a continuación se muestran las incidencias encontradas en el caso práctico con el objetivo principal de dar una idea de las incidencias en que se pueden llegar a incurrir.

5.2 Sentencias de Juicio del Tribunal Fiscal de la Federación

Así mismo, estudiaremos cada uno de los conceptos que utiliza la estadística de sentencias notificadas en primera instancia en los juicios de nulidad como el número de sentencias mensual o anual en todo los tipos de sentencias que tengan dichas sentencias, tales como:

1. Sobreseimiento
2. Validez
3. Validez parcial
4. Nulidad P/Efectos
5. Nulidad Lisa y Llana

Las cuatro primeras Sobreseimiento, Validez, Validez Parcial y Nulidad P/Efecto, se puede decir que las gana la autoridad, aunque la tercera validez parcial como lo dice su nombre solo la ha ganado o perdido parcialmente.

.

La Nulidad Lisa y Llana, esta es la que pierde la autoridad entre comillas, ya que en gran parte se debe a que las facultades de la autoridad se extinguen

perdiendo el asunto debido a que ya no puede ejercer su poder, la facultad de la autoridad se tiene de 5 a 10 años para hacer valer sus facultades.

Esta es la única sentencia que gana el contribuyente o ha ganado parcialmente debido a la sentencia de validez parcial.

Sobreseimiento

Se entiende que cuando se termina o se suspende el procedimiento por quedarse sin materia de fondo como podría ser la muerte del deudor, o por el simple hecho de presentar todos los documentos en orden como ejemplo el entregar comprobantes traspapelados de los pagos a Hacienda

Actualmente el índice de los juicios que ganan los contribuyentes es mayor con respecto a los juicios de las autoridades, debido a que el margen de las irregularidades que pueda incurrir la autoridad en su actuación y en muchas ocasiones los criterios que sustenta el tribunal son muy paternalistas es decir, se emiten favoreciendo a los intereses de los contribuyentes. La interpretación de la ley le dan más preferencia al contribuyente

Validez

Fuente que procede los efectos jurídicos para que el acto sea eficaz

Validez parcial.

Cuando una sentencia del procedimiento se da en partes y no del todo (Cuando determinan más ingresos o te eliminan deducciones)

Nulidad Lisa y Llana

Es cuando existen vicios del que causa la nulidad del procedimiento como podría ser una notificación mal empleada, o como mencionamos antes la autoridad pierde sus facultades para hacer ejercicio de ellas.

5.3. Casos en que procede el procedimiento del recurso de revocación

Art. 124 es improcedente el recurso cuando se haga valer contratos administrativos

Fracción.IV.- Que se haya consentido, entendiéndose por consentimiento el de aquellos contra los que no se promovió el recurso en el plazo señalado al efecto.

Art.124-A. Procede el Sobreseimiento en los casos siguientes:

- I. Cuando el promovente se desista expresamente de su recurso
- II. Cuando durante el procedimiento en que se substancie el recurso administrativo sobrevenga alguna de las causas de improcedencia a que se refiere el art. 124 del Código fiscal de la federación
- III. Cuando lo de las constancias que obran en el expediente administrativo quede demostrado que no existe el acto o resolución impugnada
- IV. Cuando haya cesado los efectos del acto o resolución impugnada.

5.4.- Casos de conclusión anticipada de una orden de visita; “*facultades regladas*”.

“FACULTADES REGLADAS

Es importante saber que la ley marca levantar la última acta, tal y como señala el artículo 47 del Código Fiscal de la Federación y dice la siguiente.

Artículo 47.- Las autoridades fiscales deberán concluir anticipadamente las visitas en los domicilios fiscales que hayan ordenado, cuando el visitado se encuentre obligado a dictaminar sus estados financieros por contador público autorizado o cuando el contribuyente haya ejercido la opción a que se refiere el párrafo quinto del artículo 32-A de este Código. Lo dispuesto en este párrafo no será aplicable cuando a juicio de las autoridades fiscales la información proporcionada en los términos del artículo 52-A de este Código por el contador público que haya dictaminado, no sea suficiente para conocer la situación fiscal del contribuyente, cuando no presente dentro de los plazos que establece el artículo 53-A, la información o documentación solicitada, ni cuando en el dictamen exista abstención de opinión, opinión negativa o salvedades, que tengan implicaciones fiscales.

En el caso de conclusión anticipada a que se refiere el párrafo anterior se deberá levantar acta en la que se señale la razón de tal hecho.

Expongo un ejemplo de Derecho de manifestación.

ASUNTO: *Se comparece a realizar
Manifestaciones de Derecho.*

**SERVICIO DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA
ADMINISTRACIÓN GENERAL DE
ADMINISTRACIÓN LOCAL DE AUDITORIA
FISCAL DE CAMPECHE, CON SEDE EN CIUDAD DE SAN FRANCISCO DE
CAMPECHE, CAMPECHE.
P R E S E N T E.**

C. mexicano, mayor de edad, en legal representación de la persona moral denominada ----- **S. A**, personalidad que tengo debidamente reconocida ante esta Autoridad, por medio del *Instrumento Público No. 386, otorgado ante la fe del Notario Público No. _____*, señalando que mi mandante cuenta con Registro Federal de Contribuyentes _____, con domicilio Fiscal para oír y recibir toda clase de notificaciones relacionadas con este curso el ubicado en _____, con el debido respeto comparezco a exponer: Con fundamento en el artículo Octavo Constitucional, 18 y 46 Fracción IV segundo párrafo del Código Fiscal de la Federación, vengo en tiempo y forma oportuna a desvirtuar **CONFORME A DERECHO**, los hechos u omisiones consignados en la última acta parcial levantada con fecha 15 de Abril de 2008, al amparo de la orden de visita Número RIM7200008/07 contenida en el oficio No 324-SAT de fecha -----, con base en los hechos, consideraciones de derecho y pruebas que mas adelante manifiesto

A N T E C E D E N T E S:

PRIMERO.-Por oficio número **324-SAT-04-----**de fecha 12 de Julio de 2007; mediante el cual se ordena una visita domiciliaria a cargo de mi representada, con la finalidad de revisar diversas contribuciones, por el periodo comprendido del 01 de enero al 31 de mayo de 2007; girado por el C. P. José Alberto Rodríguez Poot en su carácter de Administrador Local de Auditoria Fiscal de Campeche.

SEGUNDO.-Con fecha 15 de Abril de 2008; se levanta la última acta parcial, mediante la cual, se manifiestan supuestos omisiones, a cargo de mí representada.

Ahora bien, en relación a su oficio denominado última acta parcial, mediante el cual se otorga a mi poderdante un plazo de 20 días hábiles para comparecer dentro del procedimiento de Auditoría Fiscal, y estando dentro del término legal, con fundamento en el Artículo 46, Fracción IV, del Código Fiscal de la Federación, Segundo párrafo; a continuación expongo las siguientes:

MANIFESTACIONES DE DERECHO

UNICO.- Solicito al tenor de lo preceptuado en el artículo 47 del Código Fiscal de la Federación, que concluya anticipadamente, la visita domiciliaria, incoada a mi poderdante; toda vez que actualmente nos encontramos en proceso de

dictamen, de nuestros estados financieros por Contador Público Certificado, para el ejercicio fiscal comprendido del 01 de Enero al 31 de Diciembre de 2007. Dictamen fiscal que por imperativo de Ley, se presentará a más tardar el 30 de Junio del año en curso, de conformidad con el artículo 32-A del Código Fiscal de la Federación.

Con la finalidad de transparentar la petición referida, invoco el contenido de los numerales aludidos:

Artículo 32-A.- *Las personas físicas con actividades empresariales y las personas morales que se encuentran en alguno de los supuestos de las siguientes fracciones, están obligadas a dictaminar, en los términos del Artículo 52 del Código Fiscal de la Federación, sus estados financieros por contador público autorizado.*

I. Las que en el ejercicio inmediato anterior hayan obtenido ingresos acumulables superiores a \$30,470,980.00, que el valor de su activo determinado en los términos de la Ley del Impuesto al Activo sea superior a \$60,941,970.00 o que por lo menos 300 de sus trabajadores les hayan prestado servicios en cada uno de los meses del ejercicio inmediato anterior. Las cantidades a que se refiere este párrafo se actualizarán anualmente, en los términos del artículo 17-A de este ordenamiento.

Para efectos de determinar si se está en lo dispuesto por esta fracción se considera como una sola persona moral el conjunto de aquéllas que reúna alguna de las características que se señalan a continuación, caso en el cual cada una de estas personas morales deberá cumplir con la obligación establecida por este Artículo:

a) *Que sean poseídas por una misma persona física o moral en más del 50% de las acciones o partes sociales con derecho a voto de las mismas.*

b) *Cuando una misma persona física o moral ejerza control efectivo de ellas, aun cuando no determinen resultado fiscal consolidado. Se entiende que existe control efectivo, cuando se dé alguno de los siguientes supuestos:*

- 1. Cuando las actividades mercantiles de la sociedad de que se trate se realizan preponderantemente con la sociedad controladora o las controladas.*
- 2. Cuando la controladora o las controladas tengan junto con otras personas físicas o morales vinculadas con ellas, una participación superior al 50% en las acciones con derecho a voto de la sociedad de que se trate. En el caso de residentes en el extranjero, sólo se considerarán cuando residan en algún país con el que se tenga acuerdo amplio de intercambio de información.*
- 3. Cuando la controladora o las controladas tengan una inversión en la sociedad de que se trate, de tal magnitud que de hecho les permita ejercer una influencia preponderante en las operaciones de la empresa.*

Para los efectos de este inciso, se consideran sociedades controladoras o controladas las que en los términos de la Ley del Impuesto sobre la Renta se consideren como tales.

II.- Las que estén autorizadas para recibir donativos deducibles en los términos de la Ley del Impuesto sobre la Renta. En este caso, el dictamen se realizará en forma simplificada de acuerdo con las reglas generales que al efecto expida la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

III.- Las que se fusionen, por el ejercicio en que ocurra dicho acto. La persona moral que subsista o que surja con motivo de la fusión, se deberá dictaminar además por el ejercicio siguiente. La escíndete y las escindidas, por el ejercicio fiscal en que ocurra la escisión y por el siguiente. Lo anterior no será aplicable a la escíndete cuando ésta desaparezca con motivo de la escisión, salvo por el ejercicio en que ocurrió la escisión.

En los casos de liquidación, tendrán la obligación de hacer dictaminar sus estados financieros del periodo de liquidación los contribuyentes que en el ejercicio regular inmediato anterior al periodo de liquidación hubieran estado obligados a hacer dictaminar sus estados financieros.

IV.- Las entidades de la administración pública federal a que se refiere la Ley Federal de las Entidades Paraestatales, así como las que formen parte de la administración pública estatal o municipal.

Los residentes en el extranjero que tengan establecimiento permanente en el país, deberán presentar un dictamen sobre el cumplimiento de sus obligaciones fiscales, únicamente por las actividades que desarrollen en dichos establecimientos, cuando se ubiquen en alguno de los supuestos de la fracción I de este artículo. En este caso, el dictamen se realizará de acuerdo con las reglas generales que al efecto expida la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

A partir del segundo ejercicio en que se encuentren en suspensión de actividades, los contribuyentes a que se refiere la fracción I de este artículo, no estarán obligados a hacer dictaminar sus estados financieros, a excepción de los casos en que, de conformidad con lo dispuesto en la Ley del Impuesto al Activo y su Reglamento, dichos contribuyentes continúen estando obligados al pago del impuesto a que se refiere esa Ley.

Las personas físicas con actividades empresariales y las personas morales, que no estén obligadas a hacer dictaminar sus estados financieros por contador público autorizado, podrán optar por hacerlo, en los términos del artículo 52 de este Código. Asimismo, los residentes en el extranjero con establecimiento permanente en el país, que no estén obligados a dictaminar el cumplimiento de sus obligaciones fiscales, podrán optar por hacerlo de conformidad con las reglas generales que al efecto expida la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Los contribuyentes que opten por hacer dictaminar sus estados financieros a que se refiere el párrafo anterior, lo manifestarán al presentar la declaración del ejercicio del impuesto sobre la renta que corresponda al ejercicio por el que se ejerza la opción

De la lectura a los cuerpos legales antes invocados, se hace de su conocimiento que mi representada se encuentra obligada a dictaminar sus estados financieros por Contador Público Certificado, en virtud de que los ingresos acumulables obtenidos en el ejercicio inmediato anterior, es decir, el de 2006, son superiores a los \$30,470,980.00, señalados por el legislador cómo tope para encontrarse ceñidos a la obligación referida.

Derivado de lo cual a efecto de no incurrir en infracción a las disposiciones fiscales, se contrataron los servicios profesionales, de un Contador Público Certificado, para que en términos de lo preceptuado en el artículo 32-A del Código referido; mi poderdante cumpla con su obligación fiscal, a virtud de sus ingresos obtenidos en el ejercicio fiscal de 2006; dictamen fiscal que en su oportunidad se presentara ante esta autoridad a más tardar el 30 de junio de la presente anualidad.

Refuerza lo sostenido por el suscrito, el antecedente legislativo que tuvo la reforma al artículo 47 del Código Fiscal de la Federación del día 05 de Enero de 2004, en donde se observa que la intención del legislador fue la de eliminar la frase podrán por la de deberán; para concluir anticipadamente las visitas domiciliarias en el caso de contribuyentes obligados a dictaminarse para efectos fiscales, por Contador Público Certificado.

Al respecto la Comisión de Hacienda y Crédito Público de la Cámara de Diputados sostuvo en su propuesta de Reforma Fiscal, el día 13 de Diciembre de 2002, lo siguiente :

Terminación anticipada de las visitas domiciliarias

Actualmente, el artículo 47 del Código Fiscal de la Federación señala que las autoridades fiscales podrán concluir anticipadamente la visita domiciliaria si el contribuyente hubiera presentado aviso, manifestando el deseo de optar por presentar sus estados financieros dictaminados por contador público autorizado, pero no resulta aplicable para aquellos contribuyentes que se encuentran obligados por disposición legal a dictaminarse.

Por lo anterior, la que suscribe propone establecer que la conclusión anticipada también resulta aplicable en el caso de contribuyentes obligados a dictaminar sus estados financieros.

(El énfasis es nuestro)

En el caso de la redacción anterior del numeral 47 fracción I del Código Fiscal Federal, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver la contradicción de Tesis 26/96. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito y el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, medularmente señaló:

“...Como en el caso se trata de dilucidar si el artículo 47, fracción I, del código citado, contiene una facultad discrecional o una facultad reglada, en lo que

atañe a la conclusión anticipada de la visita domiciliaria, a continuación se hará el análisis de esas facultades.

Andrés Serra Rojas, en su obra "Derecho Administrativo", Tomo I, Editorial Porrúa, S.A., 1981, páginas 252 a 253, expone lo siguiente:

"a) Actos que resultan de la actividad reglada de la administración. Este acto constituye la mera ejecución de la ley. En las leyes administrativas se determina en forma concreta, cómo ha de actuar la administración, cuál es la autoridad competente, estableciendo además, cuáles son las condiciones de la actuación administrativa, en modo a no dejar margen para elegir el procedimiento a seguir según la apreciación que el agente pueda hacer de las circunstancias del caso. En el derecho norteamericano estos actos se conocen bajo el nombre de actos ministeriales.

"La actividad reglada de la administración o vinculación como también se denomina, suscita diversos problemas que deben ser analizados con cuidado para fijar la verdadera naturaleza del acto subordinado a la ley. Esta subordinación no es una fórmula matemática, ni la ley puede prever todas las situaciones y modos, ni los hechos sociales con categorías rígidas, esto supone una aplicación flexible en la ley, en cuyo contenido debemos encontrar siempre la posibilidad de una aplicación justa de la ley.

"La actividad reglada de la administración o vinculación como también se denomina, suscita diversos problemas que deben ser analizados con cuidado para fijar la verdadera naturaleza del acto subordinado a la ley. Esta subordinación no es una fórmula matemática, ni la ley puede prever todas las situaciones y modos, ni los hechos sociales con categorías rígidas, esto supone una aplicación flexible en la ley, en cuyo contenido debemos encontrar siempre la posibilidad de una aplicación justa de la ley.

"b) Los actos discrecionales. Tienen lugar cuando la ley deja a la administración un poder o margen de libre apreciación para decidir si debe obrar o abstenerse, o en qué momento debe obrar, o en fin, qué contenido va a dar a su actuación. Cuando la ley emplea términos permisivos o facultativos se establece tácitamente la facultad discrecional.

"Hemos repetido que discrecionalidad no es arbitrariedad, siempre hay un marco legal que razonablemente debe respetarse, un interés legítimo que no debe transgredirse y una finalidad que debe mantenerse."

Por su parte, Gabino Fraga, en la obra también denominada "Derecho Administrativo", misma editorial, 1984, páginas 231 a 233, señala:

"Partiendo de la relación que guarda la voluntad creadora del acto con la ley, los actos administrativos se clasifican en dos categorías: el acto obligatorio, reglado o vinculado, y el acto discrecional. El primero es el acto que constituye la mera ejecución de la ley, el cumplimiento de una obligación que la norma impone a la administración cuando se han realizado determinadas condiciones de hecho (i, op. cit., t. I, pág. 297). En esta clase de actos la ley determina exactamente no sólo la autoridad competente para actuar sino también si ésta debe actuar y cómo debe actuar, estableciendo las condiciones de la actividad administrativa de modo de no dejar margen a diversidad de resoluciones según

la apreciación subjetiva que el agente haga de las circunstancias del caso. (Vitta. Dir. Am., t. I, pág. 288) ...

"Por lo demás en la actuación de la administración es muy frecuente la necesidad de hacer apreciaciones sobre hechos pasados o bien sobre consecuencias futuras de una medida determinada. En estos casos forzosamente debe existir una libertad para la autoridad respectiva, pues de otra manera no podría calificar la existencia de un hecho cuando haya pruebas contradictorias o calificarlo cuando sólo pueda apreciarse por elementos técnicos o determinar las consecuencias de un acto cuando también sean elementos técnicos los únicos que puedan servir para estimar esas consecuencias, como ocurre en el caso de adopción de medidas de carácter económico, de carácter sanitario, etc.

"Naturalmente que en estos últimos casos, a los que se ha llamado de discrecionalidad técnica, la actuación de la autoridad correspondiente si bien no está ligada por las disposiciones de la ley, sí lo está por los mismos elementos técnicos que deben encauzar la actividad administrativa que dentro de ese dominio se realiza."

En las páginas 101 a 102, dicho tratadista manifiesta que la facultad discrecional

"... debe distinguirse del poder arbitrario, pues mientras éste representa la voluntad personal del titular de un órgano administrativo que obra impulsado por sus pasiones, sus caprichos o sus preferencias, aquélla, aunque constituye la esfera libre de la actuación de una autoridad, tiene un origen legítimo, como lo es la autorización legislativa y un límite que en el caso extremo en que no esté señalado en la misma ley o implícito en el sistema que ésta adopte, existe siempre en el interés general que constituye la única finalidad que pueden perseguir las autoridades administrativas. Por esta razón, mientras una orden arbitraria carece en todo caso de fundamento legal, la orden dictada en uso de la facultad discrecional podrá satisfacer los requisitos del artículo 16 constitucional de fundar y motivar la causa legal del procedimiento..."

"Desde el segundo punto de vista, o sea el relativo a la función que desempeña la facultad discrecional, debemos decir que, como dicha función consiste en dar flexibilidad a la ley para adaptarla a circunstancias imprevistas o para permitir que la administración haga una apreciación técnica de los elementos que concurren en un caso determinado o pueda, por último, hacer equitativa la aplicación de la ley, el dominio de dicha facultad debe extenderse a aquellos casos en los cuales exista la posibilidad de muy variadas ocurrencias, en que realmente concurren elementos cuya apreciación técnica no pueda ser regulada de antemano, o en que, por último, el principio de igualdad ante la ley quede mejor protegido por una estimación de cada caso individual."

Eduardo García de Enterría expresa:

"La primera reducción de este dogma de la discrecionalidad se opera observando que en todo acto discrecional hay elementos reglados

suficientes como para no justificarse de ninguna manera una abdicación total del control sobre los mismos. Estos elementos reglados son, por de pronto, la misma existencia de la potestad, de cuyo ejercicio dimana el acto, la extensión correcta de esta potestad, que es imposible que sea totalmente indeterminada, y, en fin, la competencia para ejercitarla. Éstos son siempre elementos necesariamente reglados. Luego lo son normalmente, aunque pueden no darse o darse en distinta medida, las formas determinantes para el ejercicio de la potestad y, en fin, el fondo parcialmente reglado; puede haber, en efecto una regulación, y, además, ordinariamente, la hay, no totalmente discrecional, sino parcialmente discrecional en cuanto al fondo, que obliga, pues, a considerar o a partir de ciertos elementos reglados previos.

"El segundo gran proceso de reducción llega más allá y significa un extraordinario progreso en la técnica de la reducción de esta pieza suelta, que era la potestad discrecional. Consiste, ... en constatar que el fin de las potestades discrecionales es también un elemento reglado de las mismas. En efecto, las autoridades administrativas pueden contar y cuentan, con toda normalidad, con poderes discrecionales, pero no para el cumplimiento de cualquier finalidad, sino precisamente de la finalidad considerada por la ley, y en todo caso de la finalidad pública, de la utilidad o interés general.

Es al hilo de esta observación como se monta la técnica de control de la desviación de Poder. El acto discrecional que se ha desviado de su fin, del fin en vista del cual el ordenamiento otorgó el Poder, ha cegado la fuente de su legitimidad. Incurre en un vicio, que naturalmente, puede ser fiscalizable por los tribunales."

Eduardo García de Enterría. "Las luchas contra las inmunidades del poder en el derecho administrativo (poderes discrecionales, poderes de gobierno, poderes normativos)". Editorial Civitas, Madrid 1989, págs. 24 y 25.

Finalmente, la Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo XI, " páginas 807 y 808, dice lo siguiente:

"III. Facultades regladas y discrecionales. Cuando las facultades o poderes de que se encuentra investido el órgano administrativo se hallan preestablecidos en la ley, no sólo señalando la autoridad competente para obrar, sino también su obligación de obrar y cómo debe obrar, en forma que no deja margen alguno para la apreciación subjetiva del agente sobre la circunstancia del acto, decimos que nos hallamos frente a facultades o poderes totalmente reglados, vinculados o ligados a la ley.

"En cambio, cuando el órgano administrativo se encuentra investido de facultades o poderes para obrar o no obrar, para obrar en una o en otra forma, para obrar cuando lo crea oportuno, o para obrar según su discreto leal saber y entender para la mejor satisfacción de las necesidades colectivas que constituyen la razón de su obrar, por cuanto la ley le otorga cualquiera de esas posibilidades en forma expresa o

tácita entonces decimos que nos hallamos frente al ejercicio de facultades discrecionales.

"En palabras simples, como dice García Oviedo: 'La administración puede obrar de dos maneras; discrecional o regladamente. Obrar regladamente significa tener que ajustar su actuación al contenido de requisitos o límites dictados por una norma o precepto anterior. Obrar discrecionalmente equivale a obrar libremente, si bien acomodando la conducta a un fin público específico.'"

De lo expuesto, puede concluirse que en lo que se refiere a la facultad reglada, la actuación de la autoridad administrativa debe ceñirse al marco legal fijado por la norma jurídica, que señala la conducta específica que debe seguirse ante la actualización de la hipótesis que la disposición legal prevea.

En cambio, por virtud de la facultad discrecional la ley le otorga a la autoridad un margen de libre apreciación para determinar la forma de su actuar, lo cual permite, como dice Fraga, que la administración haga una apreciación técnica de los elementos que concurren en un determinado caso.

Por otra parte, como el artículo que se estudia contiene una inflexión del verbo poder, a continuación se hará un análisis del mismo.

Este verbo procede del verbo latino possum-potes-potere-possesse-potui, que denota, esencialmente, la idea de ser capaz de... poder. (Segura Munguía, Santiago, Diccionario Etimológico Latino-español, p. 599, Madrid, 1985).

En el derecho romano, el término potestad alude a la potestad, el poder, la facultad de disposición atribuida a alguien sobre otras personas y sobre sus adquisiciones. En la esfera del derecho privado tiene muchas acepciones, y en la del derecho público, referida a los Magistrados, indica la facultad de expresar en cada momento la voluntad del Estado. Además, debe recordarse que las nociones de autoritarias, autoridad, y potestad, potestad, estaban íntimamente relacionadas y la conjunción de ambas nociones impedía el caprichoso proceder de la autoridad.

El verbo poder es un verbo auxiliar que expresa la ausencia de obstáculos o inconvenientes para que se realice lo enunciado por el verbo principal en infinitivo, cuyo sujeto es el mismo que el de poder; por tanto, la esencia del verbo poder es la decisión de una cuestión, es tener la facultad para obrar.

En el ámbito legislativo, el verbo poder puede adquirir un matiz de obligatoriedad, y en tal hipótesis se entiende como un deber; sin embargo, como en muchos casos el descubrimiento de ese matiz no es sencillo, para la interpretación de este verbo, o de cualquier otro, deberá atenderse tanto al precepto legal en concreto, así como a otros artículos con los que tenga relación, para esclarecer el sentido exacto del texto que se interpreta.

Ahora bien, la interpretación sistemática del artículo 47, fracción I, del Código Fiscal de la Federación, permite concluir que contiene una facultad reglada, en virtud de lo siguiente.

En cuanto a la disposición aludida, se ha de considerar que la misma, al utilizar la inflexión verbal "podrá", lo hace con un sentido de obligatoriedad condicionada al cumplimiento de requisitos, dado que en el caso específico de la fracción primera, que dispone que antes del inicio de la visita exista el aviso relativo a que el causante va a presentar dictaminados sus estados financieros, no es suficiente la presencia de tal situación para que la autoridad fiscal dé por terminada anticipadamente la visita; sino que, por imperativo legal, deberá analizar si se reúnen los requisitos que marca el Reglamento del Código Fiscal de la Federación, los cuales, si están cubiertos, la obligan a concluir anticipadamente la visita.

Así pues, la autoridad hacendaría, en presencia del aviso de dictaminación de estados financieros, debe efectuar un análisis de las circunstancias que concurren en el caso específico y, dependiendo del resultado obtenido, determinará si es de darse o no por terminada anticipadamente la visita domiciliaria; en eso estriba la facultad que le confiere el artículo 47 en estudio, en su párrafo primero y fracción I, de lo que se desprende el matiz de obligatoriedad de la inflexión verbal "podrán" y, por ende, la facultad reglada para la autoridad administrativa.

Lo anterior no significa que se limiten las atribuciones que la Constitución General de la República otorga a las autoridades en el antepenúltimo párrafo del artículo 16, el cual dispone lo siguiente:

"La autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias únicamente para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía; y exigir la exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales, sujetándose, en estos casos, a las leyes respectivas y a las formalidades prescritas para los cateos."

Por tanto, es la propia Carta Magna la que remite a la ley respectiva, en este caso el Código Fiscal de la Federación, relacionado con su reglamento; los cuales en las disposiciones que se transcribieron, establecen los requisitos que deben tomarse en cuenta para la conclusión anticipada de la visita domiciliaria.

En este punto debe señalarse que el criterio que aquí se sustenta no pugna con el artículo 42 del Código Fiscal Federal, en cuanto dispone que las autoridades fiscales están facultadas, entre otras cosas, para revisar los dictámenes formulados por contadores públicos sobre los estados financieros de los contribuyentes y para practicar visitas domiciliarias, facultades que podrán ejercer conjunta, indistinta o sucesivamente; dado que este dispositivo legal contiene la regla general, pero para el tema que aquí se trata hay que acudir a la regla particular que da el diverso artículo 47 del propio código.

Por otra parte, cabe señalar que la norma de que se trata no puede interpretarse en una forma literal y concluir que la facultad que otorga es de tipo discrecional. Ciertamente, el empleo del verbo poder se ha prestado a confusión, por cuanto tiende a interpretarse como una facultad potestativa o discrecional de la autoridad, pero esto no es necesariamente así.

Para descubrir la verdadera intención del legislador hay que hacer una interpretación sistemática de la ley y de acuerdo con el cuerpo normativo en donde se halla inserta la disposición en comento, se advierte que no se trata de una facultad discrecional, primero, porque en la fracción I se establecen requisitos cuya observancia y satisfacción confiere el derecho a la conclusión anticipada de la visita y, segundo, porque de la técnica empleada por el legislador federal en este código y en otros, se advierte que cuando ha querido otorgar una facultad discrecional, lo ha hecho de manera precisa, pues indica cuáles son las que participan de esta naturaleza. A guisa de ejemplo, baste citar los artículos 36, 74, 92 y 141 del Código Fiscal de la Federación, que en su texto actual y en lo conducente, expresan:

"Artículo 36. ...

"Las autoridades fiscales podrán, discrecionalmente, revisar las resoluciones administrativas de carácter individual no favorables a un particular emitidas por sus subordinados jerárquicamente y, en el supuesto de que se demuestre fehacientemente que las mismas se hubieran emitido en contravención a las disposiciones fiscales, podrán, por una sola vez, modificarlas o revocarlas en beneficio del contribuyente, siempre y cuando los contribuyentes no hubieren interpuesto medios de defensa y hubieren transcurrido los plazos para presentarlos, y sin que haya prescrito el crédito fiscal ..."

"Artículo 74. La Secretaría de Hacienda y Crédito Público podrá condonar las multas por infracción a las disposiciones fiscales, inclusive las determinadas por el propio contribuyente, para lo cual apreciará discrecionalmente las circunstancias del caso y, en su caso, los motivos que tuvo la autoridad que impuso la sanción ..."

"Artículo 92. ...

"Los procesos por los delitos fiscales a que se refieren las tres fracciones de este artículo se sobreseerán a petición de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, cuando los procesados paguen las contribuciones originadas por los hechos imputados, las sanciones y los recargos respectivos, o bien estos créditos

fiscales queden garantizados a satisfacción de la propia secretaría. La petición anterior se hará discrecionalmente, antes de que el Ministerio Público Federal formule conclusiones y surtirá efectos respecto de las personas a que la misma se refiera ..."

"Artículo 141. Los contribuyentes podrán garantizar el interés fiscal en alguna de las formas siguientes:

"...

"VI. Títulos valor o cartera de créditos del propio contribuyente, en caso de que se demuestre la imposibilidad de garantizar la totalidad del crédito mediante cualquiera de las fracciones anteriores, los cuales se aceptarán al valor que discrecionalmente fije la Secretaría de Hacienda y Crédito Público."

Como se ve, en materia fiscal el legislador ha sido preciso al señalar la discrecionalidad de aquellas facultades que con tal carácter se le confieren a las autoridades, motivo por el cual, si para concluir anticipadamente una visita no hizo esa precisión, resulta claro que se trata de una atribución reglada, aun cuando su otorgamiento se encuentra precedido de la inflexión verbal "podrá".

Consecuentemente, la tesis que con carácter de jurisprudencia debe prevalecer, es la que sustenta esta Segunda Sala, en los siguientes términos.

VISITAS DOMICILIARIAS. NO ES DISCRECIONAL LA ATRIBUCIÓN DE CONCLUIRLAS ANTICIPADAMENTE, PREVISTA EN EL ARTÍCULO 47, FRACCIÓN I, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN.- El artículo 47, fracción I, del Código Fiscal de la Federación establece: *"Las visitas en los domicilios fiscales ordenadas por las autoridades fiscales podrán concluirse anticipadamente en los siguientes casos: I. Cuando el visitado antes del inicio de la visita hubiere presentado aviso ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público manifestando su deseo de presentar sus estados financieros dictaminados por contador público autorizado, siempre que dicho aviso se haya presentado en el plazo y cumpliendo los requisitos, que al efecto señale el reglamento de este código."* La interpretación sistemática del artículo transcrito, en relación con los artículos 46 y 47 del reglamento del propio código, permite concluir que contiene una facultad reglada, puesto que señala la conducta específica que debe seguir la autoridad ante la actualización de la hipótesis legal.

Lo anterior es así, dado que tal precepto señala que la autoridad fiscal "podrá" dar por concluida anticipadamente la visita domiciliaria cuando antes del inicio de la visita se dé aviso a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en el sentido de que el visitado presentará sus estados financieros dictaminados por contador público autorizado; empero, no basta la sola

presentación del aviso de referencia, para que se produzca la terminación anticipada de la visita, sino que la autoridad deberá analizar, por imperativo legal, si en el caso específico se cumplen los requisitos que marcan los citados artículos reglamentarios, ante cuya satisfacción estará obligada a concluir anticipadamente la visita domiciliaria.

Por lo expuesto, se resuelve:

PRIMERO.- Existe contradicción entre las tesis sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito y el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, al resolver, respectivamente, la revisión fiscal 4/94 y el amparo directo 3274/95.

SEGUNDO.- Se declara que debe prevalecer el criterio sustentado por esta Segunda Sala, bajo la tesis que con el carácter de jurisprudencia ha quedado redactada en esta resolución.

Notifíquese; remítase la tesis jurisprudencial al Pleno, a la Primera Sala y a los Tribunales Colegiados que no intervinieron en la contradicción, así como al

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; envíese copia de esta ejecutoria a los Tribunales Colegiados de los que derivó la contradicción y, en su oportunidad, archívese el expediente.

Así lo resolvió la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por unanimidad de cuatro votos de los Ministros Juan Díaz Romero, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Sergio Salvador Aguirre Anguiano y Genaro David Góngora Pimentel. Ausente el Ministro Mariano Azuela Güitrón, por licencia concedida. Fue ponente el Ministro Guillermo I. Ortiz Mayagoitia.

(El énfasis es nuestro)

Finalmente es más que clara la actual disposición del artículo 47 del Código Fiscal de la Federación, que obliga a la autoridad a concluir anticipadamente la visita domiciliaria incoada a mi poderdante, toda vez que no da lugar a dudas en el sentido de considerar que es una norma discrecional, sino que constituye una indubitable facultad reglada.

PRUEBAS

- 1. Dictamen Fiscal de 2006, que demuestra, los ingresos Acumulables de mi representada. (Prueba que obra en poder de la autoridad, y que se anexa al presente)*

2. *Documental Privada, consistente en copia del Contrato de Prestación de Servicios Profesionales, celebrado entre mi representada y Grupo Olguín Bufete Jurídico Fiscal*

Por lo antes expuesto y fundado solicito respetuosamente a Usted C. Administrador la Ciudad de San Francisco de Campeche, Campeche lo siguiente:

Primero: Tenerme compareciendo en tiempo y forma, en el presente procedimiento de fiscalización, para desvirtuar los hechos u omisiones, señalados en la última acta parcial y citados en el proemio del presente escrito.

Segundo: En su momento emitir resolución correspondiente sin observación alguna, **CONCLUYENDO ANTICIPADAMENTE EL PRESENTE ACTO DE FISCALIZACION.**

**PROVEER DE CONFORMIDAD SERA JUSTICIA
CD. DEL CARMEN CAMPECHE 16 DE MAYO DE 2008.**

C. _____
**REPRESENTANTE LEGAL
COMPAÑIA**

C. c. p. Presidencia de la República Mexicana.- C. Felipe Calderón Hinojosa. Con residencia oficial en Los Pinos en la Ciudad de México Distrito Federal.

C. c. p. Secretaria de Hacienda y Crédito Público.- C. Agustín Guillermo Cartens Cartens. Domicilio Oficial Conocido en Pino Suárez Número 1, Colonia Centro en la Ciudad de México Distrito Federal.

C. c. p. Secretaria de la Función Pública.- C. Salvador Vega Casillas Insurgentes Sur 1735, Colonia Guadalupe Inn, Delegación Álvaro Obregón Código Postal 01020, México, Distrito Federal.

C. c. p. Comisión Nacional de Derechos Humanos.- C. Doctor José Luis Soberanes Fernández. Periférico Sur 3469, Colonia San Jerónimo Lídice, Delegación Magdalena Contreras, México, Distrito Federal, Código Postal 10200.

██████████
██████████
██████████

Asunto: Se comunica conclusión anticipada de la visita domiciliaria.

Ciudad de San Francisco de Campeche, Cam., 23 de mayo de 2008

"2008. Año de la Educación Física y el Deporte".

C. REPRESENTANTE LEGAL DE

██
██████████
██
██████████

24140 CARMEN, CAMPECHE.
Presente.

Esta Administración Local de Auditoría Fiscal de Campeche, con sede en Ciudad de San Francisco de Campeche, Campeche, de la Administración General de Auditoría Fiscal Federal, del Servicio de Administración Tributaria, en relación con la visita domiciliaria que se le esta practicando, al amparo de la orden de visita número ██████████ contenida en el oficio número ██████████ del 12 de julio de 2007, girado por el C.P. JOSE ALBERTO RODRIGUEZ POOT, entonces, Administrador Local de Auditoría Fiscal de Campeche, misma que fue entregada el día 13 de julio de 2007, al C. ██████████ en carácter de Tercero en calidad de persona que se encontraba en ese momento en el domicilio fiscal de la contribuyente ██████████ con fundamento en el artículo 32-A primer párrafo fracción I y 47 del Código Fiscal de la Federación vigente en 2007, le **COMUNICA** que se concluye anticipadamente la visita domiciliaria número ██████████

Lo anterior deriva de que la contribuyente ██████████ tiene la obligación de dictaminar sus estados financieros del ejercicio 2007, por Contador Público Autorizado, ya que en la Declaración Anual por Dictamen del ejercicio inmediato anterior 2006, que presento el día 25 de julio de 2007, declaró ingresos acumulables en importe de \$47'397,645.00, cantidad superior a la señalada en el artículo 32-A, primer párrafo, fracción I del Código Fiscal de la Federación vigente en 2007.

Atentamente



C.P. GLADYS BEATRIZ ARAUJO ALAMILLA.
Administradora Local de Auditoría Fiscal de Campeche
ACCM/JRMM/GIDC



5.5 El Estudio imprescindible de la Competencia .

Es imprescindible para todo litigante, cuestionar la debida fundamentación y motivación, de la competencia por lo menos tratándose:

1 ORDEN DE VISITA.

2 OFICIO DE LIQUIDACION

JURISPRUDENCIAS DE COMPETENCIA.

- ESTUDIO OFICIOSO, DE LAS SALAS DEL TFJFA.
- ES UNA CUESTION DE ORDEN PÚBLICO.
- LA NULIDAD ES LISA Y LLANA.

No. Registro: 172,182

Jurisprudencia

Materia(s): Administrativa

Novena Época

Instancia: Segunda Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XXV, Junio de 2007

Tesis: 2a./J. 99/2007

Página: 287

NULIDAD. LA DECRETADA POR INSUFICIENCIA EN LA FUNDAMENTACIÓN DE LA COMPETENCIA DE LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA, DEBE SER LISA Y LLANA.

En congruencia con la jurisprudencia 2a./J. 52/2001 de esta Segunda Sala, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XIV, noviembre de 2001, página 32, con el rubro: "COMPETENCIA DE LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS. LA NULIDAD DECRETADA POR NO HABERLA FUNDADO NO PUEDE SER PARA EFECTOS, EXCEPTO EN LOS CASOS EN QUE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA RECAIGA A UNA PETICIÓN, INSTANCIA O RECURSO.", se concluye que cuando la autoridad emisora de un acto administrativo no cite con precisión el apartado, fracción, inciso o subinciso correspondiente o, en su caso, no transcriba el fragmento de la norma si ésta resulta compleja, que le conceda la facultad de emitir el acto de molestia, el particular quedaría en estado de inseguridad jurídica y de indefensión, al desconocer si aquélla tiene facultades para ello, por lo que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa deberá declarar la nulidad lisa y llana del acto administrativo emitido por aquélla, esto es, no la vinculará a realizar acto alguno, por lo que su decisión no podrá tener un efecto conclusivo sobre el acto jurídico material que lo motivó, salvo el caso de excepción previsto en la jurisprudencia citada, consistente en que la resolución impugnada hubiese recaído a una petición, instancia o recurso, supuesto en el cual deberá ordenarse el dictado de una nueva en la que se subsane la insuficiente fundamentación legal.

Contradicción de tesis 34/2007-SS. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Tercero, ambos en Materia Administrativa del Tercer Circuito. 28 de marzo de 2007. Cinco votos. Ponente: Margarita Beatriz Luna Ramos. Secretaria: Hilda Marcela Arceo Zarza.

Tesis de jurisprudencia 99/2007. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del veintitrés de mayo de dos mil siete.

Novena Época

Instancia: Segunda Sala
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Tomo: XIV, Noviembre de 2001
Tesis: 2a./J. 57/2001
Página: 31

COMPETENCIA DE LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS. EN EL MANDAMIENTO ESCRITO QUE CONTIENE EL ACTO DE MOLESTIA, DEBE SEÑALARSE CON PRECISIÓN EL PRECEPTO LEGAL QUE LES OTORQUE LA ATRIBUCIÓN EJERCIDA Y, EN SU CASO, LA RESPECTIVA FRACCIÓN, INCISO Y SUBINCISO. De lo dispuesto en la tesis de jurisprudencia P./J. 10/94 del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Número 77, mayo de 1994, página 12, de rubro: "COMPETENCIA. SU FUNDAMENTACIÓN ES REQUISITO ESENCIAL DEL ACTO DE AUTORIDAD.", así como de las consideraciones en las cuales se sustentó dicho criterio, se desprende que la garantía de fundamentación consagrada en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, lleva implícita la idea de exactitud y precisión en la cita de las normas legales que facultan a la autoridad administrativa para emitir el acto de molestia de que se trate, al atender al valor jurídicamente protegido por la exigencia constitucional, que es la posibilidad de otorgar certeza y seguridad jurídica al particular frente a los actos de las autoridades que afecten o lesionen su interés jurídico y, por tanto, asegurar la prerrogativa de su defensa, ante un acto que no cumpla con los requisitos legales necesarios. **En congruencia con lo anterior, resulta inconcuso que para estimar satisfecha la garantía de la debida fundamentación, que establece dicho precepto constitucional, por lo que hace a la competencia de la autoridad administrativa para emitir el acto de molestia es necesario que en el documento que se contenga se invoquen las disposiciones legales, acuerdo o decreto que otorgan facultades a la autoridad emisora y, en caso de que estas normas incluyan diversos supuestos, se precisen con claridad y detalle, el apartado, la fracción o fracciones, incisos y subincisos, en que apoya su actuación; pues de no ser así, se dejaría al gobernado en estado de indefensión, toda vez que se traduciría en que éste ignorara si el proceder de la autoridad se encuentra o no dentro del ámbito competencial respectivo por razón de materia, grado y territorio y, en consecuencia, si está o no ajustado a derecho. Esto es así, porque no es permisible abrigar en la garantía individual en cuestión ninguna clase de ambigüedad, ya que su finalidad consiste, esencialmente, en una exacta individualización del acto de autoridad, de acuerdo a la hipótesis jurídica en que se ubique el gobernado en relación con las facultades de la autoridad, por razones de seguridad jurídica.**

Contradicción de tesis 94/2000-SS. Entre las sustentadas por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Sexto Circuito y el Primer y Cuarto Tribunales Colegiados en Materia Administrativa, ambos del Primer Circuito. 26 de octubre de 2001. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Juan Díaz Romero. Ponente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Secretaria: Lourdes Margarita García Galicia.

Tesis de jurisprudencia 57/2001. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del treinta y uno de octubre de dos mil uno.

Séptima Época

Instancia: Segunda Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 97-102 Tercera Parte

Página: 143

FUNDAMENTACION Y MOTIVACION. De acuerdo con el artículo 16 de la Constitución Federal, todo acto de autoridad debe estar adecuada y suficientemente fundado y motivado, entendiéndose por lo primero que ha de expresarse con precisión el precepto legal aplicable al caso y, por lo segundo, que también deben señalarse, con precisión, las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para la emisión del acto; siendo necesario, además, que exista adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables, es decir, que en el caso concreto se configuren las hipótesis normativas.

Sexta Época, Tercera Parte:

No. Registro: 188,678

Tesis aislada

Materia(s): Común

Novena Época

Instancia: Segunda Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XIV, Octubre de 2001

Tesis: 2a. CXCVI/2001

Página: 429

AUTORIDADES INCOMPETENTES. SUS ACTOS NO PRODUCEN EFECTO ALGUNO.

La garantía que establece el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, denota que la competencia de las autoridades es uno de los elementos esenciales del acto administrativo. Entre sus características destacan las siguientes: a) requiere siempre de un texto expreso para poder existir; b) su ejercicio es obligatorio para el órgano al cual se atribuye y c) participa de la misma naturaleza de los actos jurídicos y abstractos, en el sentido de que al ser creada la esfera de competencia, se refiere a un número indeterminado o indeterminable de casos y su ejercicio es permanente porque no se extingue en cada hipótesis. Ahora bien, estas características encuentran su fundamento en el principio de legalidad, según el cual, las autoridades del Estado sólo pueden actuar cuando la ley se los permite, en la forma y términos que la misma determina, de tal manera que esta garantía concierne a la competencia del órgano del Estado como la suma de facultades que la ley le da para ejercer ciertas atribuciones. Este principio se encuentra íntimamente administrado a la garantía de fundamentación y motivación, que reviste dos aspectos: el formal que exige a la autoridad la

invocación de los preceptos en que funde su competencia al emitir el acto y el material que exige que los hechos encuadren en las hipótesis previstas en las normas. **En este sentido, como la competencia de la autoridad es un requisito esencial para la validez jurídica del acto, si éste es emitido por una autoridad cuyas facultades no encuadran en las hipótesis previstas en las normas que fundaron su decisión, es claro que no puede producir ningún efecto jurídico respecto de aquellos individuos contra quienes se dicte, quedando en situación como si el acto nunca hubiera existido.**

Inconformidad 292/2001. Víctor Hugo Bravo Pérez. 5 de octubre de 2001. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretaria: Oliva Escudero Contreras.

ACTUACIONES POR SUPLENCIA, ESTRATEGIA.

Registro No. 174561

Localización:

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
XXIV, **Agosto** de **2006**

Página: 2135

Tesis: XXII.1o.46 A

Tesis Aislada

Materia(s): **Administrativa**

Rubro: ADMINISTRADOR LOCAL DE AUDITORÍA FISCAL. SI DURANTE EL JUICIO DE NULIDAD SE DEMUESTRA QUE DICHO FUNCIONARIO SE ENCONTRABA EN SU SEDE, SIN IMPOSIBILIDAD ALGUNA PARA CUMPLIR CON SUS ATRIBUCIONES, LA ACTUACIÓN "EN SUPLENCIA" DE LOS SUBADMINISTRADORES QUE DE ÉL DEPENDAN, CARECE DE JUSTIFICACIÓN Y CONTRAVIENE LAS GARANTÍAS Y DERECHOS DE LOS CONTRIBUYENTES (REGLAMENTO INTERIOR DEL SERVICIO DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA VIGENTE HASTA EL 6 DE JUNIO DE 2005).

El penúltimo párrafo del artículo 10 del Reglamento Interior del Servicio de Administración Tributaria, vigente hasta el 6 de junio de 2005, establece que los administradores serán suplidos, indistintamente, por los subadministradores que de ellos dependan; disposición normativa que se refiere a los funcionarios que materializan la actuación emitida en suplencia de su superior jerárquico; sin embargo, la figura de la suplencia no debe ser aplicada de manera indiscriminada o sin justificación razonable u objetiva, pues ésta tiene su razón de ser en que el titular de la facultad se encuentra ausente de su sede jurídica, o bien, que por cualquier motivo no asista a su oficina o se encuentre impedido, y a fin de no verse interrumpidas las funciones de los órganos de la administración pública, se autoriza la intervención de una diversa autoridad para que supla en sus funciones al ausente o impedido.

En la inteligencia de que si bien en situaciones ordinarias basta la sola afirmación de la autoridad subordinada (suplente) autorizada para ejercer esa

facultad, en el sentido de que firma en suplencia de su superior para tener por cierta y legal esa circunstancia, si en un juicio de nulidad el actor acredita que la persona que encarna a la autoridad pública (administrador local de Auditoría Fiscal), el día de la emisión del acto impugnado no se encontraba imposibilitada para cumplir en forma ininterrumpida con las atribuciones que tiene a su cargo, al hallarse físicamente en su oficina y dentro de su sede administrativa y por ende, en aptitud de despachar los asuntos de su competencia, con ello la presunción de legalidad del acto de la autoridad respecto del tópico de la suplencia queda desvirtuada; en consecuencia, la firma del subadministrador en suplencia del administrador local carece de justificación al no materializarse la posibilidad de suplir a este último por no existir razones de fuerza mayor que imposibiliten la continuidad en el despacho de los asuntos, pues asumir la postura de que los referidos subadministradores están facultados para firmar los oficios que corresponden a la competencia exclusiva del administrador local de Auditoría Fiscal, aun cuando éste se encuentre en su oficina, nos llevaría al extremo de permitir que existieran dos o más titulares actuando al mismo tiempo, lo que traería como consecuencia que los inferiores jerárquicos, de manera indiscriminada emitan actos de molestia con base en una suplencia que carece de justificación, ello en contravención a las garantías y derechos de los contribuyentes.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO SEGUNDO CIRCUITO.

Precedentes: Amparo directo 718/2005. Celtas, S. de R.L. de C.V. 27 de abril de 2006. Unanimidad de votos. Ponente: J. Guadalupe Tafoya Hernández. Secretario: Alejandro Alfaro Rivera.

www.infomex.org.mx/gobiernofederal/home.action

SOLICITUD DE ACCESO A INFORMACIÓN GUBERNAMENTAL

Homoclave RFTS: IFAI-00-001

| | | | | |
|---|-------------------------------------|--|----------------------------------|--------------------------------------|
| 1. DATOS DEL SOLICITANTE O DE SU REPRESENTANTE | | | | |
| Solicitante | | | | |
| | Apellido Paterno | Apellido Materno (opcional) | Nombre(s) | |
| En caso de Persona Moral | | | | |
| | Denominación o Razón Social | | | |
| Representante (en su caso) | | | | |
| | Apellido Paterno | Apellido Materno (opcional) | Nombre(s) | |
| 2. FORMA EN LA QUE DESEA RECIBIR NOTIFICACIONES Y DAR SEGUIMIENTO A SU SOLICITUD | | | | |
| <i>Elija con una "X" la opción deseada.</i> | | | | |
| Personalmente o a través de representante | <input type="checkbox"/> | En el domicilio de la Unidad de Enlace de la dependencia o entidad - Sin costo | | |
| Por correo certificado | <input type="checkbox"/> | Sin Costo | | |
| Por mensajería | <input type="checkbox"/> | Siempre y cuando el particular, al presentar su solicitud, haya cubierto a cubra el pago del servicio de mensajería respectivo. Si está su cubre este pago, la notificación se realizará por correo certificado | | |
| Por medios electrónicos | <input type="checkbox"/> | A través del Sistema de Solicitudes de Información - SSI (http://informacionpublica.gob.mx o http://www.iafi.org.mx) - Sin costo | | |
| • <i>En caso de seleccionar la opción de correo certificado o mensajería, favor de proporcionar los siguientes datos:</i> | | | | |
| Calle | No. Exterior / No. Interior | Colonia o Fraccionamiento | Delegación o Municipio | Entidad Federativa |
| | | País | Código Postal | |
| 3. DEPENDENCIA O ENTIDAD A LA QUE SOLICITA LA INFORMACIÓN | | | | |
| 4. DESCRIPCIÓN DE LOS DOCUMENTOS SOLICITADOS | | | | |
| <i>Con el fin de brindar un mejor servicio, además de describir la información que solicita, se sugiere proporcionar todos los datos que considere facilitan la búsqueda de dicha información. Si el espacio no es suficiente, puede insertar hojas a esta solicitud.</i> | | | | |
| 5. FORMA EN QUE DESEA LE SEA ENTREGADA LA INFORMACIÓN | | | | |
| <i>Elija con una "X" la opción deseada.</i> | | | | |
| Verbalmente | <input type="checkbox"/> | Siempre y cuando sea para fines de orientación - Sin costo | | |
| Consulta Directa | <input type="checkbox"/> | Consulta física en la Unidad de Enlace de la dependencia o entidad - Sin costo | | |
| Consulta por medio electrónico | <input type="checkbox"/> | Consulta en un sitio de internet o envío de la información en vía electrónica - Sin costo | | |
| Cópias Simples | <input type="checkbox"/> | - Con costo | Disquete 3.5" o CD-ROM | <input type="checkbox"/> - Con costo |
| Copias Certificadas | <input checked="" type="checkbox"/> | - Con costo | Otro tipo de medio (especificar) | |
| • <i>Señale con una "X" el medio de envío de la información:</i> Correo certificado con costo <input type="checkbox"/> Mensajería con porte pagado <input type="checkbox"/> | | | | |
| 6. DOCUMENTOS ANEXOS | | | | |
| Cura poder | <input type="checkbox"/> | Solo en caso de presentar la solicitud mediante representante | | |
| Comprobante de porte pagado | <input type="checkbox"/> | Solo en caso de solicitar la entrega de la información por mensajería | | |
| Documentos anexos a la solicitud | <input type="checkbox"/> | Solo en caso de presentar alguna evidencia del interés | | |

SOLICITUD DE ACCESO A INFORMACIÓN GUBERNAMENTAL

7.

DATOS QUE EL SOLICITANTE PUEDE LA ENLAR DE MANERA OPCIONAL

CI/RP _____

Teléfono (Cairo) _____

Número: _____

Cuenta electrónica: _____

• La presente información será utilizada únicamente para efectos estadísticos.

Sexo: M F Fecha de Nacimiento: ____/____/____ (dd/mm/aa)

Ocupación: _____

¿Cómo se intentó usar de la existencia del procedimiento de acceso a la información?

Radio Prensa Televisión Canal o Póster Internet Otro Medio (especifique) _____

8.

INSTRUCTIVO

- Llevar a máquina o letra de molde legible.
- La Unidad de Enlace se auxilia en la elaboración de la presente solicitud.
- En caso de requerir información diferente, deberá solicitarse cada una en un formato independiente.
- En caso de presentar esta solicitud mediante un representante, se acreditará dicha representación mediante una carta firmada por dos testigos. En el caso de persona natural podrá hacerse por el representante legal, un apoderado o un tercero autorizado en los términos citados.
- Cuando la información solicitada no sea competencia de la entidad o dependiente a la cual se presenta la solicitud, la Unidad de Enlace le indicará la dependencia o entidad competente dentro de los 5 días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud.
- Usará podrá darle seguimiento al procedimiento de acceso a información de su solicitud con el número de folio de su acta de recibí, en la Unidad de Enlace donde realizó la solicitud o a través del SSI, en el sitio de internet <http://informacionpublica.gov.mx>.
- Mientras más claro y preciso sea su solicitud, y en la medida de lo posible identifique los documentos que puedan contener la información, será más fácil y rápido localizarlos.

9.

INFORMACIÓN GENERAL

- Usará puede obtener los formatos y aceptar al SSI en las Unidades de Enlace, en oficinas, representaciones y delegaciones de las dependencias y entidades que cuentan con servidores públicos habilitados para tales efectos, y a través de los sitios de Internet de Dependencias, entidades y del Instituto Federal de Acceso a la Información Pública (www.ifaig.org.mx).
- Usará puede reproducir este formato en papel bond blanco.
- La solicitud podrá enviarse por correo, mensajería o a través del Sistema de Solicitudes de Información (SISI). En caso de que el solicitante acceda personalmente o a través de representante a las Unidades de Enlace de las dependencias o entidades a sus oficinas, representaciones o delegaciones que cuentan con servidores públicos habilitados, podrá presentar su solicitud mediante escrito libre, formato o a través del SSI. La Unidad de Enlace le entregará o envía por correo, según corresponda, un acuse de recibo con fecha de recepción y un número de folio correspondiente.
- No podrán solicitarse más documentos que los señalados en este formato.
- El acceso a datos personales es prohibido. Su envío por mensajería o reproducción en copias certificadas genera un costo.
- No se requiere presentar identificación para solicitar o recibir la información solicitada.
- La reproducción a su solicitud debe contarse, dentro de los 20 días hábiles siguientes a la presentación de su solicitud. Este plazo podrá ampliarse hasta por un periodo igual, cuando existan razones que lo justifiquen y siempre y cuando estas sean notificadas al solicitante.
- En caso de que la descripción proporcionada en la presente solicitud no sea suficiente para localizar la información requerida o si los datos concernidos son erróneos, la Unidad de Enlace podrá requerir al solicitante, por una vez y dentro de los 10 días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud, que indique otros elementos o corrija los datos. Este requerimiento interrumpirá el plazo máximo de respuesta (20 días hábiles), el cual continuará en cuanto el particular de respuesta al requerimiento.
- La información deberá entregarse dentro de los 10 días hábiles siguientes a la notificación que se haga al particular sobre su disponibilidad, pero si el particular solicita que se le entregue la información en algún soporte o certificado o por mensajería, el plazo de 10 días hábiles comenzará a correr a partir del día hábil siguiente a aquel en que el particular cubra los datos correspondientes.
- El solicitante tendrá un plazo de 3 meses después de que se le notifique la resolución de acceso a la información, para disponer de ella. Para ello deberá iniciar la consulta en el lugar donde se le indicó o en otro que indique para su reproducción, y, en su caso, el costo de envío. Transcurrido el plazo referido, el particular deberá realizar una nueva solicitud de acceso a la información, sin responsabilidad alguna para la dependencia o entidad.
- La falta de respuesta a la solicitud de acceso a la información en el tiempo de 20 días hábiles contados a partir de su presentación, se entenderá reservada en sentido negativo y la dependencia o entidad quedará obligada a darle el acceso a la información requerida, en un plazo no mayor a los 10 días hábiles. Lo anterior no aplica cuando el formato Federal de Acceso a la Información Pública determine que los documentos en cuestión son reservados o confidenciales.
- En caso de que se requiera el acceso a la información por ser esta de carácter reservado o confidencial, el Comité de Información de la dependencia o entidad deberá fundar y motivar las razones de dicha clasificación, dentro de los 20 días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud.
- La Unidad de Enlace no está obligada a dar trámite a solicitudes orales, cuando la misma persona se haya recibido expresamente la misma información como respuesta a una solicitud anterior, o cuando la información se encuentre disponible públicamente. En ese último caso la Unidad de Enlace le indicará donde la puede localizar.
- En caso de que la sea solicitada la respuesta a la solicitud de acceso a la información o la trascencia de los documentos solicitados, podrá interceptar por sí mismo o a través de su representante, el registro de revisión que el Instituto Federal de Acceso a la Información Pública o ante la Unidad de Enlace que haya conocido el asunto, dentro de los 15 días hábiles siguientes a la fecha de la notificación.
- También puede el registro de revisión cuando el solicitante no esté conforme con el tiempo, el costo o la modalidad de entrega y cuando el solicitante considere que la información entregada es incompleta o no corresponde a la requerida en la solicitud.
- Para supervisar, dudar o queja, puede contactar al 01-800-435-4358 (TLEP AII) o bien remitirse a la página de Internet www.ifaig.org.mx.

Nulidad lisa y llana derivada de la indebida revisión de pagos provisionales y definitivos

VIOLACIÓN A LO REGULADO EN LOS ARTÍCULOS 14 Y 16 CONSTITUCIONALES EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 28 FRACCIÓN II Y 38 FRACCIÓN IV Y 42 FRACCIÓN III DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN.

De la revisión que sus Señorías efectúen, a la orden de visita número **VRMXXXXXX/0X**, contenida en el oficio **324-SAT-30-II-XXXX** de fecha XX de XXXXX de 200X; se darán cuenta que la autoridad fiscal revisa y solicita información a mi poderdante el día XX de XXXX del año XXXX; para revisar diversas contribuciones por el ejercicio fiscal comprendido del 01 de Enero de 200X al 30 de Abril de 200X.

La autoridad fiscalizadora que emite la resolución que por esta vía se combate es ilegal toda vez que viola en perjuicio de mi representada lo previsto en los artículos 28, fracción II, 38, fracción IV, 42 fracción III,, del Código Fiscal de la Federación, lo anterior al señalar que de una revisión que se realice al oficio 324-SAT-30-II-XXXX de fecha XX de XXXXX de 200X, *mediante el cual la autoridad fiscal inicia sus facultades de revisión y que luego cómo consecuencia hace que se solicite información y documentación a mi poderdante; para finalmente dar origen a la resolución recurrida, resulta ilegal debido a que fue emitida en contravención a lo que prevé el artículo 28, fracción II del Código Fiscal de la Federación, el cual contempla como se insiste un plazo de dos meses para efectuar los asientos contables.*

De lo que se desprende que la resolución impugnada, nace de una revisión fiscal que conculca el contenido de la fracción II del artículo 28 del Código Fiscal de la Federación, esto es así ya que este numeral en cita contempla un plazo de dos meses para efectuar los asientos contables, siendo que en el acto de fiscalización la autoridad no respeto dicho plazo de ley en perjuicio de mi poderdante, derivado de lo cual resulta ilegal todo el procedimiento de fiscalización, siendo procedente declarar la nulidad lisa y llana del acto impugnado.

Para corroborar mi dicho se transcribe en la parte conducente de la orden de visita:

“
.....

“...Esta Administración Local de Auditoría Fiscal de XXXXXXXXXXXXXXX, con sede en XXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXX, de la Administración General de Auditoría Fiscal Federal, del Servicio de Administración Tributaria, en el ejercicio de sus facultades, le ordena la presente visita domiciliaria, con el objeto o propósito de comprobar el cumplimiento de las disposiciones fiscales, a que está afecta como sujeto directo en materia de la siguiente contribución federal: **Impuesto al Valor Agregado Mensual y como Retenedor, en materia de las siguientes contribuciones federales: Impuesto Sobre la Renta e Impuesto al Valor Agregado.**

Se deberán mantener a disposición del personal autorizado en la presente orden, todos los elementos que integran la contabilidad, como son, entre otros: Los libros principales y auxiliares; los registros y cuentas especiales; papeles, discos y cintas, así como, otros medios procesables de almacenamiento de datos; los libros y registros sociales; la documentación comprobatoria de sus operaciones; y proporcionarles todos los datos e informes que el mencionado personal requiera durante la diligencia y que tengan relación con el cumplimiento de las obligaciones fiscales objeto de la revisión. Así mismo, se les deberá permitir el acceso al establecimiento, oficinas locales, instalaciones, talleres, fábricas, bodegas y cajas de valores, que se localicen dentro del mismo domicilio señalado en los datos identificatorios del contribuyente, contenidos en esta orden...

La revisión abarcará el ejercicio fiscal comprendido 1 de enero de 200X al 30 de Abril de 200X, para las contribuciones que se vayan a revisar señaladas en el primer párrafo de esta orden.

Ahora bien, de una análisis al contenido del oficio 324-SAT-30-II-XXXX de fecha XX de XXXXX de 200X, mediante el cual la Administración Local de Auditoría Fiscal de Coatzacoalcos, solicita información y documentación que corresponde al periodo 1 de enero de 200X al 30 de abril de 200X, se desprende que requiere en específico la siguiente información:

“Los libros principales y auxiliares; los registros y cuentas especiales; papeles, discos y cintas, así como, otros medios procesables de almacenamiento de datos; los libros y registros sociales; la documentación comprobatoria de sus operaciones; y proporcionarles todos los datos e informes que el mencionado personal requiera durante la diligencia y que tengan relación con el cumplimiento de las obligaciones fiscales objeto de la revisión”.

De la relación anterior se desprende que la información y documentación se ubica dentro de los asientos contables que prevé el artículo 28 del Código Fiscal de la Federación por lo que el contribuyente contaba con un plazo de dos meses para registrarlos y tenerlos a disposición de las autoridades fiscales.

Para evidenciar la ilegalidad en el procedimiento de la fiscalización y la violación al artículo 28 fracción II del citado código tributario, se observa que la administración en comento plasmó en el oficio que requiere la información debido a que es necesaria para el ejercicio de las facultades de comprobación fiscal, con el objeto o propósito de comprobar el cumplimiento de las disposiciones fiscales, a que está afecta como sujeto directo en materia de la siguiente contribución federal: Impuesto al Valor Agregado Mensual y como Retenedor, en materia de las siguientes contribuciones federales: Impuesto Sobre la Renta e Impuesto al Valor Agregado; por el periodo del 1º de enero de 200X al 30 de abril de 200X; al respecto tenemos que el periodo (meses a fiscalizar) comprenden: enero, febrero, marzo y abril del 200X; derivado de lo cual, los meses con que contaba mi representada para integrar los asientos contables correspondían a lo siguiente:

1. Enero de 2007 venció el plazo en el mes de Marzo y se puede efectuar la revisión en el mes de Abril del 2007.
2. Febrero de 2007 venció el plazo en el mes de Abril y se puede efectuar la revisión en el mes de Mayo del 2007.
3. Marzo de 2007 venció el plazo en el mes de Mayo y se puede efectuar la revisión en el mes de Junio del 2007.
4. Abril de 2007 venció el plazo en el mes de Junio y se puede efectuar la revisión en el mes de Julio del 2007

Ahora bien, la orden de visita fue emitida el día XX de XXXX de 200X, y notificado el día XX de XXX de 200X, tal como se desprende del propio oficio **324-SAT-30-II-XXXX y del acta de notificación respectiva, la que se adjunta al presente cómo prueba.** No debe perderse de vista que el oficio que contiene la orden de visita, prevé en forma específica que la revisión la realiza por periodo de tiempo y no por mes de calendario, por lo tanto no existe posibilidad legal de que se separe por cada mes y se consideren validos los meses de enero, febrero y marzo de 200X, declarado ilegal el mes de abril de 200X, ya que al fijar la autoridad que la revisión es por periodo de tiempo delimitado, esto no permite efectuar una separación por meses, por lo que , lo conducente es declarar ilegal el periodo de tiempo de revisión al incluir un mes que se encontraba impedida la autoridad para requerir los asientos contables.

Es oportuno transcribir lo resuelto por la Administración Local Jurídica de Coatzacoalcos dentro del Recurso de Revocación número 600-70-2008-000103; a favor de la Persona Moral denominada HF. CONSTRUCCIONES, S. A DE C. V., referente a una situación similar la que de manera ilustrativa señalo, con la finalidad de que sea tomada en cuenta al emitir sentencia definitiva:

Motivos De La Resolución

Realizado el estudio de la resolución impugnada y una vez analizada la argumentación hecha valer por el recurrente, las pruebas exhibidas y demás constancias que obran en el expediente administrativo en que se actúa, esta Administración considera lo siguiente:

El argumento a que se refiere el recurrente en el apartado identificado como Segundo del Capítulo de Agravios de su escrito de recurso de revocación, se advierte que plantea su oposición al acto señalado como impugnado al considerar esencialmente que la autoridad fiscalizadora emite la resolución contenida en el oficio 324-SAT-30-II-3-2-9743 de fecha 31 de octubre de 2007 en forma ilegal, debido a que deduce que se viola en perjuicio de su representada lo previsto en los artículos 28, fracción II, 38, fracción IV, 42 fracción II, y 48, fracción II y III, del Código Fiscal de la Federación, lo anterior al señalar que de una revisión que se realice al oficio 324-SAT-30-II-4149 de fecha 20 de junio de 2007, mediante el cual la autoridad fiscal solicita información y documentación que da origen a la resolución recurrida, resulta ilegal debido a que fue emitida en contravención a lo que prevé el artículo 28, fracción II del Código Fiscal de la Federación, el cual contempla un plazo de dos meses para efectuar los asientos contables, siendo que en el acto de

fiscalización la autoridad no respeto dicho plazo de ley en perjuicio de su representada , por lo que argumenta que resulta ilegal todo el procedimiento de fiscalización.

Los argumentos antes planteados que vierte el recurrente en el punto segundo del capítulo de agravios, de su escrito de recurso de revocación, por cuestión de método se analizan en primer término, acorde con lo establecido en el artículo 132 primer párrafo, del Código Fiscal de la Federación, al estimarlos esta autoridad como procedentes, al resultar suficiente para dejar sin efecto la resolución controvertida, por las consideraciones que enseguida se analizan

Tiene sustento lo anterior debido a que el promovente manifiesta su oposición al acto impugnado, en el sentido esencial de que la solicitud de información contenida en el oficio 324-SAT-30-II-4149 de fecha 20 de junio de 2007, viola en perjuicio de su representada lo previsto en el artículo 28, fracción II del Código Fiscal de la Federación, precepto legal que señala textualmente lo siguiente:

Artículo 28.-*Las personas que de acuerdo con las disposiciones fiscales estén obligadas a llevar contabilidad, deberán observar las siguientes reglas:*

I. Llevarán los sistemas y registros contables que señale el Reglamento de este Código, las que deberán reunir los requisitos que establezca dicho Reglamento.

II. Los asientos en la contabilidad serán analíticos y deberán, efectuarse dentro de los dos meses siguientes a la fecha en que se realicen las actividades respectivas.

III. Llevarán la contabilidad en su domicilio fiscal. Los contribuyentes podrán procesar a través de medios electrónicos, datos e información de su contabilidad en lugar distinto a su domicilio fiscal, sin que por ello se considere que se lleva la contabilidad fuera del domicilio mencionado

IV. Llevarán un control de sus inventarios de mercancías, materias primas, productos en proceso y productos terminados, según se trate, el cual consistirá en un registro que permita identificar por unidades, por productos, por concepto y por fecha, los aumentos y disminuciones en dichos inventarios, así como las existencias al inicio y al final de cada ejercicio, de tales inventarios. Dentro del concepto se deberá indicar si se trata de devoluciones, enajenaciones, donaciones, destrucciones, entre otros.

V. Tratándose de personas que enajenen gasolina, diesel, gas natural para combustión automotriz o gas licuado de petróleo para combustión automotriz, en establecimientos abiertos al público en general, deberán contar con controles volumétricos y mantenerlos en todo momento en operación. Dichos controles formarán parte de la contabilidad del contribuyente. Para tales efectos, el control volumétrico deberá llevarse con los equipos que al efecto autorice el Servicio de Administración Tributaria mediante reglas de carácter general.

Cuando las autoridades fiscales en ejercicio de sus facultades de comprobación mantengan en su poder la contabilidad de la persona por un plazo mayor de un mes, ésta deberá continuar llevando su contabilidad cumpliendo con los requisitos que establezca el Reglamento de este Código.

Quedan incluidos en la contabilidad los registros y cuentas especiales a que obliguen las disposiciones fiscales, los que lleven los contribuyentes aun cuando no sean obligatorios y los libros y registros sociales a que obliguen otras leyes.

En los casos en los que las demás disposiciones de este Código hagan referencia a la contabilidad, se entenderá que la misma se integra por los sistemas y registros contables a que se refiere la fracción I de este artículo, por los papeles de trabajo, registros, cuentas especiales, libros y registros sociales señalados en el párrafo precedente, por los equipos y sistemas electrónicos de registro fiscal y sus registros, por las máquinas registradoras de comprobación fiscal y sus registros, cuando se esté obligado a llevar dichas máquinas, así como por la documentación comprobatoria de los asientos respectivos y los comprobantes de haber cumplido con las disposiciones fiscales.

Del texto anterior se advierte que los contribuyentes cuentan con un plazo de dos meses para efectuar los asientos contables, descendiendo del propio precepto que dichos asientos contables se integran por: los sistemas y registros contables a que se refiere la fracción I del propio artículo 28; por los papeles de trabajo; registros; cuentas especiales; libros y registros sociales; por los equipos y sistemas electrónicos de registros fiscal y sus registros; por las máquinas registradoras de comprobación fiscal y sus registros: siempre y cuando se esté obligado a llevar dichas máquinas; así como por la documentación comprobatoria de los asientos respectivos y los comprobantes de haber cumplido con las disposiciones fiscales.

Distinguiéndose que dicho procedimiento es obligatorio para el contribuyente de conformidad a lo señalado por el legislador en el texto del primer párrafo del multicitado artículo 28, por lo tanto el plazo de 2 meses es de observancia obligatoria, tanto para el particular (le concede un plazo para el cumplimiento de la obligación), como para la autoridad (a partir del vencimiento es factible sancionar al contribuyente cuando no cumple en el periodo de tiempo registrar los asientos contables).

Ahora bien, de una análisis al contenido del oficio 324-SAT-30-II-4149 de fecha 20 de junio de 2007, mediante el cual la Administración Local de Auditoría Fiscal de Coahuila de Zaragoza, solicita información y documentación que corresponde al periodo 1 de enero de 2007 al 30 de abril de 2007, se desprende que requiere en específico la siguiente información:

“... ”

Balanza de comprobación analítica

Libro diario y mayor

Auxiliar de: bancos, ingresos, compras, gastos, gastos sujetos a retenciones del impuesto sobre la renta, gastos sujetos a retenciones del impuesto al valor

agregado, cuentas por cobrar, cuentas por pagar, proveedores, deudores diversos, Acreedores diversos, clientes, impuesto al valor agregado Traslado Cobrado, impuesto al valor agregado acreditable pagado, retenciones del impuesto sobre la renta y retenciones del impuesto al valor agregado.

Estado de cuentas bancarias.

Contratos celebrados con clientes y proveedores de bienes y/o servicios incluyendo anexos y estimaciones.

Pólizas de registro contables con su respectiva documentación comprobatoria anexa de ingresos incluyendo su forma de pago.

Póliza de registro contable con su respectiva documentación comprobatoria anexa incluyendo su forma de pago de: impuesto al valor agregado acreditable, retenciones del impuesto al valor agregado y retenciones del impuesto sobre la renta.

Consecutivo de facturas de ingresos, notas de crédito y cargo.

De la relación anterior se desprende que la información y documentación se ubica dentro de los asientos contables que prevé el artículo 28 del Código Fiscal de la Federación por lo que el contribuyente contaba con un plazo de dos meses para registrarlos y tenerlos a disposición de las autoridades fiscales. Una vez analizado en marco legal que aplica para el registro de los asientos contables de los contribuyentes, por encontrarse fijada la litis en dicho aspecto, se hace necesario ubicarnos en el caso en particular, para definir si existe en el procedimiento de la fiscalización violación al artículo 28 del citado código tributario, por lo que retomando lo solicitado por la administración Local de Auditoría fiscal de Coahuila de Zaragoza en el oficio 324-SAT-30-II-4149 de fecha 20 de junio de 2007, se observa que la administración en comentario plasmó en el oficio que requiere la información debido a que es necesaria para el ejercicio de las facultades de comprobación fiscal, que las disposiciones legales que invocan la solicitud le otorgan, a fin de verificar el cumplimiento de las disposiciones fiscales a que esta afecta la contribuyente revisada, como sujeto directo en materia de contribuciones fiscales, consistentes e impuesto al valor agregado y respecto de pagos provisionales, en materia de impuesto sobre la renta y como retenedor en materia de impuestos al valor agregado e impuesto sobre la renta por el periodo del 1º de enero de 2007 al 30 de abril de 2007; al respecto tenemos que el periodo (meses a fiscalizar) comprenden: enero, febrero, marzo y abril del 2007; señalando el contribuyente en el agravio en estudio, que los meses con que contaba para integrar los asientos contables correspondían a lo siguiente:

“... ”

Enero de 2007 venció el plazo en el mes de Marzo y se puede efectuar la revisión en el mes de Abril del 2007.

Febrero de 2007 venció el plazo en el mes de Abril y se puede efectuar la revisión en el mes de Mayo del 2007.

Marzo de 2007 venció el plazo en el mes de Mayo y se puede efectuar la revisión en el mes de Junio del 2007.

Abril de 2007 venció el plazo en el mes de Junio y se puede efectuar la revisión en el mes de Julio del 2007.

... ”

Ahora bien, el oficio de solicitud de información fue emitido el día 20 de junio de 2007, y notificado el día 21 de junio de 2007, tal como se desprende del propio oficio 324-SAT-30-II-4149 y del acta de notificación, agregados al recurso de revocación como pruebas, así como de la redacción de la resolución contenida en el oficio 324-SAT-30-II-3-2-9743, de fecha 31 de octubre de 2007, en la que se señala, en la hoja dos, la fecha de emisión del oficio de solicitud de información que no ocupa.

Al respecto, y después del análisis al contenido del texto del oficio de solicitud de información y de la resolución controvertida, así como de los artículos 11, 28, y 38 fracción IV, del Código Fiscal de la Federación se estima que le asiste la razón al recurrente, ya que la autoridad fiscalizadora incurre en la indebida aplicación de lo previsto en el artículo 28, del Código Fiscal de la Federación, lo que se traduce en una falta de fundamentación y motivación al emitir la resolución controvertida, **al estar sustentada en hechos apreciados en forma distinta a lo que la ley prevé; después la administración Local de Auditoría Fiscal de Coahuila de Zaragoza, soporta su resolución en el requerimiento de información y documentación legal al incluir dentro del periodo a revisar un mes que no era factible solicitar los asientos contables para su revisión al estar en plazo de ley para la integración de los mismos, debido a que el artículo 28 del Código Fiscal de la Federación otorga un periodo de tiempo para que el contribuyente revise dichos asientos, por lo tanto al haber requerido la entrega de los asientos contables del mes de abril en el mes de junio, fecha en la cual todavía estaba en plazo de su elaboración, vicia el oficio de solicitud de información, ya que no pasa desapercibido para esta autoridad que el oficio 324-SAT-30-II-4149, prevé en forma específica que la revisión la realiza por periodo de tiempo y no por mes de calendario, por lo tanto no existe posibilidad legal de que se separe por cada mes y se consideren validos los meses de enero, febrero y marzo de 2007, declarado ilegal el mes de abril de 2007, ya que al fijar la autoridad que la revisión es por periodo de tiempo delimitado, esto no permite efectuar una separación por meses, por lo que, lo conducente es declarar ilegal el periodo de tiempo de revisión al incluir un mes que se encontraba impedida la autoridad para requerir los asientos contables.**

Aunado a lo anterior la autoridad sustenta una parte de la resolución del crédito fiscal en el hecho de que efectuar la revisión detectó que existían ingresos nominales propios que no estaban registrados en balanza de comprobación del mes de abril de 2007, tal como se desprende de la hoja 18, ultimo párrafo de la resolución contenida en el oficio 324-SAT-30-II-3-2-9743, por lo que dicha situación actualiza el agravio invocado por la contribuyente, al sustentar la determinación en un mes que no era factible de fiscalizar al momento de que se inició el acto de autoridad, debido a que se encontraba el mes de abril en plazo que señala el artículo 28 fracción II, del Código Fiscal de la Federación para registrar en balanza de comprobación los ingresos nominales propios de la actividad, por lo que resulta procedente dejar sin efecto el acto de autoridad al acreditarse la existencia del agravio invocado, por el recurrente.

En consecuencia, lo procedentes es declarar la revocación de la resolución impugnada, dejando a salvo las facultades de la autoridad para que de considerarlo pertinente y le es tanto material como jurídicamente posible, inicie de nueva cuenta sus facultades de comprobación, sin que de modo alguno se pueda o deba traducir lo anterior como una obligación para la autoridad, ya que se trata de una facultad discrecional otorgada en la ley de la materia.

Por ultimo se señala que respeto a los demás agravios invocados por la recurrente, esta autoridad no entra en su estudio debido a que el resultado de su análisis en nada varía la conclusión formulada, y por lo tanto no alteraría el sentido de la presente resolución.

Por lo expuesto, al resultar fundado el agravio planteado, por la recurrente , y probado su dicho, acorde con lo que establece el artículo 81, del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria en materia fiscal por virtud de lo previsto en el artículo 5 del Código Fiscal de la Federación; esta Administración Local Jurídica de Coatzacoalcos, estima procedente dejar insubsistente la resolución impugnada, por haber sido emitida en contravención a las disposiciones legales aplicables; y en consecuencia, es procedente resolver el presente asunto de conformidad con lo dispuesto en el artículo 133 fracción IV del Código fiscal de la Federación, con lo que se emite la siguiente:

EL DESTINATARIO DE LA ORDEN DE VISITA. ESTRATEGIA

JURISPRUDENCIA NÚMERO 60

Época: Tercera

Instancia: Sala Superior, TCADF

Tesis: S.S./J. 60

VISITA DE VERIFICACIÓN ADMINISTRATIVA. LA AUTORIDAD EN CUMPLIMIENTO A LO DISPUESTO POR EL ARTÍCULO 16 CONSTITUCIONAL ESTÁ OBLIGADA A SEÑALAR EN LA ORDEN RESPECTIVA , EL NOMBRE, DENOMINACIÓN O RAZÓN SOCIAL DE LA PERSONA VISITADA , CUANDO CONOZCA ESE DATO.- Aun cuando dentro de los requisitos mínimos que prevé el artículo 26 del Reglamento de Verificación Administrativa para el Distrito Federal, no se señala en forma expresa que las órdenes de visita de verificación administrativa deban contener el nombre, denominación o razón social del visitado; lo cierto es, que conforme a lo dispuesto por el artículo 16 constitucional, la autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía, debiendo sujetarse a las leyes respectivas y a las formalidades prescritas para los cateos, y advirtiéndose que el mismo precepto establece que en toda orden de cateo se expresará el lugar que ha de inspeccionarse y la persona o personas que habrá de aprehenderse; **es inconcuso que tratándose de tales órdenes de visita, la autoridad administrativa también está obligada a señalar el nombre de la persona física o moral visitada cuando se conozca.**

R.A. 3225/2005-I-5321/2004.- Parte actora: Carlos Badillo Corrales en su carácter de Director Responsable de obra y Soarbi Construcciones, Sociedad Anónima de Capital Variable, por conducto de su representante legal Gaston Raúl Maubert Viveros.- Fecha: 03 de noviembre de 2005.- Unanimidad de siete votos.- Ponente: Mag. Lic. José Raúl Armida Reyes.- Secretario: Lic. José Arturo de la Rosa Peña.

R.A. 7365/2005-A-4196/2004.- Parte actora: Escuela de Música G. Martell, Asociación Civil, por conducto de su representante legal Gabriel Morales Martell.- Fecha: 01 de febrero de 2006.- Unanimidad de siete votos.- Ponente: Mag. Lic. José Raúl Armida Reyes.- Secretario: Lic. Felipe Uribe Rosaldo.

R.A. 1734/2006-II-546/2005.- Parte actora: Julieta Bravo Martínez.- Fecha: 11 de mayo de 2006.- Unanimidad de siete votos.- Ponente: Mag. Doctor Adalberto Saldaña Harlow.- Secretaria: Lic. María del Rocío Reyes García.

R.A. 3006/2006-II-3634/2005.- Parte actora: María Antonieta Rodríguez Gutiérrez.- Fecha: 21 de junio de 2006.- Unanimidad de siete votos.- Ponente: Mag. Doctora Lucila Silva Guerrero.- Secretario: Lic. José Morales Campos.

R.A. 5735/2006-A-3024/2006.- Parte actora: Rosalina Benítez López.- Fecha: 10 de enero de 2007.- Unanimidad de cinco votos.- Ponente: Mag. Lic. José Raúl Armida Reyes.- Secretario: Lic. Felipe Uribe Rosaldo.

Aprobada por la Sala Superior en sesión plenaria del día veintiocho de febrero del dos mil siete.

IDENTIFICACION

Novena época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XIV, Diciembre de 2001

Página: 1671

ACTAS DE VISITA. LA IDENTIFICACIÓN DE LOS VISITADORES SE CUMPLE CON LA PRESENTACIÓN DE SUS CREDENCIALES, DE LAS QUE SE ADJUNTARON COPIAS FOTOSTÁTICAS.

El artículo 16 constitucional, en su párrafo undécimo, dispone que: "La autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias únicamente para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía; y exigir la exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales, sujetándose en estos casos, a las leyes respectivas y a las formalidades prescritas para los cateos.". Por tanto, si los inspectores se identificaron plenamente ante la persona que los atendió, mediante la presentación de sus credenciales, **DE LAS CUALES AGREGARON COPIAS FOTOSTÁTICAS AL ACTA DE VISITA**, se considera que con ello se cumple con la garantía de seguridad jurídica del visitado, y que tutela el invocado dispositivo legal, **YA QUE EN DICHS DOCUMENTOS SE PORMENORIZARON DEBIDAMENTE LOS DATOS NECESARIOS QUE REFLEJARON AL GOBERNADO QUE ESTABA FRENTE A LEGÍTIMOS REPRESENTANTES DEL ORGANISMO PÚBLICO QUE LOS COMISIONÓ Y QUE EXIGE EL ARTÍCULO 67 DE LA LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.**

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL OCTAVO CIRCUITO.

Amparo en revisión 502/2000. Comunicación y Enlaces Comercial, S.A de C.V. 14 de marzo de 2001. Mayoría de votos. Disidente y Ponente: Sergio Eduardo Alvarado Puente. Encargado del engrose: Abraham Calderón Díaz. Secretario: Luis Sergio Lomelí

NULIDAD LISA Y LLANA DE UN CRÉDITO FISCAL QUE TIENE SU ORIGEN EN LA ILEGAL SOLICITUD DE INFORMACIÓN QUE SE HACE AL CONTRIBUYENTE DURANTE LA PRÁCTICA DE UNA VISITA DOMICILIARIA.

TERCERA SALA REGIONAL DEL NORTE CENTRO IICÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN
NORDEN DE VISITA. IMPRESCINDIBLE LA CITA DEL ARTÍCULO 42, FRACCIÓN II, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN, PARA FUNDAMENTAR LA COMPETENCIA MATERIAL OTORGADA A LOS VISITADORES PARA REQUERIR AL CONTRIBUYENTE VISITADO LA CONTABILIDAD, ASÍ COMO QUE PROPORCIONEN DATOS, INFORMES O DOCUMENTOS QUE SE LES REQUIERA.- Las argumentaciones de la autoridad para validar las actuaciones practicadas por la demandada, al amparo de la orden de visita en estudio, en el sentido de que los contribuyentes visitados deben de estarse a lo establecido por el artículo 45 del Código Fiscal de la Federación, que establece las obligaciones de los visitados para con los visitadores en ejercicio de sus facultades, no pueden ser atendibles, ya que si el legislador consagró a rango de texto legal, en la fracción II, del artículo 42 del ordenamiento en cita, un dispositivo que funda y describe específicamente el ejercicio físico de las facultades materiales de la autoridad al momento de auditar a los contribuyentes, entonces, es de reconocerse que es imprescindible que la autoridad emisora de la orden de visita justifique sus requerimientos de documentación, datos o informes, con base en este precepto legal, sin que se admita que la competencia para ejecutar dichos actos

materiales de revisión se encuentra contenida en el artículo 42, fracción III y 45, del Código Fiscal de la Federación, pues la realidad es que existe otro dispositivo específico que es la fracción II, del referido artículo 42, del citado Código Tributario, que no puede ser soslayado por las demandadas para fundamentar debidamente sus actos de molestia, y en específico la competencia para facultar a los visitadores para que en el transcurso de una visita domiciliaria, procedan debidamente a requerir a los contribuyentes visitados, a fin de que éstos proporcionen todos los datos e informes al personal fiscalizador. Por tanto, si la autoridad es omisa en fundamentar en la orden de visita mencionada, el ejercicio físico de los actos materiales practicados por el personal 215 actuante en la auditoría de mérito, consistentes en el requerimiento de documentación, datos o informes; entonces es claro que los visitadores se excedieron en la ejecución de la orden de visita, pues por principio legal contenido en el artículo 42, fracción II, del Código Fiscal de la Federación, esta facultad debía ser ordenada directamente por la autoridad competente para emitirla y no ejercida por iniciativa propia de dicho personal visitador. (18) Juicio Contencioso Administrativo Núm. 1206/07-05-03-5.- Resuelto por la Tercera Sala Regional del Norte Centro II del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, el 29 de junio de 2007, por unanimidad de votos.- Magistrado Instructor: Rubén Rocha Rivera.- Secretaria: Lic. Karla Verónica Zúñiga Mijares.

EXTRACTO DE AGRAVIO...

Mediante el citado oficio número 324-SAT-30-II-2-2-XXXX de fecha XX de XXXX de 200X; en el cual Solicitan Información y Documentación a mi representada en relación a la Orden de Visita Domiciliaria incoada a mi poderdante, específicamente en la Primer hoja, parte final del citado documento la autoridad fundamenta su solicitud entre otros preceptos, en la fracción III, del artículo 42 del Código Fiscal de la Federación, mencionando en la parte que interesa lo siguiente:

“ Administrativas del Servicio de Administración Tributaria, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 2 de noviembre de 2005, modificado mediante Acuerdo publicado en el mismo órgano oficial el 24 mayo de 2006, así como en los artículos 33 último párrafo, 42 fracción III y 45 del Código Fiscal de la Federación; le solicita proporcione a cualquiera de los visitadores que desahogan la visita, mencionados en la orden antes citada, recibido por esa contribuyente; la información y documentación que en seguida se menciona, relativa al periodo fiscal comprendido del 01 de Enero de 200X al 31 de Diciembre de 200X, como sigue:

.....”

Posteriormente, en la hoja número 3 del oficio antes citado la autoridad demandada menciona:

“..... Se hace de su conocimiento que el no proporcionar al personal autorizado en forma completa, correcta y oportuna, los informes, datos y documentos que soliciten para el ejercicio de las facultades de comprobación que se practican, de conformidad en el artículo 42 fracción III, del Código Fiscal

de la Federación, dentro del plazo otorgado para tal efecto, constituye una. . . .
...”

Por su parte la fracción II, del artículo 42 del Código Fiscal de la Federación, donde se señalan las facultades de las autoridades se establece:

Artículo 42.- “Las autoridades fiscales a fin de comprobar que los contribuyentes, los responsables solidarios o los terceros con ellos relacionados han cumplido con las disposiciones fiscales y, en su caso, determinar las contribuciones omitidas o los créditos fiscales, así como para comprobar la comisión de delitos fiscales y para proporcionar información a otras autoridades fiscales, estarán facultadas para:

...
II. Requerir a los contribuyentes, responsables solidarios o terceros con ellos relacionados, para que exhiban en su domicilio, establecimientos o en las oficinas de las propias autoridades, a efecto de llevar a cabo su revisión, la contabilidad, así como que proporcionen los datos, otros documentos o informes que se les requieran.

...”
(El énfasis es nuestro)

De los textos anteriores, se desprende que si la autoridad estaba procediendo a requerir documentación para que se presente mediante escrito en original y dos copias ante las oficinas de la propia autoridad, era imprescindible que el citado ofició debió fundarse en la fracción II, del artículo 42 del Código Fiscal Federación que es la que le otorga a las autoridades fiscales para requerir la documentación y demás papeles a los contribuyentes, situación que incumple el citado oficio de requerimiento de documentación e información.

Ahora bien, suponiendo sin conceder que fuera suficiente fundar el citado oficio en la fracción III, del artículo 42 del citado Código Fiscal, **el mismo no debió señalar que la documentación requerida era para ser proporcionada o entregada, sino únicamente para ser exhibida en el domicilio de mi mandante, y en el colmo de la ilegalidad se le pide a mi representada que la documentación e información que ahí se solicita deberá ser proporcionada mediante escrito original y dos copias, firmadas por el contribuyente o su representante,** requerimiento que se aparta del desarrollo de una visita domiciliaria, sino que dicho procedimiento, el de hacer una entrega de documentos mediante escrito en original y dos copias, es propio de las revisiones de gabinete y estas se fundan en la citada fracción II del artículo 42 del Código de Marras, lo que pone en evidencia la ilegalidad del Oficio de Solicitud de Información y de Documentación contenida en el Oficio número 324- SAT-30-II-2-2-XXXX de fecha XX de XXXXX de 200X;...

puesto que se trata de un procedimiento distinto al desarrollo de una visita domiciliaria y se convierte en un requerimiento que debió fundamentarse en el

mismo artículo Código Fiscal de la Federación, pero en su fracción II, **pues por definición la revisión de gabinete o escritorio supone que no se practique en el domicilio del gobernado, sino en las oficinas de la autoridad**, por lo que es claro que **la invocación de la indicada fracción II no se refiere a una revisión de tal naturaleza, sino al diverso supuesto de requerimiento de exhibición de la contabilidad, documentos.**

Al caso resulta aplicable la siguiente Jurisprudencia:

No. Registro: 171,114

Jurisprudencia

Materia(s): Constitucional, Administrativa

Novena Época

Instancia: Segunda Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XXVI, Octubre de 2007

Tesis: 2a./J. 196/2007

Página: 298

ORDEN DE VISITA DOMICILIARIA. LA SUSTENTADA EN EL ARTÍCULO 42, FRACCIONES II Y III, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN, RESPETA LA GARANTÍA DE FUNDAMENTACIÓN.

La orden de visita domiciliaria sustentada en las fracciones II y III del artículo 42 del Código Fiscal de la Federación, que prevén las facultades de la autoridad fiscal para "requerir a los contribuyentes, responsables solidarios o terceros con ellos relacionados, para que exhiban en su domicilio, establecimientos o en las oficinas de las propias autoridades, a efecto de llevar a cabo su revisión, la contabilidad, así como que proporcionen los datos, otros documentos o informes que se les requieran", y "practicar visitas a los contribuyentes, los responsables solidarios o terceros relacionados con ellos y revisar su contabilidad, bienes y mercancías", respectivamente, cumple con la garantía de fundamentación consagrada por el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en tanto no ocasiona incertidumbre al gobernado en relación con la facultad de comprobación que la autoridad fiscal ha decidido ejercer, es decir, si va a llevarse a cabo una visita domiciliaria o una revisión de gabinete o escrito al ser éstas excluyentes entre sí en cuanto al lugar de su realización, pues por definición la revisión de gabinete o escritorio supone que no se practique en el domicilio del gobernado, sino en las oficinas de la autoridad, por lo que es claro que la invocación de la indicada fracción II no se refiere a una revisión de tal naturaleza, sino al diverso supuesto de requerimiento de exhibición de la contabilidad, documentos, datos o informes en el domicilio del contribuyente al que se practica la visita. Además, si se atiende a los requisitos que la orden de visita domiciliaria debe satisfacer en términos de los artículos 16, primer y antepenúltimo párrafos, constitucional, 38 y 43 del Código citado, ésta no debe suscitar duda alguna al contribuyente sobre la facultad de comprobación que la autoridad fiscal ha decidido ejercer, es decir, que se le practicará una auditoría en su domicilio, lo que debe señalarse así en el citatorio que se deje al visitado, en caso de que no se encuentre al presentarse los visitantes en el lugar donde deba practicarse la visita, conforme a la interpretación que la Segunda Sala de la Suprema Corte

de Justicia de la Nación realizó del artículo 44, fracción II, primer párrafo, del referido Código, en la jurisprudencia 2a./J. 92/2000, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XII, octubre de 2000, página 326, con el rubro: "VISITA DOMICILIARIA. CONFORME AL ARTÍCULO 44, FRACCIÓN II, PRIMER PÁRRAFO, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN ES REQUISITO DE LEGALIDAD DEL CITATORIO QUE SE ESPECIFIQUE QUE ES PARA RECIBIR LA ORDEN DE VISITA."

Tesis de jurisprudencia 196/2007. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del diez de octubre de dos mil siete.

TERCERO.- Por cuestión de orden y atendiendo a lo dispuesto en el artículo 50 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, esta Sala procede a analizar en primer término, aquellos conceptos de impugnación que puedan llevarla a declarar la nulidad lisa y llana de la resolución impugnada.

En ese tenor, argumenta la demandante en el concepto de impugnación identificado como **cuarto**, lo siguiente:

"CUATRO.- Debe declararse la nulidad lisa y llana de la resolución que se combate por contravenir lo dispuesto por los artículos 42 fracción III, 43, 44, 45, y 46, del Código Fiscal, de la Federación, lo anterior es así porque del análisis que efectúe esa Juzgadora a el (sic) oficio No. [REDACTED] de fecha 25 de agosto del 2006, y medianamente el cual se solicita información y documentación a mi mandante podrá apreciarse que el mismo no cumple con el requisito de la debida fundamentación y motivación, y que adicionalmente se aparta del objetivo de la orden de visita domiciliaria.

Mediante el citado oficio, en la primera foja, parte final la autoridad fundamenta su solicitud entre otros preceptos, en la fracción III, del artículo 42 del Código Fiscal de la Federación, mencionando en la parte que interesa lo siguiente:

(...)

Posteriormente, en el último párrafo de la foja 2 del citado oficio de solicitud de información, la autoridad menciona:

(...)

Por su parte la fracción II, del artículo 42 del Código Fiscal de la Federación, donde se señalan las facultades de las autoridades se establece:

(...)

De los textos anteriores, se desprende que si la autoridad estaba procediendo a requerir documentación para que se presente mediante escrito en original y dos copias ante las oficinas de la propia autoridad, era imprescindible que el citado oficio debió fundarse en la fracción II, del artículo 42 del Código Fiscal de la Federación que es la que le otorga a las autoridades fiscales para requerir la documentación y demás

papeles a los contribuyentes, situación que incumple el citado oficio de requerimiento de documentación e información,

Ahora bien, suponiendo sin conceder que fuera suficiente fundar el citado oficio en la fracción III, del artículo 42 del citado Código Fiscal, el mismo no debió señalar que la documentación requerida era para ser proporcionada o entregada, sino únicamente para ser exhibida en el domicilio de mi mandante, y en el colmo de la ilegalidad se le pide a mi representada que la documentación e información que ahí se solicita deberá ser proporcionada mediante escrito original y dos copias, firmadas por el contribuyente o su representante, requerimiento que se aparta del desarrollo de una visita domiciliaria, sino que dicho procedimiento, el de hacer entrega de documentos mediante escrito en original y dos copias, es propio de las revisiones de gabinete y estas se fundan en la citada fracción II del artículo 42 del Código de Marras, lo que pone en evidencia la ilegitimidad del oficio de solicitud de documentación contenida en el oficio ██████████, puesto que se trata de procedimiento distinto al desarrollo de una visita domiciliaria y se convierte en un requerimiento que debió fundamentarse en el mismo artículo 42 del Código Fiscal, pero en su fracción II.

(...)

La representación legal de las demandadas, sostuvo la legalidad de la resolución impugnada.

Esta Sala considera que asiste razón a la demandante y resulta **fundado** el concepto de impugnación en estudio, atento a las consideraciones de hecho y de derecho siguientes:

De la interpretación de los artículos 51, fracción I y 52, fracción II de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, se advierte que la incompetencia del funcionario que dicta u ordena o tramita el procedimiento del que deriva la resolución impugnada en el juicio de nulidad, conlleva a declarar su nulidad lisa y llana.

resolver la contradicción de tesis 148/2007, **SIN DISTINGUIR SI SE TRATA DE INDEBIDA, INSUFICIENTE O LA FALTA DE FUNDAMENTACIÓN DE LA COMPETENCIA.**

Al respecto, en términos de los artículos 16 constitucional y 38, fracción IV del Código Fiscal de la Federación, el acto administrativo debe ser expedido por órgano competente, a través de servidor público, entendiéndose con ello, que su existencia debe contemplarse en un ordenamiento legal, reglamentario o de cualquier otra naturaleza e investido de facultades expresas para emitirlo, con el objeto de no colocar en estado de indefensión al afectado, sino que se encuentre en aptitud de determinar si la autoridad tiene existencia jurídica o no, en su caso, si actuó o no dentro de la órbita de esas facultades.

En la especie, las constancias de autos revelan que la resolución impugnada, tiene su origen en la orden de visita contenida en el oficio número [REDACTED], de 15 de agosto de 2006, emitida por la Administración Local de Auditoría Fiscal de Coahuila de Zaragoza, visible a fojas 140 y 141 de actuaciones, así como en el oficio [REDACTED] de 25 de agosto de 2006, emitido por esa misma unidad administrativa, que obra a fojas 154 a 156, ya que ambos documentos, constituyen el antecedente directo del inicio y continuación del ejercicio de facultades de comprobación de la autoridad fiscal.

Ahora bien, el oficio [REDACTED], de 25 de agosto de 2006, a través del cual se requirió diversa documentación e información a la contribuyente hoy actora, en la parte que interesa, señala:

- Ordenar y practicar visitas domiciliarias, auditorías, inspecciones, actos de vigilancia, verificaciones y demás actos que establezcan las disposiciones fiscales y aduaneras, para comprobar el cumplimiento de las obligaciones de los contribuyentes, responsables solidarios y demás obligados en materia de contribuciones, incluyendo los que se causen por la entrada al territorio nacional o salida del mismo de mercancías y medios de transporte, derechos, contribuciones de mejoras, aprovechamientos, estímulos fiscales, franquicias y accesorios de carácter federal;
- Notificar los actos relacionados con el ejercicio de las facultades de comprobación

Como se observa, las disposiciones invocadas prevén la facultad de la autoridad fiscal para practicar visitas domiciliarias y notificar los actos relacionados con el ejercicio de sus facultades de comprobación. Sin embargo, en el presente caso, la Administración Local de Auditoría Fiscal de Coatzacoalcos, no invocó los preceptos legales previstos en el Código Fiscal de la Federación y en su Reglamento Interior, que la faculten para requerir documentación e información al contribuyente visitado.

En efecto, como se desprende de la lectura al oficio de solicitud de documentación e información en estudio, claramente se aprecia que la autoridad fiscal únicamente citó la fracción III del artículo 43 del Código Fiscal de la Federación y las fracciones VII y VIII del citado numeral 16; numerales de los que no se desprende la potestad para requerir documentación e información a los contribuyentes. Así, aun cuando la autoridad invocó el artículo 16, fracciones VII y VIII, en relación con el diverso 18, Apartado A, fracción II, ambos del

De ahí, que si el Administrador Local de Auditoría Fiscal de Coatzacoalcos, al emitir el oficio [REDACTED], de 25 de agosto de 2006, que da origen a la resolución impugnada, requirió diversa documentación e información relacionada con la contabilidad del contribuyente visitado, debió invocar las fracciones específicas del Código Fiscal de la Federación y de su Reglamento Interior que establece dicha atribución; de modo que al no hacerlo así, colocó al hoy actor en estado de indefensión, al ignorar si su proceder se encuentra o no dentro del ámbito competencial respectivo por razón de materia y, en consecuencia, si está o no ajustado a derecho, con la consiguiente infracción a la garantía de fundamentación prevista en los artículos 16 constitucional y 38, fracción IV del Código Fiscal de la Federación.

Las consideraciones expresadas se sustentan en la Jurisprudencia 57/2001 de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 31, Tomo XIV, Noviembre de 2001, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta — obligatoria para esta Sala en términos del artículo 192 de la Ley de Amparo— que dice:

COMPETENCIA DE LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS. EN EL MANDAMIENTO ESCRITO QUE CONTIENE EL ACTO DE MOLESTIA, DEBE SEÑALARSE CON PRECISIÓN EL PRECEPTO LEGAL QUE LES OTORQUE LA ATRIBUCIÓN EJERCIDA Y, EN SU CASO, LA RESPECTIVA FRACCIÓN, INCISO Y SUBINCISO. De lo dispuesto en la tesis de jurisprudencia P./J. 10/94 del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Número 77, mayo de 1994, página 12, de rubro: "COMPETENCIA. SU FUNDAMENTACIÓN ES REQUISITO ESENCIAL DEL ACTO DE AUTORIDAD.", así como de las consideraciones en las cuales se sustentó dicho

I.- La parte actora **PROBÓ** su pretensión, en consecuencia.

II.- Se declara la **NULIDAD LISA Y LLANA** de la resolución impugnada, cuyas características se describieron en el resultando primero de este fallo.

III.- **NOTIFÍQUESE A LAS PARTES.**

Así lo resolvieron y firman los Magistrados que integran la **Primera Sala Regional del Golfo** del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, ante el Secretario de Acuerdos Licenciado **José Edgardo Rodríguez Sarabia**, quien da fe.-

HFFC'sers

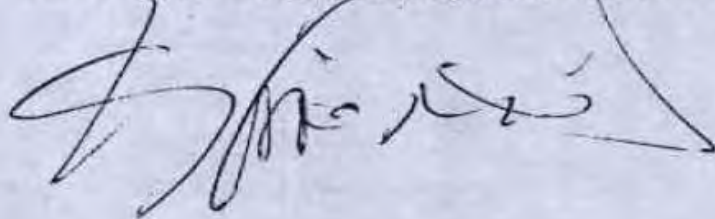


EL SUSCRITO SECRETARIO DE ACUERDOS DE LA PRIMERA SALA REGIONAL DEL GOLFO DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA CON FUNDAMENTO EN EL ARTICULO 11 FRACCION V DE LA LEY ORGANICA DE ESTE MISMO ORGANO COLEGIADO-----
-----CERTIFICA-----
QUE LA PRESENTE ES COPIA FIEL DE SU ORIGINAL DE DONDE SE COMPULSÓ EN 12 FOLIOS ÚTILES, QUE OBTIENE PROMOVIDO POR

LO QUE SE HALE CONSTAR DOY FE.
XALAPA DE ENRIQUEZ, VER., A 07 DE FEBRERO DE 2008.

EL SECRETARIO DE ACUERDOS

Lic. José Edgardo Rodríguez Sarabia



5.6 INDEBIDA CIRCUNSTANCIACIÓN EN EL LEVANTAMIENTO DE ACTAS PARCIALES EN RELACIÓN CON LOS TESTIGOS.

Normalmente nunca se levantan en presencia de dos testigos, cómo lo estatuye el artículo 16 Constitucional.

EL artículo 16 de la Norma Fundamental Señala la autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias únicamente para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía; y exigir la exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales, **sujetándose en estos casos, a las leyes respectivas y a las formalidades prescritas para los cateos.**

Ahora bien el artículo 16 Constitucional señala al referirse a los cateos, que toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir, a solicitud del Ministerio Público, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose al concluirse, un acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.

Por otra parte el artículo 44 fracción III, del Código Fiscal de la Federación, se desprende la relevancia de los testigos durante todo el desarrollo de las visitas domiciliarias. Siendo intrascendente el que no sean los mismos testigos los que asistan en el desahogo de la diligencia; sin embargo, sí es menester que en todas y cada una de sus fases los visitantes exijan la presencia de dos personas que puedan dar testimonio sobre los hechos u omisiones acaecidos en dichas visitas.

Si bien los testigos pueden ser sustituidos en cualquier tiempo, cuando se den las hipótesis de Ley; esto da lugar a que de inmediato el visitado designe otro u otros o ante su negativa los visitantes designarán a quienes deben sustituirlos.

Considerando la naturaleza y alcance que tiene la presencia de los testigos en el momento en que se confeccionan las actas levantadas, durante el desarrollo de toda visita domiciliaria de carácter fiscal, las cuales son de naturaleza instrumental, esto quiere decir que debe de haber testigos durante todo el levantamiento de las actas respectivas; es decir, en cada una de sus fases, y debe aparecer su firma en las diversas actas parciales y finales que se levanten con motivo de su desahogo, no sólo para dar solemnidad del acto fiscalizador, **sino también y principalmente, para que los datos asentados en las mismas tengan valor probatorio en juicio**, con lo que se complementa y refuerza la presunción de validez de que se encuentran revestidos esos documentos públicos en los términos del artículo 68 del Código Fiscal de la Federación.

Refuerza lo dicho por el suscrito la Jurisprudencia Siguiente:

Registro No. 391075

Localización:

Sexta Época

Instancia: Segunda Sala

Fuente: Apéndice de 1995

Tomo III, Parte SCJN

Página: 127
Tesis: 185
Jurisprudencia
Materia(s): Administrativa

VISITAS DOMICILIARIAS, ACTAS LEVANTADAS CON MOTIVO DE LAS.

Para que las actas relativas a las visitas domiciliarias practicadas por la autoridad administrativa **tengan validez y eficacia probatoria en juicio**, es necesario que satisfagan la exigencia establecida por el artículo 16 constitucional, consistente en **haber sido levantadas en presencia de dos testigos** propuestos por el ocupante del lugar visitado o, en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.

Sexta Época:

Amparo en revisión 4008/61. Guadalupe García Armora y coags. 15 de febrero de 1962. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo en revisión 6387/61. Yolanda G. de Gerard y coags. 15 de febrero de 1962. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo en revisión 3877/61. Cía. Medicinal La Campana, S. A. 21 de febrero de 1962. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo en revisión 4220/61. Jesús Rivera Ortiz y coags. 16 de marzo de 1962. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo en revisión 4570/61. Jesús Cortés Bonilla y coags. 16 de marzo de 1962. Unanimidad de cuatro votos.

Genealogía:

APENDICE AL TOMO XXXVI NO APA PG.

APENDICE AL TOMO L NO APA PG.

APENDICE AL TOMO LXIV NO APA PG.

APENDICE AL TOMO LXXVI NO APA PG.

APENDICE AL TOMO XCVII NO APA PG.

APENDICE '54: TESIS NO APA PG.

APENDICE '65: TESIS 265 PG. 326

APENDICE '75: TESIS 548 PG. 910

APENDICE '85: TESIS 420 PG. 747

APENDICE '88: TESIS 2045 PG. 3308

APENDICE '95: TESIS 185 PG. 127

Al caso resulta perfectamente aplicable la jurisprudencia 2a./J.37/2003, sustentada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo: XVII, mayo de 2003, página: 295, que a la letra dice:

“VISITA DOMICILIARIA. LA NOTIFICACIÓN DE LA AMPLIACIÓN DEL PLAZO PARA SU CONCLUSIÓN, DEBE HACERSE CONSTAR EN ACTA

CIRCUNSTANCIADA FIRMADA POR DOS TESTIGOS, Y LEVANTADA EN LA FECHA EN QUE DICHA NOTIFICACIÓN SE REALICE.

La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en las tesis de jurisprudencia 2ª./J. 15/2001 Y 2ª./J. 99/2000, publicadas en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomos XIII, abril de 2001 y XII, diciembre de 2000, páginas 494 y 271, respectivamente, determinó que de cualquier notificación fiscal de carácter personal, debe levantarse razón circunstanciada de la diligencia, no obstante que el artículo 137 del Código Fiscal de la Federación únicamente prevea dicha obligación cuando se trata de actos relativos al procedimiento administrativo de ejecución y que el levantamiento del acta respectiva debe realizarse en atención a las características propias de las notificaciones personales, en concordancia con las garantías de fundamentación y motivación que debe revestir todo acto de autoridad, y que la circunstanciación del acta de visita domiciliaria a que se refiere el artículo 46, fracción I, del citado código, debe constar necesariamente en el propio documento que la contiene y no en uno diverso, ya que no existe dispositivo constitucional o legal que así lo autorice, y porque, además, conforme a lo dispuesto por el citado artículo, los únicos documentos que pueden formar parte integral de esa acta, son copias certificadas de la contabilidad y demás papeles relativos al cumplimiento de las disposiciones fiscales del contribuyente visitado.

En congruencia con los criterios antes expuestos, y toda vez que la circunstanciación del acta de visita consiste en detallar pormenorizadamente, entre otros, los datos relativos a las cuestiones de modo, tiempo y lugar de los hechos u omisiones conocidos por los visitantes durante el desarrollo de la visita, así como que la notificación del oficio en que se amplía el plazo para su conclusión es un hecho concreto conocido por los visitantes, en la notificación del mencionado oficio, la actuación del notificador no solamente quedara sujeta a las formalidades establecidas en los artículos 134 y 137 del código citado, en cuanto a que debe levantarse acta circunstanciada, sino también al cumplimiento de los requisitos establecidos en los artículos 44, fracción II, y 46, fracciones I y IV, del propio código, en relación con el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, conforme a los cuales esa acta estará firmada por dos testigos, y levantada el día en que aquella se realice y no en fecha posterior, pues aceptar que en el acta de un día se asienten hechos producidos en fecha distinta, significaría privar de eficacia probatoria plena al acta de visita y de seguridad jurídica al visitado, puesto que su firma y la de los testigos, así como las demás formalidades exigidas por la ley para cada una de las actas, constituyen la garantía de que el documento refleja el desarrollo de la visita al día de su levantamiento, pues solo de esa manera hará prueba plena de la existencia de la ampliación, para efectos de cualquiera de las contribuciones a cargo del visitado en el periodo sujeto a revisión.

(El énfasis es nuestro)

En concordancia con nuestro punto de vista, se invoca la Tesis siguiente:

Registro No. 170380

Localización:

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
XXVII, Febrero de 2008

Página: 2245

Tesis: VI.2o.P.106 P

Tesis Aislada

Materia(s): Penal

CATEO. SI EL OCUPANTE DEL LUGAR NO NOMBRA TESTIGOS Y EL FISCAL PROCEDE CON LA DILIGENCIA, SEÑALANDO HASTA AL FINAL QUIÉNES FUNGÍAN COMO TALES, ELLO NO INDICA, PER SE, QUE NO LA PRESENCIARON Y QUE NO LES CONSTARON LOS HECHOS PLASMADOS EN EL ACTA RESPECTIVA, SI EN CONTRARIO SE APUNTA QUE ESTUVIERON PRESENTES DURANTE SU DESAHOGO Y NO HAY PRUEBA QUE LO CONTRADIGA.

De donde se desprende que la presencia de dos testigos durante todo el levantamiento de las actas parciales, en una visita domiciliaria es una exigencia de legalidad, de corte Constitucional que debe cumplirse a cabalidad conforme al principio de legalidad.

En estas condiciones la presencia física de los testigos, debe ser en todo momento, es decir durante **todo el desarrollo y levantamiento de las actas en donde la autoridad visitadora tiene que circunstanciar pormenorizadamente su designación, intervención, sustitución, en su caso, y todos los pormenores que surjan en torno de los mismos, aun cuando la circunstanciación no se realice en un capítulo especial, en virtud de que no existe precepto alguno que obligue a las autoridades a circunstanciar la designación, intervención y demás pormenores de los testigos en un capítulo especial, pero sí es necesario que se advierta de las actas que fueron designados debidamente y que asistieron y estuvieron presentes durante todo el desarrollo de la visita.**

Sustenta lo aseverado por el actor, el criterio siguiente:

Registro No. 227508

Localización:

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

**Fuente: Semanario Judicial de la Federación
IV, Segunda Parte-1, Julio a Diciembre de 1989**

Página: 543

Tesis Aislada

Materia(s): Administrativa

TESTIGOS DESIGNADOS PARA LA PRACTICA DE UNA VISITA DOMICILIARIA. SU SUSTITUCION DEBE CIRCUNSTANCIARSE EN FORMA TAL QUE SEA EVIDENTE QUE LA DILIGENCIA SE DESARROLLO EN PRESENCIA DE DOS TESTIGOS

Es incuestionable que, por cuanto a que es verdad que conforme a lo dispuesto por el artículo 44, fracción III, en relación con el 46, fracción I, del Código Fiscal de la Federación, resultaba obligatorio para cumplir con el requisito de fundamentación y motivación previsto por el artículo 16 constitucional que los visitantes circunstanciaran los hechos que observaran durante el levantamiento de la referida acta parcial y que en el caso de ausencia de uno de los testigos cómo sucedió, el visitador debió asentarlo con toda claridad, no obstante que el testigo regresara más tarde.

Resulta aplicable al respecto la tesis sostenida por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, visible en la página 51, Tomo III, Segunda Parte-1, enero de 1989, Octava Época del Semanario Judicial de la Federación, que reza:

"ACTAS DE VISITA. SUSTITUCIÓN DE TESTIGOS.'

"También resulta aplicable la tesis sostenida por el Primer Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Segundo Circuito, visible en la página 324, tesis II.1o.P.A.18 A, Tomo III, abril de 1996, Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, que reza:

"ACTA PARCIAL DE VISITA DOMICILIARIA. SUSTITUCIÓN DE LOS TESTIGOS. DEBE CIRCUNSTANCIARSE EL MOTIVO.'

"De igual forma, resulta aplicable, en lo conducente, la tesis sostenida por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, visible en la página 543, Tomo IV, Segunda Parte-1, julio a diciembre de 1989, Octava Época del Semanario Judicial de la Federación, que reza:

"TESTIGOS DESIGNADOS PARA LA PRÁCTICA DE UNA VISITA DOMICILIARIA. SU SUSTITUCIÓN DEBE CIRCUNSTANCIARSE EN FORMA TAL QUE SEA EVIDENTE QUE LA DILIGENCIA SE DESARROLLÓ EN PRESENCIA DE DOS TESTIGOS.'

Refuerza lo dicho por el suscrito la Jurisprudencia Siguiente:

Registro No. 391075
Localización:
Sexta Época
Instancia: Segunda Sala
Fuente: Apéndice de 1995
Tomo III, Parte SCJN
Página: 127
Tesis: 185

Jurisprudencia

Materia(s): Administrativa

VISITAS DOMICILIARIAS, ACTAS LEVANTADAS CON MOTIVO DE LAS.

El acta parcial referida que por su categoría corresponde a una prueba documental pública, prueba de manera expresa y directa vicios del procedimiento que demuestran la indebida circunstanciación de los hechos que se hicieron constar en el acta respectiva y por lo tanto resulta ilegal, ya que la misma no se levanto en presencia de dos testigos cómo lo exige el artículo 16 Constitucional.

ELABORACIÓN, CONTENIDO Y NOTIFICACIÓN DE LA ÚLTIMA ACTA PARCIAL. (ESTRATEGIA PARA SU IMPUGNACIÓN)

Novena Época

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO CUARTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XIII, Enero de 2001

Tesis: XIV.1o. J/4

Página: 1653

VISITA DOMICILIARIA. DE LOS DOCUMENTOS, LIBROS O REGISTROS QUE COMO PRUEBAS OFREZCA EL VISITADO PARA DESVIRTUAR LOS HECHOS U OMISIONES CONSIGNADOS EN LA ÚLTIMA ACTA PARCIAL, CORRESPONDE ANALIZARLOS Y VALORARLOS A LOS VISITADORES COMO PARTE DE SU OBLIGACIÓN DE DETERMINAR LAS PROBABLES CONSECUENCIAS LEGALES DE ESOS HECHOS U OMISIONES DETECTADOS EN EL EJERCICIO DE SU FUNCIÓN FISCALIZADORA. De una recta intelección del artículo 46, fracciones I y IV, del Código Fiscal de la Federación, vigente a partir del uno de enero de mil novecientos noventa, se desprende en principio que en el desarrollo de una visita domiciliaria los visitadores están facultados para consignar hechos u omisiones que puedan entrañar el incumplimiento de las obligaciones fiscales, lo que a su vez implica que en el ejercicio de su función fiscalizadora determinan probables consecuencias fiscales; esto último se corrobora por la circunstancia de que en términos de lo dispuesto en la segunda de las fracciones mencionadas, cuando el visitado dentro del término legal al efecto establecido no presenta los documentos, libros o registros que desvirtúen los hechos u omisiones detectados en las actas parciales, dichos hechos u omisiones se tendrán por consentidos; entonces no hay duda de que tales funcionarios están también facultados para analizar y valorar los documentos que aporte el contribuyente con el propósito de desvirtuar lo que se consigne en las precisadas actas en relación al incumplimiento de las obligaciones fiscales, sobre todo que ya no existe la instancia de inconformidad que preveía el artículo 54 del invocado código tributario y máxime que tales facultades de hacer observaciones y señalar las probables consecuencias de hechos u omisiones, valorando las pruebas y documentos ofrecidos para desvirtuarlos, en modo alguno implica que los visitadores puedan llegar a determinar la situación fiscal definitiva del visitado, pues no está dentro de sus facultades emitir resoluciones (créditos

fiscales) que creen derechos a favor del fisco y obligaciones y responsabilidades para el particular.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO CUARTO CIRCUITO.

Revisión fiscal 15/99. Administrador Local Jurídico de Ingresos de Mérida. 10 de agosto de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: Gabriel Alfonso Ayala Quiñones. Secretario: Germán Alberto Escalante Aguilar.

Revisión fiscal 10/2000. Administrador Local Jurídico de Ingresos de Mérida, Yucatán, en representación del Secretario de Hacienda y Crédito Público y otras. 22 de septiembre de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: Gabriel Alfonso Ayala Quiñones. Secretaria: Silvia Beatriz Alcocer Enríquez.

Revisión fiscal 17/2000. Administrador Local Jurídico de Ingresos de Mérida, en representación del Administrador Local Jurídico de Chetumal y otros. 29 de septiembre de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: Pablo Jesús Hernández Moreno. Secretario: Jorge Salazar Cadena.

Revisión fiscal 14/2000. Administrador Local Jurídico de Ingresos de Mérida, en representación del Administrador Local de Auditoría Fiscal de Mérida, el Secretario de Hacienda y Crédito Público y otras. 15 de noviembre de 2000. Unanimidad de votos.

Ponente: Rafael Quero Mijangos, secretario de tribunal autorizado por el Pleno del Consejo de la Judicatura Federal para desempeñar las funciones de Magistrado. Secretario: Roger Baquedano López.

Amparo directo 223/2000. Gonzalo Rosalío Silva Rodríguez. 15 de noviembre de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: Rafael Quero Mijangos, secretario de tribunal autorizado por el Pleno del Consejo de la Judicatura Federal para desempeñar las funciones de Magistrado. Secretaria: Gloria del C. Bustillos Trejo.

Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XII, agosto de 2000, página 1246, tesis XIV.2o.47 A, de rubro: "VISITA DOMICILIARIA. LOS AUDITORES ESTÁN FACULTADOS PARA ANALIZAR Y VALORAR LOS DOCUMENTOS Y PRUEBAS OFRECIDOS POR EL VISITADO PARA DESVIRTUAR LOS HECHOS U OMISIONES CONSIGNADAS EN LA ÚLTIMA ACTA PARCIAL, CONFORME AL ARTÍCULO 46 FRACCIONES I Y IV, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN, VIGENTE A PARTIR DEL PRIMERO DE ENERO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA.".

ELABORACION DE CONTENIDO Y NOTIFICACION DE LA ÚLTIMA ACTA PARCIAL. (Estrategia para su impugnación) indebida notificación, de la última acta parcial **estrategia.**

NEGAR LISA Y LLANA MENTE SU NOTIFICACION.

Tipo de documento: Jurisprudencia

Novena época

Instancia: Segunda Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XXVI, Diciembre de 2007

JUICIO DE NULIDAD. SI EL ACTOR NIEGA CONOCER EL ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO, LA AUTORIDAD AL CONTESTAR LA DEMANDA DEBE EXHIBIR CONSTANCIA DE ÉSTE Y DE SU NOTIFICACIÓN.

Si bien es cierto que el artículo 68 del Código Fiscal de la Federación contiene el principio de presunción de legalidad de los actos y las resoluciones de las autoridades fiscales, también lo es que el propio precepto establece la excepción consistente en que **LA AUTORIDAD DEBE PROBAR LOS HECHOS QUE MOTIVEN LOS ACTOS O RESOLUCIONES CUANDO EL AFECTADO LOS NIEGUE LISA Y LLANAMENTE.**

De ahí que el artículo 209 bis, fracción II, del indicado Código, vigente hasta el 31 de diciembre de 2005 (cuyo contenido sustancial reproduce el artículo 16, fracción II, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo) disponga que, **CUANDO EL ACTOR EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO NIEGUE CONOCER EL ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO, PORQUE NO LE FUE NOTIFICADO O LO FUE ILEGALMENTE, ASÍ LO DEBE EXPRESAR EN SU DEMANDA, SEÑALANDO LA AUTORIDAD A QUIEN ATRIBUYE EL ACTO, SU NOTIFICACIÓN O SU EJECUCIÓN, LO QUE GENERA LA OBLIGACIÓN A CARGO DE LA AUTORIDAD CORRESPONDIENTE DE EXHIBIR AL CONTESTAR LA DEMANDA, CONSTANCIA DEL ACTO ADMINISTRATIVO DE QUE SE TRATE Y DE SU NOTIFICACIÓN,** para que el actor tenga oportunidad de combatirlos en la ampliación de la demanda.

Lo anterior, porque al establecerse tal obligación para la autoridad administrativa, el legislador previó la existencia de un derecho a favor del contribuyente, a fin de que durante el procedimiento contencioso administrativo se respete su garantía de audiencia y, por ende, los principios de certidumbre y de seguridad jurídica de los que debe gozar, contenidos en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, evitando así que quede sin defensa ante la imposibilidad legal de combatir actos autoritarios de molestia de los que argumenta no tener conocimiento, máxime que según lo ha sostenido la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al interpretar los artículos 207 y 210 del mismo ordenamiento fiscal, el Magistrado instructor, al acordar sobre la admisión del escrito por el que se contesta la demanda de nulidad, debe otorgar a la actora el plazo de 20 días para ampliarla, **PUES DE LO CONTRARIO SE LE DEJARÍA EN ESTADO DE INDEFENSIÓN AL PROSCRIBIR SU DERECHO A CONTROVERTIR AQUELLAS CUESTIONES QUE DESCONOCE O QUE LA DEMANDADA INTRODUCE EN SU CONTESTACIÓN.**

Contradicción de tesis 188/2007-SS. Suscitada entre el Primero y Segundo Tribunales Colegiados, ambos en Materia Administrativa del Sexto Circuito. 10 de octubre de 2007. Cinco votos. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretario: Eduardo Delgado Durán.

Tesis de jurisprudencia 209/2007. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del siete de noviembre de dos mil siete.

ELABORACIÓN, CONTENIDO Y NOTIFICACIÓN DEL ACTA FINAL (FORMAS DE IMPUGNARLA EN JUICIO)

No. Registro: 40,163

Precedente

Época: Quinta

Instancia: Primera Sala Regional Centro. (Celaya)

Fuente: R.T.F.J.F.A. Quinta Época. Año V. No. 55. Julio 2005.

Tesis: V-TASR-XI-1654

Página: 216

CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN

VISITA DOMICILIARIA, CONFORME A LA FRACCIÓN VI DEL ARTÍCULO 46 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN, CONSTITUYE UN REQUISITO DE LEGALIDAD EL QUE SE FORMULE CITATORIO PREVIO PARA EL LEVANTAMIENTO DEL ACTA FINAL, CON EL SEÑALAMIENTO EXPRESO DE QUE ES PARA ESE FIN Y DIRIGIDO AL REPRESENTANTE LEGAL EN EL CASO DE LAS PERSONAS MORALES.- Conforme al artículo 46, fracción VI del Código Fiscal de la Federación, si en el cierre del acta final de visita no estuviere presente el visitado o su representante legal, en el caso de las personas morales, se le dejará citatorio para que esté presente a una hora determinada del día siguiente, de lo que se desprende que la intención del legislador fue que el contribuyente visitado tenga conocimiento de la realización del acta final de visita, la cual se logra mediante la especificación en el citatorio del tipo de diligencia para la que se cita, es decir, para el levantamiento del acta final de visita y, si lo estima conveniente, esté presente para su práctica, lo que se corrobora con las consecuencias que en el propio precepto se establece entre la falta de atención al citatorio ya que el levantamiento del acta, implica intromisión al domicilio del particular y la conclusión de la diligencia de visita domiciliaria, lo que destaca la necesidad de que el contribuyente visitado tenga conocimiento de la clase de actuación que se va a realizar, tratándose de personas morales se satisface al dirigirse el citatorio a su representante legal, por ser dicha persona quien físicamente, está vinculada a la realización de esa diligencia y quien decide su participación en ella, pues, en caso contrario, al apersonarse nuevamente los visitadores el día y hora de la cita, realizar y entender el acta final con cualquier persona que se encuentre en el lugar, se propiciaría incertidumbre sobre su ejecución, ya que además de carecer de la representación legal necesaria para actuar y obligarse a nombre de la persona moral desconoce la dimensión del acto y sus consecuencias jurídicas. (29)

Juicio No. 2073/01-10-01-8.- Resuelto por la Sala Regional del Centro III del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, el 1 de octubre de 2004,

por unanimidad de votos.- Magistrado Instructor: Javier Ramírez Jacintos.-
Secretario: Lic. José Santiago Ramírez Rocha.

Elaboración contenido y notificación del acta final. (Formas de impugnarlas en el juicio).

En ese contexto, se reitera que esta Sala aprecia también que la autoridad afirma en el oficio de contestación a la demanda, que se hizo entrega del original con firma autógrafa de la resolución, lo que por sí mismo, al tratarse de una afirmación, hace que cobre aplicación la Jurisprudencia 2a./J. 195/2007, publicada en el Semanario Judicial de la Federación en el mes de octubre de 2007, Novena Época tomo XXVI, visible en la página 243 y 244, la cual en su parte final precisa que *"... si la autoridad que emitió la resolución impugnada en su contestación a la demanda manifestando que el acto cumple con el requisito de legalidad por calzar firma autógrafa, ésta sí constituye una afirmación sobre hechos propios que la obliga a demostrar, a través de la prueba pericial grafoscópica, la legalidad del acto administrativo..."*, Jurisprudencia que dispone:

JURISPRUDENCIA 195/2007

FIRMA AUTÓGRAFA. LA CARGA DE LA PRUEBA CORRESPONDE A LA AUTORIDAD QUE EMITIÓ EL ACTO IMPUGNADO, SIEMPRE QUE EN LA CONTESTACIÓN A LA DEMANDA AFIRME QUE ÉSTE LA CONTIENE. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que los actos administrativos, para su validez, deben contener la firma autógrafa de la autoridad competente que los emite. Por otro lado, es principio de derecho que "quien afirma está obligado a probar"; sin embargo, no toda afirmación obliga a quien la hace a demostrarla, ya que para ello es requisito que se trate de afirmaciones sobre hechos propios. Ahora bien, si la actora en su demanda de nulidad plantea que el acto impugnado no cumple con el requisito de legalidad que exigen los artículos 38, fracción V, del Código Fiscal de la Federación y 16 de la Constitución Política



PRIMERA SALA REGIONAL DEL GOLFO

Actora: GINZA DEL GOLFO, S.A. DE C.V.

Expediente: 1938/06-13-01-9

de los Estados Unidos Mexicanos, por no contener firma autógrafa, esta manifestación no es apta para estimar que es a ella a quien corresponde la carga de la prueba, ya que no se trata de una afirmación sobre hechos propios, sino únicamente del señalamiento de un vicio que podría invalidar al acto impugnado. En cambio, si la autoridad que emitió la resolución impugnada en su contestación a la demanda manifiesta que el acto cumple con el requisito de legalidad por calzar firma autógrafa, ésta sí constituye una afirmación sobre hechos propios que la obliga a demostrar, a través de la prueba pericial grafoscópica, la legalidad del acto administrativo, en aquellos casos en que no sea posible apreciar a simple vista si la firma que calza el documento es autógrafa

Contradicción de tesis 192/2007-SS.- Entre las sustentadas por el Tercer Tribunal Colegiado del Vigésimo Tercer Circuito y el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito.- 3 de octubre de 2007.- Cinco votos.- Ponente: Genaro David Góngora Pimentel.- Secretario: Javier Arnaud Viñas.

Tesis de Jurisprudencia 195/2007.- Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del diez de octubre de dos mil siete.

Consecuentemente, la carga de la prueba correspondía a la autoridad demandada, y por ello debía acreditar que la firma que calza la Orden de Inspección impugnada es autógrafa, por lo que se desprende que le asiste la razón a la parte actora al manifestar que se violó en su perjuicio el artículo 38 fracción IV del Código Fiscal de la Federación, debiendo declarar la nulidad de la resolución impugnada en el presente juicio.

En consecuencia de lo anterior, esta Juzgadora estima que en la especie, con fundamento en los artículos 51, fracción IV y 52, fracción II de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, procede declarar la nulidad lisa y llana de la resolución impugnada en el presente juicio, consistente en la resolución negativa ficta recaída al recurso de revisión presentado el día 25 de enero de 2005 ante la Subdirección de Comunicaciones del Centro S.C.T. Veracruz, de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, por confirmar la legalidad de la resolución recurrida contenida en el oficio 112.207-7320, emitido por el C. Director General de Política de Telecomunicaciones de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, mediante la cual se impone una multa en cantidad de \$161,400.00, no obstante que esta última resolución mencionada, es fruto del procedimiento administrativo que se originó con motivo de la orden de inspección contenida en el oficio SCT-729-302.3-2033-3476 del 28 de agosto de 2001, mismo que resultó ilegal, de donde debe concluirse que, tanto la resolución impugnada, como la originalmente recurrida, son frutos de actos viciados, por lo que deben anularse lisa y llanamente

En mérito de lo expuesto, y con fundamento en lo dispuesto por los artículos 49, 50, 51, fracción IV y 52, fracción II, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, se resuelve:

I.- Resultó procedente el juicio contencioso administrativo promovido por el C. Alfredo Navarro Araujo, en representación de **GINZA DEL GOLFO, S.A. DE C.V.**, en consecuencia;



PRIMERA SALA REGIONAL DEL GOLFO
Actora: GINZA DEL GOLFO, S.A. DE C.V.
Expediente: 1938/06-13-01-9

II.- Se declara la nulidad lisa y llana de la resolución impugnada, precisada en el Resultando 1° y de la resolución originalmente recurrida, con tenida en el oficio 112.207-7320, emitido por el C. Director General de Política de Telecomunicaciones de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, mediante la cual se impone una multa en cantidad de \$161,400.00.

III.- Notifíquese.

Así lo resolvieron y firman las CC. Magistradas que integran la Primera Sala Regional del Golfo del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, siendo Magistrada Instructora en el presente juicio la C. Licenciada **NIDYA NARVÁEZ GARCÍA**, ante la presencia del C. Secretario de Acuerdos Licenciado **Ramiro Olivo Leal**, quien actúa y da fe.

ROH

[Handwritten signatures and stamps]



PRIMERA SALA REGIONAL DEL GOLFO
XALAPA DE ENRIQUEZ
XALAPA-ENRIQUEZ, VERACRUZ A 7 DE MAYO DEL AÑO 2008.- EL SUSCRITO SECRETARIO DE ACUERDOS DE LA PRIMERA SALA REGIONAL DEL GOLFO DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA

Registro No. 171171
Localización:
Novena Época
Instancia: Segunda Sala
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
XXVI, Octubre de 2007
Página: 243
Tesis: 2a./J. 195/2007
Jurisprudencia
Materia(s): Administrativa

FIRMA AUTÓGRAFA. LA CARGA DE LA PRUEBA CORRESPONDE A LA AUTORIDAD QUE EMITIÓ EL ACTO IMPUGNADO, SIEMPRE QUE EN LA CONTESTACIÓN A LA DEMANDA AFIRME QUE ÉSTE LA CONTIENE.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que los actos administrativos, para su validez, deben contener la firma autógrafa de la autoridad competente que los emite. Por otro lado, es principio de derecho que "quien afirma está obligado a probar"; sin embargo, no toda afirmación obliga a quien la hace a demostrarla, ya que para ello es requisito que se trate de afirmaciones sobre hechos propios. Ahora bien, si la actora en su demanda de nulidad plantea que el acto impugnado no cumple con el requisito de legalidad que exigen los artículos 38, fracción V, del Código Fiscal de la Federación y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por no contener firma autógrafa, esta manifestación no es apta para estimar que es a ella a quien corresponde la carga de la prueba, ya que no se trata de una afirmación sobre hechos propios, sino únicamente del señalamiento de un vicio que podría invalidar al acto impugnado. En cambio, si la autoridad que emitió la resolución impugnada en su contestación a la demanda manifiesta que el acto cumple con el requisito de legalidad por calzar firma autógrafa, ésta sí constituye una afirmación sobre hechos propios que la obliga a demostrar, a través de la prueba pericial grafoscópica, la legalidad del acto administrativo, en aquellos casos en que no sea posible apreciar a simple vista si la firma que calza el documento es autógrafa.

Contradicción de tesis 192/2007-SS. Entre las sustentadas por el Tercer Tribunal Colegiado del Vigésimo Tercer Circuito y el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. 3 de octubre de 2007. Cinco votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretarios: Bertín Vázquez González y Javier Arnaud Viñas.

Tesis de jurisprudencia 195/2007. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del diez de octubre de dos mil siete.

CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN

FIRMA AUTÓGRAFA. NO SE ACREDITA QUE UN DOCUMENTO LA CONTENGA, CON LA COPIA FOTOSTÁTICA CERTIFICADA QUE SE REALICE DEL MISMO.-

Mediante copia fotostática certificada de un documento, no es factible acreditarse que éste haya sido firmado autógrafamente por la autoridad que lo emitió, si no se hace constar en dicha certificación que el original que se tuvo a la vista contiene firma autógrafa, pues dada la naturaleza de las fotocopias, la firma en ellas reproducida puede considerarse como facsimilar, por ello, para que tenga validez plena una copia certificada se debe dejar establecido que se cotejó, que efectivamente ostenta la firma autógrafa del funcionario que emitió el acto o resolución respectivo. (11) Juicio Contencioso Administrativo Núm. 1207/06-03-01-9.- Resuelto por la Sala Regional del Noroeste III del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, el 8 de diciembre de 2006, por unanimidad de votos.- Magistrado Instructor: Lic. Jorge Antonio Camarena Ávalos, Primer Secretario de Acuerdos de la Tercera Ponencia de la Sala, actuando en funciones de Magistrado por ausencia temporal del Magistrado Instructor de la Tercera Ponencia.- Secretario: Lic. Sergio Angulo Verduzco.

NOTIFICACIÓN DEL CRÉDITO FISCAL Y SU IMPUGNACIÓN

No. Registro: 179,943

Jurisprudencia

Materia(s): Administrativa

Novena Época

Instancia: Segunda Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XX, Diciembre de 2004

Tesis: 2a./J. 189/2004

Página: 386

CRÉDITOS FISCALES. LA NULIDAD POR VICIOS FORMALES EN LA DILIGENCIA DE REQUERIMIENTO DE PAGO, SÓLO PRODUCE LA INSUBSISTENCIA DE ÉSTA.

La nulidad de la diligencia de cobro de un crédito fiscal por vicios formales, obliga a la autoridad fiscal a dejarla insubsistente, mas no a efectuar uno nuevo purgando aquéllos, aunque tampoco le impide que lo haga, ya que el artículo 239, fracción IV, último párrafo, del Código Fiscal de la Federación, no debe interpretarse en el sentido de que en todos los casos comprendidos en las fracciones II y III del artículo 238 deben declararse nulos para efecto de que se reponga el procedimiento o se emita una nueva resolución subsanando los vicios contenidos, pues la regla prevista en aquel numeral admite excepciones, además de que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa no puede obligar a la autoridad fiscal a ejercitar atribuciones que la ley le reserva como discrecionales.

Contradicción de tesis 140/2004-SS. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Noveno y Décimo Tercero, ambos en Materia Administrativa del

Primer Circuito; Segundo en Materia Administrativa del Cuarto Circuito y Tercero en Materia Civil del Séptimo Circuito. 19 de noviembre de 2004. Cinco votos. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretario: Arnulfo Moreno Flores. Tesis de jurisprudencia 189/2004. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del veintiséis de noviembre de dos mil cuatro.

No. Registro: 171,421

Tesis aislada

Materia(s):Administrativa

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XXVI, Septiembre de 2007

Tesis: XV.4o.27 A

Página: 2556

NULIDAD DE LA NOTIFICACIÓN DE LA RESOLUCIÓN DE CONCLUSIÓN DEL EJERCICIO DE LAS FACULTADES DE COMPROBACIÓN DE LAS AUTORIDADES FISCALES. LA DECLARATORIA CORRESPONDIENTE PERMITE QUE SE DEJEN SIN EFECTOS LA ORDEN Y LAS ACTUACIONES QUE SE DERIVARON DURANTE LA VISITA O REVISIÓN DE ESCRITORIO O DE GABINETE (LEGISLACIÓN VIGENTE HASTA EL 31 DE DICIEMBRE DE 2003).

En congruencia con el principio de seguridad jurídica, el artículo 50, primer párrafo, del Código Fiscal de la Federación, vigente hasta el 31 de diciembre de 2003, exige que las autoridades fiscales que determinen contribuciones omitidas derivadas de la práctica de visitas a los contribuyentes o del ejercicio de las facultades de comprobación a que se refiere el artículo 48 del referido ordenamiento y vigencia, emitan su resolución o el oficio de observaciones correspondiente y los notifiquen personalmente en un plazo máximo de seis meses. Ahora bien, el acto de notificación constituye un requisito de eficacia del acto administrativo que complementa y define una determinación de la administración, sin el cual no se logra plena sustantividad; por tanto, no puede producir consecuencia jurídica alguna la notificación de la resolución con que concluye el ejercicio de las facultades de comprobación de las autoridades fiscales que con motivo del juicio contencioso administrativo se declaró nula por no reunir las formalidades de ley, pues ello equivale al incumplimiento de uno de los actos ordenados por el referido artículo 50, que es la notificación misma, por lo que, en este caso, es legal que se aplique la consecuencia prevista en el último párrafo de dicho precepto, que establece que quedan sin efectos la orden y las actuaciones que se derivaron durante la visita domiciliaria o revisión de escritorio o de gabinete.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO QUINTO CIRCUITO.

Revisión fiscal 96/2007. Administrador Local Jurídico de Tijuana. 28 de junio de 2007. Unanimidad de votos. Ponente: Faustino Cervantes León. Secretario: Alexis Manríquez Castro.

ESTRATEGIA DE DEFENSA CUANDO SE VENCE EL PLAZO DE DEFENSA DE 45 DIAS, (NOVEDOSO)

Localización:

Novena Época

Instancia: Segunda Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXVI, Diciembre de 2007

Página: 209

Tesis: 2a./J. 211/2007

Jurisprudencia

Materia(s): Administrativa

NOTIFICACIÓN DE LA RESOLUCIÓN QUE DETERMINA UN CRÉDITO FISCAL. LA DECLARATORIA DE SU ILEGALIDAD Y SU CONOCIMIENTO DESPUÉS DEL PLAZO PREVISTO POR EL ARTÍCULO 50 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN (VIGENTE HASTA EL 31 DE DICIEMBRE DE 2003), TIENE EL ALCANCE DE DEJAR SIN EFECTOS LA RESOLUCIÓN Y LAS ACTUACIONES DERIVADAS DE LA VISITA O REVISIÓN.

Conforme a lo previsto por el artículo 50 del Código Fiscal de la Federación, vigente hasta el treinta y uno de diciembre de dos mil tres, en el sentido de que, quedará sin efectos la orden y las actuaciones derivadas de la visita o revisión relativa, corresponde cuando no se emite y notifica en forma personal la resolución administrativa en el plazo de seis meses, lo cual significa que si en virtud de un juicio de nulidad se determina de ilegal la notificación practicada respecto de la resolución liquidatoria y, por ende, el contribuyente conoce el crédito respectivo fuera del término antes aludido, tiene como consecuencia de facto que quede sin efectos la propia resolución administrativa y las actuaciones derivadas de la misma.

Lo anterior es así, habida cuenta que los plazos para emitir y notificar en forma personal la resolución liquidadora no fueron cumplidos dentro del término de seis meses; en tanto que el contribuyente conoció la resolución liquidadora fuera del plazo que para ese efecto establece la ley.

Contradicción de tesis 179/2007-SS. Entre las sustentadas por el Cuarto Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Circuito y el entonces Segundo Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y Civil del Décimo Cuarto Circuito, actualmente Tribunal Colegiado en Materias de Trabajo y Administrativa del Décimo Cuarto Circuito. 10 de octubre de 2007. Mayoría de tres votos. Disidentes: Genaro David Góngora Pimentel y José Fernando Franco González Salas. Ponente: Margarita Beatriz Luna Ramos. Secretario: Roberto Martín Cordero
Carrera.

Tesis de jurisprudencia 211/2007. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del siete de noviembre de dos mil siete.

Conclusiones

Después de una vasta descripción en el actual procedimiento de visita domiciliaria, es importante establecer conclusiones y recomendaciones, con base en los estudios realizados.

Dejaría de tener la trascendencia que se busca si después de la aportación hecha por este trabajo.

En el caso de que las primeras el objetivo es establecer nuestra opinión con respecto ciertos temas de los cuales existen diversas interpretaciones, con el propósito de evitar incurrir en incidencias dentro del proceso de la Visita Domiciliaria.

El objetivo es expresar las reformas que consideramos necesarias al Código Fiscal de la Federación para que el procedimiento de visita domiciliaria cumpla con sus objetivos y esté respaldado con reglas que se aplicarán en la actualidad siempre salvaguardando la seguridad jurídica del contribuyente pero otorgándole a la autoridad hacendaria los instrumentos necesarios para que pueda cumplir con sus objetivos de manera adecuada, así la autoridad y el contribuyente se encuentren al tanto de los ordenamientos para que ambos realicen el procedimiento de una forma más eficaz, sin incurrir en incidencias o errores.

En el caso de que las primeras el objetivo es establecer nuestra opinión con respecto ciertos temas de los cuales existen diversas interpretaciones, con el propósito de evitar incurrir en incidencias dentro del proceso de la Visita Domiciliaria. En el caso de las recomendaciones, el objetivo es expresar las reformas que consideramos necesarias al Código Fiscal de la Federación para que el procedimiento de visita domiciliaria cumpla con sus objetivos y esté respaldado con reglas que se aplicarán en la actualidad siempre salvaguardando la seguridad jurídica del contribuyente pero otorgándole a la autoridad hacendaria los instrumentos necesarios para que pueda cumplir con sus objetivos de manera adecuada, así la autoridad y el contribuyente se encuentren al tanto de los ordenamientos para que ambos realicen el procedimiento de una forma más eficaz, sin incurrir en incidencias o errores . Para llegar a conclusiones y recomendaciones más apegadas a la realidad y sobre todo imparciales, se realizó un análisis minucioso. Los puntos de vista aportados en las entrevistas claramente eran encontrados por lo que después

de un estudio y combinación con nuestra forma de pensar se llegó a lo siguiente:

--- Para poder comprender cuál es la razón de ser de los actos de fiscalización es necesario entender cuál es su fin. Maximizar el cumplimiento de los contribuyentes, es sin lugar a dudas, el objetivo a seguir, mientras mejor se cumpla esta meta más recursos obtendrá el Estado para cumplir con sus funciones algo que forzosamente debe verse reflejado en favor de los gobernados. Dentro de los objetivos específicos encontramos la determinación y cobro de los impuestos omitidos, disminuir la evasión, lograr una mayor recaudación fiscal, generar conciencia social sobre la importancia del cumplimiento de las obligaciones tributarias y ampliar la base de contribuyentes, Los actos de fiscalización deben de estar dirigidos en su totalidad a cumplir con estos objetivos, no solo a través de la aplicación directa a los contribuyentes, sino también a través del ejemplo. Un acto de fiscalización que cumple con su objetivo en relación al sujeto al que se le aplica y que además crea conciencia entre los gobernados que cercanos, se vuelve un medio efectivo para cumplir con la finalidad para la que fue creado.

-- Tanto autoridad como gobernado debe atender por auditoria la comprobación científica y sistemática de los libros de cuentas, comprobantes y otros registros financieros y legales con el propósito de determinar la exactitud e integridad de la contabilidad en cuanto al cumplimiento de las obligaciones fiscales. Cuando dicha auditoria se realiza en el domicilio fiscal se le denomina visita domiciliaria.

--- Siendo la facultad de los contribuyentes determinar sus obligaciones fiscales según lo establece el artículo 6 del Código Fiscal de la Federación, la autoridad debe forzosamente poder verificar que lo determinado por los contribuyentes efectivamente sea lo correcto. El método más completo del que dispone la autoridad para realizar sus facultades de comprobación es la visita domiciliaria. Lo anterior se debe a que en el domicilio del contribuyente se encuentra toda la contabilidad, bienes y mercancías a través de las cuales se determina el nivel de cumplimiento del contribuyente. La visita domiciliaria es la única facultad de comprobación que permite a la autoridad un acceso libre a la información contable del contribuyente, los otros medios de fiscalización son a base de requerimientos de la autoridad lo que permite que los contribuyentes brinden la información que consideren no delatara su desempeño.

--- La facultad discrecional es una libertad de apreciación que tiene la autoridad administrativa para determinar la emisión o no de un acto administrativo. Al ser tan amplia la facultad la autoridad con base en el artículo 16 constitucional debe forzosamente de fundarla y motivarla para que se apege a derecho. Siendo tan grande la base de contribuyente comparado con la autoridad hacendaria, la motivación es de suma importancia ya que para no violar el principio de que todos los contribuyentes son iguales, la autoridad debe expresar las características especiales que ponderó para decidir emitir un acto de molestia dirigido a determinado contribuyente.

Por otra parte, la teoría administrativa tronco de la rama del derecho fiscal establece que la facultad discrecional en múltiples ocasiones se otorga ya que es la autoridad administrativa la que cuenta con los instrumentos, técnicas, experiencia y elementos suficientes para decidir la emisión de un acto.

---El artículo 38 del Código Fiscal de la Federación regula los requisitos mínimos que debe contener todo acto administrativo que deba notificarse, dentro de los cuales destaca la orden de visita domiciliaria. Dicho precepto es claro en cada uno de los requisitos que se deben cumplir y por lo tanto no deben confundirse ni omitirse. Cada uno de dichos requisitos tiene una finalidad que debe cumplir y en su conjunto protegen la seguridad jurídica del gobernado, es decir, que a falta de uno, dicha garantía de seguridad se ve afectada en un determinado porcentaje.

--.- La importancia de que en el artículo 10 del Código Fiscal de la Federación se establezca cual es el domicilio fiscal del contribuyente, para efectos de la visita domiciliaria, es que la autoridad pueda determinar en que domicilio se encuentra radicada la contabilidad. Por otra parte, el artículo 44 fracción I del mismo ordenamiento legal se establece que la visita domiciliaria solo se realizará en el domicilio asentado en la orden, lo anterior otorga certeza al contribuyente sobre el desempeño y facultades que tiene el auditor, ya que con base en lo expresado anteriormente, la autoridad consta con los medios suficientes para poder determinar el domicilio que le conviene inspeccionar, y en todo caso puede ampliar su facultad de comprobación a otras direcciones, siempre y cuando notifique dicha situación al contribuyente. En conclusión, esta limitante que impone la Ley a la autoridad fiscal es para otorgarle seguridad al

gobernado de cual domicilio está sujeto a la visita domiciliaria, en el entendido de que previo a la visita, la autoridad fiscal contaba con los medios idóneos para determinar con precisión el domicilio que prefería visitar para cumplir con la finalidad de la visita domiciliaria. A nuestra consideración la única excepción a lo establecido anteriormente es la contenida en el artículo 44 fracción II segundo párrafo del Código Fiscal de la Federación. En efecto, la autoridad tiene los medios para establecer cual domicilio es el indicado para realizar la visita domiciliaria, sin embargo, si después de emitida la orden, dicho domicilio se cambia, esta situación es imputable al contribuyente. Remontándonos a la finalidad del acto, que es realizar la visita en determinado domicilio, la autoridad al expedirlo así en la orden cumple con su cometido, cuando el domicilio cambia después del citatorio debe de realizarse la visita en el lugar que para tal efecto se designó en la orden, si la dirección es distinta la finalidad de revisar el domicilio fiscal sigue siendo la misma.

- El artículo 44 fracción II y el artículo 137, ambos del Código Fiscal de la Federación, son insuficientes para regular la figura jurídica del citatorio. Por otra parte, el ordenamiento legal supletorio, el Código Federal de Procedimientos Civiles en sus artículos 304 y 311 tampoco regula a satisfacción dicha figura. La anterior conclusión busca que desde el citatorio se cumplan ciertas formalidades para que no se violente la seguridad jurídica del contribuyente. En efecto, los Tribunales Federales han determinado que los citatorios deben cumplir ciertas formalidades no contenidas en los preceptos antes mencionados. En la práctica y con base en los criterios emitidos por los Tribunales, los auditores han ido corrigiendo el contenido de los citatorios pero la magnitud de la laguna es tal que en la actualidad existe una enorme diversidad de citatorios emitidos todos por el Servicio de Administración Tributaria cada uno cumpliendo las omisiones que en lo particular consideran.

- Los visitadores tienen la facultad de revisar bienes y mercancías relacionados con el objeto de la orden de visita. Sin embargo, en el caso de bienes y mercancías de importación para que los auditores puedan revisarlas, asegurarlas o realizar alguna facultad relacionada a estas, debe forzosamente, de venir expresada dicha facultad en la orden de visita, ya que es esta la que delimita y particulariza las facultades de comprobación de lo contrario se estaría actuando contra derecho.

- Para otorgar al visitado de quien se presenta ante el representante a la autoridad hacendaria, el primer requisito que debe cumplir el auditor, es identificarse ante la persona con quien se entenderá la diligencia, esta situación al plasmarse en las actas es larga e incluso tediosa pero en la práctica ocupa poco tiempo. Esta formalidad es vital para la autoridad como para el contribuyente. La identificación de la persona con la que los visitadores realizan la diligencia es igual de importante. En el caso de que los visitadores no se identifiquen al inicio de la visita generaría incertidumbre en el visitado e incluso podría negarles no solo la contabilidad sino la entrada al establecimiento con justificada razón. En el caso de la persona con quien se entiende la diligencia de no identificarse, genera incertidumbre en los visitadores de si puede efectivamente entenderse con dicha persona sin necesidad del citatorio y en otro supuesto la identificación es necesaria puesto que en el caso de que no sea con el contribuyente o su representante legal es necesario un tercer idóneo que proporcione la información necesaria.

-Es indiscutible que la cooperación entre autoridades fiscales es uno de los puntos medulares en las facultades de comprobación. Si la información solicitada a otra autoridad es confiable y proporcionada de manera inmediata, el análisis que se realice de esta podrá ser cualitativamente mejor. La cooperación forma una red en la cual es más fácil detectar a través de terceros irregularidades cometidas por los contribuyentes. En sentido figurado: "el tamaño de las separaciones de la red es en cuestión al nivel de calidad de la cooperación entre autoridades fiscales".

- Por contabilidad debemos suponer documentación concreta tal como lo establece el artículo 28, de aplicarse en la práctica lo establecido en el artículo 45 se les otorgaría la facultad a los visitadores de revisar todos los medios de almacenamiento de información que tenga el contribuyente lo cual es anticonstitucional puesto que el artículo 16 de la Carta Magna dispone que la visita tendrá por objeto revisar el cumplimiento de las disposiciones fiscales considerando que no todos los medios de almacenamiento de información están relacionado con el cumplimiento de las obligaciones fiscales. En la práctica son los contribuyentes los que deben de determinar el actuar de los visitados con relación a este tema, si estos proporcionan su contabilidad al auditor no deben ceder si este pretende por decisión propia revisar otros

medios de almacenamiento de datos, en todo caso, deberá el auditor volver con requerimiento escrito de autoridad competente, fundado y motivado.

- Debe levantarse acta circunstanciada por cada vez que el visitador se apersonen el domicilio sujeto a revisión. En la práctica no se presenta dicha situación, sin embargo son los visitadores los que determinan cuando se debe levantar el acta circunstanciada.

Podemos concluir que en este caso particular existe un verdadero distanciamiento entre la práctica y lo establecido en la Ley. Lo cual, a la larga generará dificultades que serán llevadas ante los Tribunales que deberán de tomar partido por una de las dos, lo establecido en la ley o lo realizado en la práctica. Por otra parte, concluimos que en determinado caso, está en manos de los contribuyentes obligar a los auditores a que se levante acta circunstanciada de cada una de sus visitas. La característica más importante de todas las actas debe ser la circunstanciación ya en esta se basará la futura determinación de un crédito fiscal.

- Los sellos y marcas que puede poner los auditores del SAT a aquellos documentos, bienes y mercancías que no estén registrados dentro de la contabilidad, es uno de los instrumentos que le otorga la Ley al visitador para proteger los intereses del Fisco, la necesidad del inventario previo es en beneficio de ambas partes. El aseguramiento de la contabilidad en un procedimiento de irregularidades es el medio idóneo para detectarlas.

.-la importancia del acta final radica en el hecho de que cierra el procedimiento de visita domiciliaria, a su vez contiene las aclaraciones vertidas por el contribuyente dentro de la visita domiciliaria y como fueron consideradas por la autoridad fiscal. Dicho cierre tiene que verificarse dentro del plazo que la Ley le otorga a los visitadores según lo establece el artículo 46-A. Debido a lo que significa, las autoridades fiscales deben de cumplir las mismas formalidades que en la diligencia de notificación de la orden.

- Un cambio de ideología dentro del SAT permitirá la obtención de mejores resultados. Esto es, si los visitadores se enfocaran a cumplir con una auditoría a la vez el plazo en la mayoría de las veces resultaría excesivo, al igual que las prórrogas. Lo anterior aumentaría la calidad de las visitas domiciliarias realizadas. En un afán de obtener más resultados de dicho procedimiento, en la práctica la Secretaría de Hacienda y Crédito

Público sobrecarga de trabajo a los auditores otorgándoles varias auditorías al mismo tiempo. Concluimos que el sacrificar cantidad por calidad en las visitas domiciliarias haría más efectivas cumpliendo de mejor manera los objetivos de los actos de fiscalización.

16 .- Las reformas realizadas por los legisladores en el artículo 46-A del Código Fiscal para el año dos mil en conclusión son acertadas, otorgándole a la autoridad hacendaria un instrumento más para poder realizar de manera adecuada su trabajo. Los supuestos manejados en dicha adhesión para que se suspenda el plazo en el que deben de terminar las visitas domiciliarias en definitiva no son imputables a la autoridad y con base en esto se protege el derecho del Fisco de ejercer sus facultades de comprobación.

Lo establecido en la Ley comparado con la práctica diaria no es muy distinto, sin embargo si se presentan detalles diversos que deben ser tomados en cuenta, no olvidando que son esos pequeños detalles los que podrían hacer más efectivo el procedimiento de vista. Como lo planteamos en nuestro proyecto jurídico, el constante análisis, revisión de las leyes y su aplicabilidad actual es en beneficio de las relaciones que regula, es decir, el plantear nuevas reformas, críticas y soluciones, así como discrepancias entre la realidad y la teoría genera dos resultados de gran importancia. El primero, salvaguardar de manera efectiva los derechos de los gobernados al ser sujetos de un acto de molestia como lo es el actual procedimiento de visita domiciliaria. El segundo, al mejorarse el procedimiento, los objetivos que persigue el Estado a través de los actos de fiscalización, se cumplen de forma mas efectiva, logrando en lo posible y en la medida en que se perfeccionen dichos actos una cooperación del gobernado con el Estado.

Considero desde mí muy punto de vista particular que debe de haber una correcta motivación en base a lo planteado a lo largo del presente análisis trabajo de investigación a nuestra consideración no solo otorga seguridad jurídica al contribuyente. La Secretaría de Hacienda y Crédito Público debe de tomar en cuenta nuestro razonamiento utilizará los recursos que la Ley le permite para obtener mayor información de los sujetos a revisar.

El artículo 43 fracción II del Código Fiscal de la Federación establece que la sustitución o aumento de los visitadores deberá notificarse al visitado. En un

estado de derecho como el mexicano y siempre en busca de salvaguardar los derechos de los gobernados lo anterior debe de reformarse por lo siguiente: la sustitución, aumento o disminución de los visitadores deberá notificarse al visitado.

La conjunción del artículo 43 fracciones I (El lugar o lugares donde deba efectuarse la visita El aumento de lugares a visitar deberá notificarse al visitado) y del artículo 44 fracción I (La visita se realizará en el lugar o lugares señalados en la orden de visita) ambos del Código Fiscal de la Federación, daría como resultado una mejor redacción y simplicidad de la Ley. No hay que pasar por alto que entre mas fácil sea la ley de entender mayor disposición habrá por parte de los contribuyentes para cumplir con sus obligaciones fiscales, por lo que las reformas de redacción no son inservibles y por el contrario evitan diversas interpretaciones y a la larga conflictos ante los Tribunales Federales. La reforma propuesta sería la siguiente: "Artículo 43.- En la orden de visita, además de los requisitos a que se refiere el artículo 38 de este código, se deberá indicar: Señalar de manera expresa, la dirección exacta del lugar o lugares donde únicamente se desarrollara la visita. El aumento de lugares a visitar deberá notificarse al visitado."

Una vez establecido que las notificaciones en materia fiscal surten sus efectos al día hábil siguiente en el que fueron realizadas, y en el entendido de que si la visita domiciliaria se apegara a esta disposición legal los intereses del Fisco se verían grandemente afectados. Es importante destacar que a pesar de actuar los visitadores en beneficio del fisco iniciando inmediatamente la visita después de su entrega, es del todo ilegal. Razón por la cual debe reformarse el artículo 135 del Código Fiscal de la Federación, anexándole un párrafo que estableciera lo siguiente:

"En el caso de la notificación de la orden de visita domiciliaria surtirá efectos inmediatamente después de que esta haya sido entregada a la persona con quien se entienda la diligencia".

Hay que destacar la urgencia de esta reforma, ya que el actuar de los visitadores hasta el momento ha sido del todo ilegal desde el inicio del procedimiento de la visita, lo cual generaría grandes perjuicios al Fisco aun cuando los créditos fiscales que sus auditores determinen estén apegados a derecho. Ya que este error procesal generaría que en los Tribunales ganen los

contribuyentes, y en muchos casos cuando por la caducidad el Fisco ya no pueda ordenar otra visita domiciliaria.

- Es de importancia que las personas designadas como auditores sean capaces y eficientes en el desempeño de su encargo. Un título profesional de contador público no garantiza dicha situación, sin embargo, otorga mayores garantías que una persona que lo carezca. Esta situación es en beneficio de autoridades y de contribuyentes. Ambas tendrían mayor seguridad del desempeño que realicen los auditores lo que a la larga generaría menores conflictos ante los Tribunales. En un sentido justo esta situación debería de realizarse a través de un programa a mediano plazo, para evitar así perjudicar a personas que a través de la práctica de varios años han adquirido gran experiencia y habilidad. Lo anterior es en el entendido de que existe una rama de especialistas en la materia que adquirieron el conocimiento a través del estudio y que lo soportaran con la habilidad adquirida con la práctica.

El testigo, sin lugar a dudas, debe de ser una figura con mayor relevancia durante el procedimiento de visita domiciliaria. Su carácter en la actualidad ha sido el de un mero formalismo constitucional, ya que en el supuesto de que se niegue a firmar, con el simple hecho de que el visitador asiente dicha situación se subsana el formalismo constitucional.

El estudio a fondo que se realice por separado de esta figura dentro de la visita domiciliaria dará grandes resultados, mejorando el actual procedimiento. Sin embargo, es de recomendarse que por lo menos la ley establezca la obligación de plasmar en el acta los motivos por los cuales se negó a firmar el testigo el acta, obligando así al visitador a especificar dichas circunstancias especiales, lo que en la práctica daría como resultado que se plasmaran las diferencias que existieron entre auditores y testigos durante la visita, en todo caso, siendo los Tribunales los que en un criterio imparcial determinen y otorguen la razón a una de las partes. Lo anterior daría al actual procedimiento un equilibrio de fuerzas entre el auditor y el contribuyente.

Por último y respetando la división de los tres poderes que conforman el Estado, es importante que los legisladores estudien y realicen reformas apoyándose también en los criterios emitidos por los Tribunales Federales. En la actualidad como lo establecimos en su momento, los artículos que regulan el procedimiento de visita domiciliaria contienen partes que fueron decretadas

como inconstitucionales. Toda vez que las leyes fiscales rigen el comportamiento de los gobernados al momento de pagar sus contribuciones se genera incertidumbre en ellos si recurren a ordenamientos que contienen dentro de su texto algo que es inconstitucional, en el entendido de que no son peritos en derecho. Lo anterior fomenta la desconfianza del contribuyente, ya que en un afán de conocer sus derechos y obligaciones en la práctica se encontrara con que lo que estudio en la Ley en algunas ocasiones es inconstitucional, afectando en cierta medida los objetivos de los actos de fiscalización. Al tener conocimiento de todo el proceso de las Visitas Domiciliarias con todos sus requerimientos, se podrá obtener una mejor capacidad para resolver y disminuir el llamado acto de molestia y nos servirá de apoyo este estudio para evitar de la manera más posibles las incidencias que ocurren durante la práctica de la visita domiciliaria.

Es importante señalar que el análisis hecho en este trabajo es una aportación que se pretende hacer a las actividades y los errores que se comenten durante las visitas domiciliarias y que están fuera de la ley mas sin embargo este estudio permite aportar y señalar algunos de los errores que se comente en las visitas mas nos di cuenta que esto no es el fin por que existen otras alternativas que permiten defender al contribuyente, esperando que se aun aporte al conocimiento y a los alumnos y a todos aquellos estudioso de la materia .

BIBLIOGRAFIA.

- Auditoría administrativa: evaluación de los métodos y eficiencia administrativos/William P. Leonard;tr. Mario Bracamonte 1985.
- Auditoría interna: su enfoque operacional, administrativo y de relaciones humanas/Jorge Lozano Nieva 1986
- Auditoría Montgomery, Philip L. Delfliese, Ed. LIMUSA
- Manual del auditor, JR. Santillana González, auditoría interna y auditoría Gubernamental
- Normas y procedimientos de Auditoría Ed. 1992. Instituto Mexicano de Contadores Públicos, AC. Tomo I
- Normas y procedimientos de Auditoría Ed. 1992. Instituto Mexicano de Contadores Públicos, AC. Tomo II
- Dictamen Fiscal, Papeles de trabajo Informes y Sipred´2001. Ed. GASCA,SICCO, Rubén Rocha Ramírez.
- Trimestre fiscal Año 14, núm. 42 Ed. Indetec, México.
- Programa de especialización en Administración Tributaria Tributaria, Ed. Indetec, México
- Carrasco Iriarte Hugo, Amparo en materia fiscal. Ed. Oxford University Press. México 1997
- Carrasco Iriarte Hugo. Lecciones de práctica contenciosa en materia fiscal. Ed. Themis. Novena edición, México 1999
- Carrasco Iriarte Hugo. Diccionario de derecho fiscal Ed. Oxford University Press 1ra. Edición México 19998
- Congreso Nacional ordinario del Colegio nacional de profesores e Investigadores de derecho Fiscal y Finanzas públicas: Tlaxcala: 1986
- Financiamiento del gasto público Ed. TRILLAS. México, 1988 Delgadillo Maíz Luis Dniel (compilador).
- Una Década de jurisprudencia en materia fiscal. Ed. DELMA. México 1991
- Gutiérrez Pedro, fundamentos jurídico-Administrativos en la operación secuencial de la visita domiciliaria.
- INDETEC, México 1997
- Instituto para el desarrollo técnico de las Haciendas (México).

Lineamientos generales para la formulación de estrategias y acciones para incrementar la capacidad recaudatoria en las entidades federativas de México. México 1994.

Kaye J. Dionisio. Derecho procesal fiscal. Ed. THEMIS. 5ta. Edición, México 1999.

Margain Manautou Emilio. INTRODUCCIÓN AL DERECHO TRIBUTARIO MEXICANO, Ed. Porrúa. Décimo tercero edición. México 1997.

Rodríguez Lobato Raúl, derecho fiscal. Ed. HARLA, 2da. Edición, Méx. 1997

Treviño Garza Adolfo. Tratado de derecho contencioso administrativo. Ed. Porrúa. 2da. Edición, Méx. 1998

Legislativas:

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, editorial DELMA, quincuagésimo primera edición. México 1999.

Fisco agenda , décimo tercera edición, Méx. 1999

Prontuario fiscal, correlacionado casos prácticos 2003. Ed. TOMSON, ECAFSE. Cuadragésima edición, actualizado al 31 de Diciembre del 2002.

Hemerográficas:

La jurisprudencia, fuente de derecho. DEFENSA FISCAL, Pág. 3, Oct. 1999

La ilegalidad de los citatorios, defensa fiscal, pág 19 Dic. 1999

La ilegalidad del embargo dentro de la visita domiciliaria, defensa fiscal pág. 43 Dic.1999

Revista Defensa Fiscal, la revista mexicana de estrategias fiscales, La ilegitimidad de las autoridades hacendarias. Pág 11

Revista Defensa Fiscal, la revista mexicana de estrategias fiscales, nuevo reglamento interior del S.A.T. Pág. 25

1. Revista Defensa Fiscal, la revista mexicana de estrategias fiscales, Autoridades fiscales, Guillotina recaudatoria