

111
2ej



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE ESTUDIOS SOBRE
EL COMERCIO EXTERIOR



CRITERIOS JURÍDICOS DE VALORACIÓN PARA
EL RESARCIMIENTO DE MERCANCÍAS EMBARGADAS
EN EL PROCESO DE IMPORTACIÓN EN MÉXICO

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
PRESENTA
FERNANDO GARZÓN ABREU

1999

TESIS CON
ALLA LE ORIGEN



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.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE ESTUDIOS SOBRE EL
COMERCIO EXTERIOR

No. M98/08

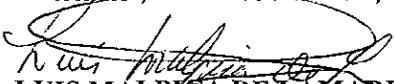
ING LEPOLDO SILVA GUTIERREZ
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACION
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
P R E S E N T E

Me permito informarle que la tesis para optar por el grado de licenciatura, elaborada por el alumno FERNANDO GARZON ABREU y aprobada por su director DRA. LAURA HERNÁNDEZ RAMÍREZ, denominada "CRITERIOS JURIDICOS DE VALORACION PARA EL RESARCIMIENTO DE MERCANCIAS EMBARGADAS EN EL PROCESO DE IMPORTACION EN MEXICO" satisface los requisitos reglamentarios respectivos, por lo que con fundamento en la fracción VIII del artículo 10 del Reglamento para el funcionamiento de los Seminarios de esta Facultad de Derecho, otorgo la aprobación correspondiente y autorizo su presentación al jurado recepcional en los términos del Reglamento de Exámenes Profesionales y de Grado de esta Universidad.

El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional.

Sin otro particular, reciba un cordial saludo.

ATENTAMENTE
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
Ciudad Universitaria, D.F. a 3 de diciembre, de 1998.


DR. LUIS MALPICA DE LAMADRID
DIRECTOR



FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE
ESTUDIOS SOBRE EL
COMERCIO EXTERIOR

**A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
COMO UN PEQUEÑO TRIBUTO POR LA INMENSA LABOR
DE EDUCACIÓN QUE DESARROLLA...**

CON PROFUNDO AGRADECIMIENTO.

**A MI PADRE:
POR QUE ME FOMENTASTE EL CONOCIMIENTO
SIEMPRE LIGADO A PRINCIPIOS DE LA MÁS ALTA
ENVERGADURA, ASÍ COMO EL AMOR A LA JUSTICIA ..**

**EN SEGUIMIENTO A OTRA CITA CON EL RECUERDO.
(JUS SEMPER LOQUITUR)**

**A MI MADRE.
PORQUE NUNCA DEJASTE DE BRINDARME
TU INVALUABLE APOYO EN TODOS ESTOS AÑOS
Y POR DEMOSTRARME EL ESPÍRITU INQUEBRANTABLE...**

ESTE ESFUERZO FUE ESPECIALMENTE PARA TI.

A MIS HERMANOS:
ALEJANDRO, SILVIA, PEDRO, GLADYS Y LORENA

POR ENCONTRARSE PRESENTES EN TODO
MOMENTO DE MI VIDA Y POR HABERME OTORGADO
TANTAS HORAS DE DICHA Y FELICIDAD, PERO SOBRE
TODO POR HABERME ENSEÑADO EL SENTIDO DE LA VIDA...

EL ESFUERZO VALIÓ LA PENA.

A MIS CUÑADAS Y CUÑADOS:
BERTHA, DULCE, GERMÁN, LUIS Y ALEJANDRO.

CON TODO MI CARIÑO

A MIS DOS SOBRINOS:
ALEXANDER Y DIEGO

ESPERANDO OPTEN
POR ESTA ALTERNATIVA

A MIS TÍOS:
AUSENCIO, SOFÍA Y ESPERANZA
Y A TODOS MIS PRIMOS
POR TODOS LOS LAZOS QUE NOS UNEN

A MI TÍO ALBERTO (IN MEMORIAM)

A MIS PRIMOS EN VENEZUELA

A ARY:

PORQUE HEMOS CREADO
JUNTOS EL VERDADERO
SIGNIFICADO DEL AMOR.

GRACIAS POR EXISTIR.

A LA FAMILIA TOLEDANO HERNÁNDEZ:

DE QUIENES RECIBÍ INNUMERABLES
MUESTRAS DE AFECTO, APOYO Y COMPRESIÓN
COMO UN PEQUEÑO HOMENAJE.

A MUSTAPHA BUZZID

QUIEN A DIEZ AÑOS DE DISTANCIA
DEJÓ SEMBRADO EN MI ESPÍRITU
LA MÍSTICA DEL SERVICIO.

I BELIEVE IN MY SELF!

A MIS GRANDES AMIGOS:

A QUIENES DIOS ME HIZO FAVOR
DE PONER EN MI CAMINO

A LA DRA. LAURA HERNÁNDEZ RAMÍREZ

CON ENTRAÑABLE AGRADECIMIENTO
POR SUS COMENTARIOS Y GUÍA EN
LA ELABORACIÓN DEL PRESENTE TRABAJO

CON PROFUNDA ADMIRACIÓN Y RESPETO.

A LA SECRETARÍA DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO:

A MIS COMPAÑEROS DE LA DIRECCIÓN JURÍDICA,
A TODOS LOS SERVIDORES PÚBLICOS DE LA
DIRECCIÓN GENERAL DEL DESTINO DE
LOS BIENES DE COMERCIO EXTERIOR PROPIEDAD
DEL FISCO FEDERAL POR TODA LA EXPERIENCIA
QUE ME HAN HECHO CULTIVAR A LO LARGO DE
DOS AÑOS DE TRABAJO Y POR LAS MÚLTIPLES ENSEÑANZAS.

INTRODUCCIÓN

Cuando los contribuyentes, introducen mercancía a territorio nacional o la extraen de éste, deben sujetar su mercancía a las formalidades que la Ley Aduanera establece para su despacho, sometiéndola a uno de los cinco regímenes aduaneros que al efecto establece la Ley de la materia con sus diversas modalidades, y si al introducirla lo hacen por lugar no autorizado, o se trata de mercancías de la cual está prohibida su importación o exportación o no se haya cumplido con las regulaciones y restricciones no arancelarias, no se hayan realizado los trámites previstos en la ley para su introducción a territorio nacional, o cuando con motivo del reconocimiento aduanero, del segundo reconocimiento de la verificación de mercancías en transporte se descubran sobrantes de mercancías en más de un 10% del valor total declarado en la documentación aduanera, y cuando se introduzcan dentro del recinto fiscal vehículos de carga que transporten mercancías de importación sin el pedimento que corresponda para realizar el despacho de las mismas, las autoridades aduaneras proceden a embargar precautoriamente los bienes.

Ante esta circunstancia, las autoridades aduaneras levantan el acta de inicio del Procedimiento Administrativo en Materia Aduanera, respetándole al particular la garantía de audiencia para que manifieste lo que a su derecho convenga respecto de la legal estancia de las mercancías objeto del procedimiento administrativo, el cual durante la liquidación o resolución del mismo puede condenarse o absolverse al particular. Cuando se condena, el particular está obligado a pagar un crédito fiscal por concepto de multas, recargos o impuestos omitidos y en determinados casos se le impone una sanción consistente en que la mercancía pase a Propiedad del Fisco Federal, es decir se le decomisa ¹, cuando es absuelto, se ordena la devolución inmediata de las mercancías embargadas. Sin embargo, como en todo trabajo humano, las facultades de fiscalización de las autoridades aduaneras, o sus actos administrativos, se convierten en actos sumamente vulnerables, toda vez que estos se emiten sin el cuidado de observar en muchas ocasiones las formalidades que la Ley impone para emitirlos o realizarlos, o los emiten sin observar los lineamientos que la ley establece, lo que propicia que el contribuyente deduzca ante las autoridades correspondientes sus derechos, y en muchas ocasiones, cuando son impugnados en los términos y condiciones establecidas en la ley, se traducen en resoluciones favorables al particular, procediéndose como consecuencia de tal impugnación a la anulación del acto administrativo, que conlleva colateralmente además de la supresión del crédito fiscal, al

¹ Así lo ha sostenido el Pleno de la Suprema Corte de Justicia mediante la tesis jurisprudencial denominada DECOMISO, la cual puede ser localizada en el Semanario Judicial de la Federación, 5ª Época, Tomo II Página 760, y cuyo texto reza: "Lo que entraña la declaración gubernativa de que una mercancía queda a beneficio del Estado, so pretexto de infracción de reglamento administrativos". Precedentes: TOMO II, Pág. 760.- Castro Luis G.- 6 de marzo de 1918 - 11 votos

resarcimiento de las mercancías en favor del contribuyente. Ante esta situación, el particular tiene derecho a que se le devuelva la mercancía que le fue secuestrada, o bien, a su elección, se le entregue una mercancía de valor similar o el valor de su mercancía más los rendimientos generados conforme a la tasa de rendimientos más alta de los denominados CETES de haberse enajenado la mercancía por parte de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público; pero de haber sido objeto de un destino distinto al de la venta por parte de la Dependencia aludida la mercancía de que se trate, el cálculo del monto a pagar al interesado tendría que calcularse conforme al INPC, situación que nos anima a efectuar nuestra hipótesis en los siguientes términos:

Los extremos del artículo 157 de la Ley Aduanera deben de hacerse extensivos a todos los particulares afectados con el embargo de su mercancía, particularmente cuando el interesado proponga el resarcimiento en pecuniario de sus bienes aplicando la tasa de rendimientos de los denominados CETES anulando la posibilidad de que la autoridad indemnice al particular conforme al INPC de conformidad con lo establecido en el artículo 17-A del Código Fiscal de la Federación, sin importar si la SHCP determinó un destino a la mercancía distinto al de la venta, puesto que es de explorado derecho que en los dos supuestos existe un principio de hermenéutica² aplicable consistente en que en aquellos casos en que existe una misma razón jurídica, la disposición debe de ser la misma (UBI CADEM RATIO, IDEM JUS) y por tanto no debería de existir una distinción por parte de las autoridades al momento de efectuar el resarcimiento de las mercancías en favor de los particulares, puesto que se parte del origen de un acto legalmente imputable a la autoridad; esto es, al momento de efectuarse la enajenación de los bienes por parte de la Secretaría, esta remite los recursos en el ejercicio fiscal correspondiente a un fondo denominado "DE RESARCIMIENTOS", ante la Tesorería de la Federación, para aplicar contra dicho fondo los pagos por RESARCIMIENTO o INDEMNIZACIÓN, según establece la fracción IX del artículo 69-A del Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Por otra parte, con este trabajo se pretende orientar al particular respecto de los criterios jurídicos de valoración en el resarcimiento de las mercancías embargadas de comercio exterior, para lo cual nos será preciso explicar conceptos generales existentes en materia aduanera, así como también la descripción del Procedimiento Administrativo en Materia Aduanera, haciendo especial énfasis en los recursos jurídicos aplicables en materia aduanera, principalmente cuando una mercancía es secuestrada por las autoridades aduaneras, relacionando todos los capítulos con jurisprudencia vigente así como con las Reglas de la Resolución Miscelánea de Comercio Exterior para 1998 en la medida de lo posible y necesario.

² La hermenéutica es la rama de la ciencia del derecho que trata de la interpretación de las normas que la constituyen.- De Pina Rafael.- Diccionario de Derecho, Segunda Ed. Edít. Porrúa, pag. 193.

De tal modo que en el primer capítulo explicamos en forma general los conceptos generales en el derecho aduanero, tales como el de operación de comercio exterior y su regulación, regímenes aduaneros, el desistimiento del régimen aduanero, tráficós, depósito previo de mercancías, abandono de mercancías, despacho de mercancías, residentes en territorio nacional, impuestos aduaneros y recaudación, en donde pretendemos sentar las bases para los capítulos subsecuentes, relacionando cada una de las figuras en mención con las Reglas de la Resolución Miscelánea de Comercio Exterior para 1998 que creemos más importantes.

En el capítulo segundo hacemos referencia a los antecedentes históricos de la fiscalización, aspectos constitucionales y referencias penales en operaciones de comercio exterior, a fin de sustentar en formar plural el contenido de otras sanciones en las operaciones de comercio exterior

Ya en el capítulo tercero, incursionamos con las actividades que son realizadas por las distintas autoridades, pretendiendo dar a conocer las bases técnico-jurídicas que sustentan los actos administrativos emprendidos por las autoridades aduaneras, estas últimas, orientadas a definir la legalidad de los mismos, así como también orientadas a señalar las cuestiones a veces absurdas e ilegales con el objeto de abordar el tema central de este mismo capítulo que es el del Procedimiento Administrativo en Materia Aduanera, en donde se recogen los datos más importantes para describir en la forma más sencilla posible todos los elementos que lo constituyen

Los recursos y medios de impugnación son tratados en el capítulo cuarto de este trabajo, haciendo especial énfasis en el Juicio de Nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación, sin dejar por ello de remitirnos al Recurso de Revocación, incorporando las tesis de jurisprudencia más novedosas que nos fue posible conseguir, acogidos en la doctrina de diversos autores nacionales y maestros de nuestra facultad y señalando los principios básicos en materia de Amparo

Finalmente en el capítulo quinto se plantean los criterios jurídicos de valoración en el resarcimiento de mercancías de comercio exterior, espaciando nuestro conocimiento al de las facultades de las autoridades aduaneras las cuales se encuentran estrechamente por Reglamento facultadas para intervenir en el proceso de resarcimiento, exponiendo los elementos que utiliza la SHCP para efectuar el resarcimiento correspondiente, utilizando diagramas de flujo de ejemplos concretos de devolución y resarcimiento, tanto en especie, como en pecuniario

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	página 1
--------------	-------------

CAPÍTULO PRIMERO

CONCEPTOS GENERALES EN EL DERECHO ADUANERO

1 CONCEPTO DE OPERACIÓN DE COMERCIO EXTERIOR.	1
2 MERCANCIAS DE COMERCIO EXTERIOR SU REGULACIÓN.	6
2.1 Por su origen.	7
2.2 Por sus requisitos	7
2.3 Por el pago de impuestos	8
2.4 Por su lugar de destino	9
2.5 Por su régimen aduanero.	9
3 DESISTIMIENTO DE RÉGIMEN ADUANERO.	10
4 TRAFICOS	11
5 DEPÓSITO PREVIO DE MERCANCIAS.	13
6 ABANDONO DE MERCANCIAS	14
7 DESPACHO DE MERCANCIAS.	18
8 RESIDENTES EN TERRITORIO NACIONAL	29
9 IMPUESTOS ADUANEROS.	33
10 RECAUDACIÓN	36

CAPITULO SEGUNDO

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA FISCALIZACIÓN ASPECTOS CONSTITUCIONALES Y REFERENCIAS EN MATERIA PENAL EN EL COMERCIO EXTERIOR

1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA FISCALIZACIÓN EN OPERACIONES DE COMERCIO EXTERIOR	41
2 EL ALMOJARIFAZGO Y EL PORTAZGO.	43
3 FIGURAS AFINES AL DECOMISO Y A LA CONFISCACIÓN, SU CONCEPCIÓN PENAL Y SU ASPECTO CONSTITUCIONAL.	44
4 PRIMERAS SANCIONES A LAS OPERACIONES DE COMERCIO EXTERIOR Y EL SIGNIFICADO DEL CONTRABANDO.	50
4.1 Concepto de contrabando en la legislación mexicana.	51
4.2 Presunciones de contrabando.	52
4.3. Actos que se asimilan al contrabando	53
4.4 Proceso penal por delito de contrabando	54
4.5 Penas por delito de contrabando	55
4.6 Contrabando calificado.	56
4.7 Catálogo de actos relativos al contrabando en la Ley Aduanera.	56
4.8 Sanciones Administrativas al contrabando.	59

CAPÍTULO TERCERO

ACTO ADMINISTRATIVO Y PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SU METODOLOGÍA, EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO EN MATERIA ADUNERA Y SU SUBSTANCIACIÓN.

	página
1. EL ACTO ADMINISTRATIVO.	61
2. PROCESO Y PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.	70
3. CONCEPTO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO EN MATERIA ADUANERA	79
4. SUBSTANCIACIÓN DEL PAMA.	88
4.1 Resoluciones absolutorias.	98
4.2 Resoluciones condenatorias.	99

CAPÍTULO CUARTO

RECURSO DE REVOCACIÓN, JUICIO DE NULIDAD Y JUICIO DE AMPARO

1. RECURSO DE REVOCACIÓN.	101
2. IMPROCEDENCIA DEL RECURSO DE REVOCACIÓN.	104
3. TRAMITE Y RESOLUCIÓN DEL RECURSO.	106
4. JUICIO DE NULIDAD.	111
5. PROCEDIMIENTO: LA DEMANDA EN EL JUICIO DE NULIDAD.	113
6. TÉRMINO PARA LA PRESENTACIÓN DE LA DEMANDA.	113
7. REQUISITOS DE LA DEMANDA.	115
8. DOCUMENTOS QUE SE DEBEN ACOMPAÑAR A LA DEMANDA	118
9. AMPLIACIÓN DE LA DEMANDA.	121
10. NEGATIVA FICTA.	124
11. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.	127
12. LOS INCIDENTES.	129
13. INCIDENTES DE PREVIO Y ESPECIAL PRONUNCIAMIENTO.	131
14. INCIDENTES DE CUESTIÓN PREVIA.	135
15. IMPROCEDENCIA Y SOBRESEIMIENTO.	136
16. LAS PRUEBAS.	139
17. VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS.	142
18. CIERRE DE LA INSTRUCCIÓN.	143
19. LA SENTENCIA (LA JURISPRUDENCIA)	143
20. CAUSAS DE ANULACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO.	144
21. DE LA ATRACCIÓN Y DE LA QUEJA.	146
22. LA JURISPRUDENCIA.	147
23. LOS RECURSOS EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.	147
24. RECURSO DE RECLAMACIÓN.	148
25. RECURSO DE REVISIÓN.	149
26. EL JUICIO DE AMPARO EN MATERIA TRIBUTARIA	149
27. EL AMPARO INDIRECTO.	150
28. EL AMPARO DIRECTO.	152
29. MATERIA DEL AMPARO DIRECTO.	152

CAPÍTULO QUINTO

COMPETENCIA DE LAS AUTORIDADES ADUANERAS, EL RESARCIMIENTO DE MERCANCÍAS EMBARGADAS DE COMERCIO EXTERIOR Y CRITERIOS JURÍDICOS DE VALORACIÓN EN EL RESARCIMIENTO DE MERCANCÍAS EMBARGADAS DE COMERCIO EXTERIOR.

	página
1 COMPETENCIA Y ATRIBUCIONES DE LAS DIFERENTES UNIDADES ADMINISTRATIVAS DE LA SECRETARÍA DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO QUE ADMINISTRAN BIENES PROPIEDAD DEL FISCO FEDERAL EN RELACIÓN CON LAS MERCANCÍAS DE COMERCIO EXTERIOR	154
2 DAÑO Y PERJUICIO.	171
3 RESARCIMIENTO CONCEPTO GENERAL.	171
4 CRITERIOS JURÍDICOS DE VALORACIÓN EN EL RESARCIMIENTO PARA EL RESARCIMIENTO DE MERCANCÍAS EMBARGADAS EN EL PROCESO DE IMPORTACIÓN EN MÉXICO.	172
4.1 Devolución de mercancías embargadas.	173
4.2 Resarcimiento en pecuniarlo.	174
4.3 Resarcimiento en especie.	177
CONCLUSIONES	- 182
BIBLIOGRAFÍA	187

CAPITULO PRIMERO

CONCEPTOS GENERALES EN EL DERECHO ADUANERO

I. CONCEPTO DE OPERACIÓN DE COMERCIO EXTERIOR

Una operación de comercio exterior es la asimilación de mercancías de un territorio al propio o viceversa, denominándose a cada operación según corresponda importación o exportación. Para el análisis de este trabajo de investigación nos es imprescindible remitirnos a este tipo de conceptos, ya que de manera gradual estaremos abarcando algunos otros que se encuentran estrecha o periféricamente ligados con nuestro trabajo, por lo cual es importante establecer una especie de esqueleto que se encuentra asentado en el primer capítulo que es el que por el momento nos ocupa.

La comercialización de mercancías ha sido por mucho tiempo uno de los elementos más importantes en el desarrollo de las civilizaciones. El Comercio Exterior constituye aquella parte del sector externo de una economía que regula los cambios de mercancías y productos entre proveedores y consumidores residentes en dos o más mercados nacionales y/o países distintos; *el Comercio Exterior comprende transacciones físicas entre residentes de dos o más territorios aduaneros que se registran estadísticamente en la balanza comercial de los países implicados, es decir, para los proveedores exportadores la transacción de comercio exterior se registra en la columna exportación, mientras que para los importadores consumidores de esa misma transacción se registra en su balanza comercial en la columna importación*

Es importante mencionar que una operación de comercio exterior trae consigo aparejada una connotación de lucro incorporada en la palabra Comercio; por ello habrá que diferenciarlo de una simple importación o exportación que realiza una persona ya sea por su condición de residente o por simple importación o exportación de efectos sin el ánimo de lucro.

El comercio constituye una actividad lucrativa que consiste en la intermediación directa o indirecta entre productores y consumidores de bienes y servicios, a fin de facilitar y promover la circulación de la riqueza. En términos jurídicos el comercio no es sólo una intermediación lucrativa, sino también la actividad de las empresas, de la industria, de los títulos de crédito, etc.¹ El concepto

¹ Diccionario Jurídico Mexicano - Instituto de Investigaciones Jurídicas - Editorial Porrúa e Instituto de Investigaciones Jurídicas - Jorge Winker y Miguel Acosta Romero - Tomo A-C:II, páginas 513-515

jurídico es variable, porque se refiere a lo que el legislador haya querido reputar como tal este concepto lo plasma a lo largo del derecho positivo y de una manera implícita.²

En efecto, el Código de Comercio vigente establece en su artículo 75 un catálogo de actos de comercio donde cada uno de ellos nos representa en forma inmediata la característica de lucro implícita en su operación.

Las operaciones de comercio exterior son variadas y jurídicamente pueden asumir diversas modalidades, compraventa mercantil internacional, arrendamiento de muebles entre residentes de dos o mas países, arriendos temporales, etc.

El concepto o la noción de comercio exterior no se encuentra debidamente delimitada tanto en la legislación mexicana como en la doctrina; TODA VEZ QUE NO EXISTEN CRITERIOS UNIFICADOS QUE PERMITAN DISTINGUIR AL COMERCIO EXTERIOR DE LA SIMPLE ACTIVIDAD QUE REALIZAN LOS EXPORTADORES O IMPORTADORES.

La Ley Aduanera es omisa en cuanto a la definición o concepto que debió de haber señalado el legislador para determinar que es la Operación de Comercio Exterior, pero como ejemplo de su recurrente uso por el legislador se encuentra inserta dicha palabra en los procedimientos previos a una operación de comercio exterior que deben de observar los interesados, y aunque en general se habla de aquella sin haber descubierto su significación jurídica,³ nos da razón de que jurídicamente existe el comercio exterior y es regulado por la Legislación Aduanera más no así por el Código de Comercio, tampoco las actividades que desarrollan los agentes aduanales, según la siguiente tesis jurisprudencial emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación publicada en el semanario Judicial de la Federación, Sexta Epoca, tomo CXXV, Primera Parte:

AGENTES ADUANALES. SUS ACTIVIDADES HABITUALES NO CONSTITUYEN ACTOS DE COMERCIO, NI FORMAN PARTE DEL COMERCIO EXTERIOR. EL IMPUESTO QUE SOBRE ESAS ACTIVIDADES ESTABLECE LA LEY DE HACIENDA DEL ESTADO DE

² Idem.

³ El artículo 47 de la Ley Aduanera reza. Los importadores, exportadores y agentes o apoderados aduanales, previa a la operación de comercio exterior que pretendan realizar, podrán formular consulta ante las autoridades aduaneras, sobre la clasificación arancelaria de las mercancías objeto de la operación de comercio exterior, cuando consideren que se pueden clasificar en más de una fracción arancelaria.

VERACRUZ, NO INFRINGE EL INCISO 1o. DE LA FRACCION XXIX DEL ARTICULO 73 CONSTITUCIONAL.

Teniendo en cuenta que conforme a la legislación aduanera y al moderno concepto de comercio, la característica primordial del acto mercantil intrínseco, y su diferencia en relación a los actos civiles, es su finalidad de lucro y destino al mercado, que, *por otra parte, cotidianamente salen y entran al territorio nacional, a través de las aduanas multitud de objetos y mercancías de particulares que cruzan las fronteras del país sin que tales actividades constituyan actos de comercio exterior*, no obstante que legalmente están catalogados como de importación o de exportación, y, finalmente, que esta Suprema Corte de Justicia ha determinado con claridad en muchas ejecutorias que constituyen jurisprudencia de la Segunda Sala, la naturaleza jurídica de las funciones de los Agentes Aduanales, así como el que sus actividades no son mercantiles, sino que el mandato que se les confiere es de naturaleza civil y que son causantes en lo que fue la Cédula V del Impuesto sobre la Renta, el Tribunal en Pleno ratifica el criterio jurisprudencial de la Sala para concluir que el impuesto sobre los ingresos de las actividades habituales de los agentes aduanales, no constituye gravamen sobre comercio exterior y que el estatuido en la Ley de Hacienda del Estado de Veracruz sobre los ingresos de las actividades de los agentes aduanales no invade atribuciones de la Federación, ni viola las garantías individuales de los quejosos

El Comercio Exterior en México, esta regulado por normas de carácter público y federal, y aunque ninguna de las leyes que hemos consultado definen al comercio exterior, creemos que su contenido se encuentra sustentado por el conjunto de actos directamente relacionados con la introducción de bienes o extracción de los mismos de territorio nacional, aún y cuando se considere como una importación o exportación que no traiga implícita una sugestión de lucro

En la Doctrina, El Comercio Exterior es un fenómeno económico, que en nuestros días descansa exclusivamente en la política económica de los Estados, orientada hacia la satisfacción de las necesidades internas de un país mediante la producción propia, o por la adquisición de satisfactores de otros países, vigilando que la descompensación de la balanza comercial no agote los recursos nacionales, hecho que los llevaría a perder su independencia, no sólo en lo económico, sino también a comprometer su independencia política, la que necesita celoso cuidado y estricta vigilancia,

para evitar que los nacionalismos, estimulados por el alto grado de desarrollo tecnológico, llegue a constituir un peligro para la paz y tranquilidad de otros Estados.

La aparición de la economía como un valor político en nuestros días no fue una novedad; había vivido en estado de vida latente desde que se formaron los grupos humanos, y habían aparecido de cuando en cuando, o la de los grupos sometidos por la fuerza en todo el mundo, que afloró en el siglo pasado con los descubrimientos científicos aplicados a la producción, que consolidaron la era industrial, cuyo desarrollo, con la antigua idea de la explotación del hombre por el hombre, quitaron valor al maquinismo que lo hubiera libertado de los trabajos excesivos, e hizo explotar a los oprimidos, dándole valor político a la economía y planteando la lucha de clases, las que al apoderarse del gobierno en los diferentes países han agrupado en dos grandes frentes a la humanidad: El capitalismo y el socialismo.

Dentro de estos dos frentes se han alineado los pueblos de la tierra, pretendiendo encontrar soluciones a sus carencias. En uno y otro ambientes el problema es en primer término de producción de satisfactores agrícolas e industriales, y lograda esa producción, hacerla circular para darle la utilidad que de ella se espera

Con las formas de circulación de los productos nace el comercio, que en los países capitalistas, al rebasar las fronteras territoriales de los Estados, hace el comercio internacional que para cada país constituye su comercio exterior, el que tropieza en su desarrollo con el interés de los particulares, de las grandes empresas, de los gobiernos, y de los propios pueblos que no llegan a coordinar sus esfuerzos y continúan con las viejas pugnas, disfrazadas de propósitos nuevos.

En el ambiente socialista, con diferentes elementos y propósitos, igualmente se tropieza con dificultades originadas en la diferencia de emoción vital de los pueblos, y en el grado de evolución económica y política de los países que se le incorporan.

Otros países, que se encuentran en ese ambiente, pero en condiciones intermedias de desarrollo económico y con las mismas carencias, tienen grandes mayorías de necesitados y apenas son unos cuantos los que pueden satisfacer sus necesidades. Finalmente, hay otro grupo de países, tan numerosos, que constituyen las dos terceras partes del mundo y que apenas despiertan a la vida económica y política; ellos, en la imposibilidad de establecer un régimen capitalista, sentirán natural inclinación por el socialismo comunista que extiende en ese medio rápidamente su influencia.

Nunca como ahora el fantasma del crecimiento demográfico se había erguido más amenazante en el mundo, y además, porque a la satisfacción de las necesidades naturales de comer, vestir y morar, se agregan los estímulos de la evolución natural, por los que el hombre no quiere únicamente comer para satisfacer sus necesidades, sino hacer lo suficiente para que a su mínimo índice vital acompañe un goce y produzca excedentes que le permitan desenvolver su personalidad con los desgastes que requieran las creaciones del arte, las investigaciones de la ciencia y la ingeniosidad de la técnica. La necesidad de vestir en nuestros días no solo persigue un grado que proteja al hombre contra las inclemencias del clima, según las condiciones del medio en que viva, sino que a la adecuada satisfacción de esos imperativos se agrega el gusto de vestir y la satisfacción de ciertas superficialidades, inevitables tanto en la mujer como en el hombre, que por su grado de cultura desea o necesita sobrepasar las condiciones mínimas

Los requerimientos de la vida civilizada en materia habitacional tampoco se cumplen en nuestro tiempo con la primitiva protección de la cueva, sino que hacen indispensable que además de las condiciones habitables del lugar, el urbanismo tenga las de carácter ambiental, que no depriman su espíritu sino que le permitan desenvolverse en la sensación de belleza y educarse en el aprovechamiento de los medios civilizados

Todos estos son estímulos que aumentan las necesidades en cantidad y calidad, que obligan a buscar la multiplicación de las formas productivas, en virtud de que se hace frente a las complejidades insatisfechas

Sólo la ciencia y la técnica combinadas podrán lograr la productividad, ahora bien, la experiencia ha demostrado que la productividad industrial resulta un desperdicio, si no existen mercados suficientes para absorberla; pues cuando se logra se inician complicadas operaciones *para conquistar mercados en el exterior*, hasta plantear asperezas peligrosas para la paz y tranquilidad de los pueblos. Ya que ninguno de los pueblos que han logrado un desarrollo económico completo o que se encuentran en un grado superior lo han hecho sin perfeccionar su industria y propiciando investigaciones, ateniéndose a las posibilidades de su mercado interno, no importa que sean capitalistas o socialistas⁴.

⁴ Los Estados Unidos de Norteamérica, Alemania, Francia, Inglaterra, Italia y el Japón fueron capaces de lograr inventos y la aplicación de la ciencia en la industria, hasta tener técnicas avanzadas, pero se han visto obligados a buscar mercados exteriores para colocar su producción y transferir su maquinaria. Los países socialistas por su parte, cualquiera que sea el grado de productividad que hayan alcanzado, igualmente han creado su esfera de influencia, su ámbito de desarrollo, y a su vez disputan a los países capitalistas el suyo, o se lanzan sobre objetivos aún no saturados para poder tener la seguridad de nuevos mercados.)

La política adoptada por los hombres de Estado en el comercio, afecta por igual a las condiciones internas y a las externas de un país, y a eso se debe el que un director de la economía nacional no pueda hacer florecer la industria más que en proporción limitada, cuando su visión no abarca sino sus propias fronteras; y que llegue a fórmulas universales, cuando rompe las limitaciones territoriales, en cuyo caso surgen problemas internacionales, en las múltiples denominaciones, sin dejar de ser problemas del comercio, culminación de la capacidad productora agrícola o industrial.

2. MERCANCIAS DE COMERCIO EXTERIOR SU REGULACIÓN.

Mercancía en términos generales es "cualquier cosa o género vendible" ⁵ o "cualquier cosa mueble que se hace objeto de trato o venta".

Dentro de su concepto técnico tenemos que es una cosa mercantil destinada al cambio. En un sentido amplio es cosa mercantil toda entidad corporal o incorporea que, no estando excluida del comercio, puede ser objeto de apropiación (Art. 747 Código Civil). Las cosas excluidas del comercio son aquellas que, por su naturaleza, no pueden ser poseídas por algún individuo exclusivamente, por ejemplo el aire (Art. 748 del Código Civil), o aquellas que la ley declara irreductibles a propiedad particular, por ejemplo, el Palacio de Bellas Artes.

En un sentido restringido, son cosas mercantiles aquellas que son objeto de tráfico mercantil o sirven como instrumento de éste, por ejemplo, las mercancías.

De lo anterior se desprende que las mercancías son cosas mercantiles en sentido estricto pues son objeto natural de tráfico mercantil y son cosas muebles precisamente, porque están destinadas al cambio comercial. La mercancía, por tanto, que es cosa típicamente mercantil, lo es cuando se encuentra en poder del comerciante, ofreciéndose al público en busca del eventual comprador; pero deja de ser mercantil cuando pasa al poder del particular adquirente. Pero también son cosas mercantiles los inmuebles, porque si bien se dice que los mismos como no pueden transportarse, tampoco pueden circular y las cosas que no pueden ser objeto de circulación, tampoco pueden serlo del comercio, cuyo fin esencial es justamente la circulación de los bienes; también es verdad que "la circulación de los bienes no requiere de modo necesario el que éstos puedan físicamente transportarse, por ejemplo, las mercancías depositadas en los almacenes generales de depósito que pueden ser objeto de innumerables transacciones, de inmensa circulación, sin que nadie las mueva de su lugar y ni las toque siquiera, bastando que

⁵ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, Ob. Cit. Pag. 2119

pasen de un patrimonio a otro, el simple endoso del certificado de depósito. Incluso, existen arrendadoras financieras cuyo objeto social, principal, es precisamente la celebración de contratos de arrendamiento sobre bienes inmuebles.

El término "mercancías" dentro del Derecho Aduanero reviste particular interés; durante siglos la potestad aduanera ha estado vinculada a este concepto. *Nuestra ley aduanera en forma genérica define a las mercancías diciendo en su Art 2 que son " los productos, artículos, efectos y cualesquier otros bienes, aún cuando las leyes los consideren inalienables o irreductibles a propiedad particular".*

Siguiendo al Dr. Máximo Carvajal⁶ las mercancías se clasifican de la siguiente manera. Por su origen, por sus requisitos, por su régimen aduanero, por su lugar de destino.

2.1 Por su origen.

Pueden Ser Nacionales, Nacionalizadas y Extranjeras. Son nacionales Las que se produzcan en el país, o se manufacturen en el mismo con materias primas nacionalizadas.

Nacionalizadas. Las que siendo extranjeras han satisfecho todos los requisitos y pagados sus impuestos de importación entrando a la circulación y consumo del país.

Extranjeras. Son aquellas que por su origen provengan del extranjero y no se hayan nacionalizado.

2.2. Por sus requisitos.

Libres. Las que para su importación o exportación no requieren de requisitos especiales.

Restringidas. Las que para ser importadas o exportadas necesitan de autorización previa de autoridad competente.

Prohibidas. Las que de ninguna manera pueden ser objeto de comercio exterior.

⁶ CARVAJAL, CONTRERAS, MÁXIMO. Derecho Aduanero, 2a Edición, Editorial Porrúa, S. A., México, 1986. Pág. 276.

2.3 Por el pago de impuestos.

Exentas. Aquellas mercancías que no causan el impuesto.⁷

⁷ De acuerdo con el artículo 61 de la Ley Aduanera, no se pagarán los impuestos al comercio exterior por la entrada al territorio nacional o la salida del mismo de las siguientes mercancías:

I - Las exentas conforme a las leyes de los Impuestos Generales de Importación y de Exportación y a los tratados internacionales, así como las mercancías que se importen con el objeto de destinarlas a finalidades de defensa nacional o seguridad pública.

II - Los metales, aleaciones, monedas y las demás materias primas que se requieran para el ejercicio por las autoridades competentes, de las facultades constitucionales de emisión de monedas.

III - Los vehículos destinados a servicios internacionales para el transporte de carga o de personas, así como sus equipos propios e indispensables. No quedan comprendidos los vehículos que sean objeto de explotación comercial, los que se adquieran para usarse o consumirse en el país, ni los que se destinen a consumo o uso en el extranjero.

IV - Las nacionales que sean indispensables a juicio de las autoridades aduaneras para el abastecimiento de los medios de transporte que efectúen servicios internacionales, así como las de rancho para tripulantes y pasajeros, excepto los combustibles que tomen las embarcaciones de matrícula extranjera.

V - Las destinadas al mantenimiento de las aeronaves de las empresas nacionales de aviación que presten los servicios internacionales y estén constituidas conforme a las leyes respectivas.

VI - Los equipajes de pasajeros en viajes internacionales.

VII - Los menajes de casa pertenecientes a inmigrantes y a nacionales repatriados o deportados, que los mismos hayan usado durante su residencia en el extranjero, así como los instrumentos científicos y las herramientas cuando sean de profesionales y las herramientas de obreros y artesanos, siempre que se cumpla con los plazos y las formalidades que señale el Reglamento. No quedan comprendidas en la presente exención las mercancías que los interesados hayan tenido en el extranjero para actividades comerciales o industriales, ni los vehículos.

VIII - Las que importen los habitantes de la franja fronteriza para su consumo, siempre que sean de la clase, valor y cantidad que establezca la Secretaría mediante reglas.

IX - Las que sean donadas para ser destinadas a fines culturales, de enseñanza, de investigación, de salud pública o de servicio social, que importen organismos públicos, así como personas morales no contribuyentes autorizadas para recibir donativos deducibles en el impuesto sobre la renta, siempre que cumplan con los siguientes requisitos:

- a) Que formen parte de su patrimonio.
- b) Que el donante sea extranjero.
- c) Que cuenten con autorización de la Secretaría.
- d) Que, en su caso, se cumpla con las demás obligaciones en materia de regulaciones y restricciones no arancelarias.

X - El material didáctico que reciban estudiantes inscritos en planteles del extranjero, exceptuando aparatos y equipos de cualquiera clase, ya sean armados o desarmados.

XI - Las remitidas por Jefes de Estado o gobiernos extranjeros a la Federación, estados y municipios, así como a establecimientos de beneficencia o de educación.

XII - Los artículos de uso personal de extranjeros fallecidos en el país y de mexicanos cuyo deceso haya ocurrido en el extranjero.

XIII - Las obras de arte destinadas a formar parte de las colecciones permanentes de los museos abiertos al público, siempre que obtengan autorización de la Secretaría.

XIV - Las destinadas a instituciones de salud pública, a excepción de los vehículos, siempre que únicamente se puedan usar para este fin, así como las destinadas a personas morales no contribuyentes autorizadas para recibir donativos deducibles en el impuesto sobre la renta. En estos casos deberán formar parte de su patrimonio y cumplir con las demás obligaciones en materia de regulaciones y restricciones no arancelarias. La Secretaría, previa opinión de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, señalará las fracciones arancelarias que reúnan los requisitos a que se refiere esta fracción.

XV - Los vehículos especiales o adaptados y las demás mercancías que importen las personas con discapacidad que sean para su uso personal, así como aquellas que importen las personas morales no contribuyentes autorizadas para recibir donativos deducibles en el impuesto sobre la renta que tengan como actividad la atención de dichas personas, siempre que se trate de mercancías que por sus características suplan o disminuyan su discapacidad; permitan a dichas personas su desarrollo físico, educativo, profesional o social; se utilicen exclusiva y permanentemente por las mismas para esos fines, y cuenten con la autorización de la Secretaría.

Gravadas Las que están sujetas al pago de los impuestos

2.4 Por su lugar de destino.

A zona libre La que su destino son las zonas de desgravación aduanera

A zona fronteriza La que su destino es la franja de veinte kilómetros paralelas a las líneas divisorias internacionales.

A zona gravada. La que su destino es cualquier parte del territorio nacional, con excepción de las zonas libres y fronteras

2.5 Por su régimen aduanero

De importación Las que se introducen a un territorio aduanero

De exportación Las que se extraen de un territorio aduanero.

De tránsito. Las que circulan por un territorio aduanero.

De depósito Las que se guardan en almacenes generales de depósito

Para los efectos de lo dispuesto en esta fracción, se considerará como persona con discapacidad la que debido a la pérdida o anomalía de una estructura o función psicológica, fisiológica o anatómica, sufre la restricción o ausencia de la capacidad de realizar una actividad en la forma o dentro del margen que se considera normal para un ser humano, y acredite dicha circunstancia con una constancia expedida por alguna institución de salud con autorización oficial

Tratándose de vehículos especiales o adaptados, las personas con discapacidad podrán importar sólo un vehículo para su uso personal cada cuatro años. Las personas morales a que se refiere el primer párrafo de esta fracción podrán importar hasta tres vehículos cada cuatro años. En ambos casos, el importador no podrá enajenar dichos vehículos sino después de cuatro años de haberlos importado

XVI - La maquinaria y equipo obsoleto que tenga una antigüedad mínima de tres años contados a partir de la fecha en que se realizó la importación temporal, así como los desperdicios, siempre que sean donados por las empresas maquiladoras o con programas de exportación autorizados por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial a organismos públicos o a personas morales no contribuyentes autorizadas para recibir donativos deducibles para efectos del impuesto sobre la renta. Además, las donatarias deberán contar con autorización de la Secretaría y, en su caso, cumplir con las regulaciones y restricciones no arancelarias

Las mercancías que se introduzcan a territorio nacional o se extraigan del mismo podrán ser destinadas a alguno de los regímenes aduaneros siguientes según la Ley Aduanera Vigente

Definitivos.	Temporales	Depósito Fiscal	Tránsito de Mercancías	Elaboración o reparación en Rto. Fis.
De importación. El régimen de importación definitiva, es la entrada de mercancía de procedencia extranjera para permanecer en el territorio nacional por tiempo ilimitado	De importación a) para retornar al extranjero en el mismo estado. b) para elaboración, transformación o reparación en programas de maquila o de exportación.		Interno.	
De exportación El régimen de exportación definitiva consiste en la salida de mercancía del territorio nacional para permanecer en el extranjero por tiempo ilimitado	De exportación a) para retornar al país en el mismo estado. b) para elaboración, transformación o reparación.		Internacional	

Los Regímenes Aduaneros se refieren al conjunto de normas que regulan cada una de las modalidades de las importaciones y exportaciones, que permiten establecer cual es el destino económico que se le dará a la mercancía⁸

3. DESISTIMIENTO DE RÉGIMEN ADUANERO

Los Agentes o Apoderados Aduanales señalarán en el pedimento el régimen aduanero que solicitan para las mercancías y manifestarán bajo protesta de decir verdad el cumplimiento de las obligaciones y formalidades inherentes al mismo, incluyendo el pago de las cuotas compensatorias.

⁸ Diccionario Jurídico Mexicano.- Instituto de Investigaciones Jurídicas, Edit. Porrúa en coedición con la UNAM, tomo IZ, Pags. 2735 y S.S., José Othón Ramírez Gutiérrez.

Procederá el retorno de las mercancías en depósito ante la aduana hasta antes de activar el mecanismo de selección aleatoria, siempre que no se trate de mercancías de importación prohibida, de armas o sustancias nocivas para la salud o existan créditos fiscales insolutos

El desistimiento de un régimen aduanero procederá hasta antes de que se active el mecanismo de selección aleatoria, para el efecto de que se retornen al extranjero o se retiren de la aduana las de origen nacional. También procederá el desistimiento cuando las mercancías en depósito fiscal se retornen al extranjero o se reincorporen al territorio nacional

Tratándose de exportaciones que se realicen en aduanas de tráfico aéreo o marítimo, el desistimiento, procederá inclusive después de que se haya activado el mecanismo de selección aleatoria. En este caso se podrá permitir el tránsito de las mercancías a una aduana distinta o a un almacén para su depósito fiscal

4. TRAFICOS

La vigente ley regula como tráfico autorizado para la introducción o extracción de mercancías del territorio nacional al: marítimo, terrestre, aéreo, fluvial, postal, así como otros medios de conducción.

Para efectuar maniobras se autorizan en tráfico marítimo y fluvial, los muelles, atracaderos o sitios para la carga o descarga de mercancías. En tráfico terrestre, los almacenes, plazuelas, vías férreas. En tráfico aéreo; los aeropuertos que la autoridad competente declare como internacionales. La SHCP señalará algunos otros lugares para maniobras, así como las rutas fiscales por las cuales se conducirán o trasladarán mercancías de comercio internacional.

Como ya afirmamos anteriormente, existen diferentes tráfico por los cuales se pueden introducir o extraer mercancías del país, a continuación explicaremos cada uno

El tráfico marítimo reviste tres formas: de altura, de cabotaje y mixto. ⁹

Ibidem, Pag 278-283

El reglamento considera como tráfico de altura, el transporte de mercancías que lleguen al país o se remitan al extranjero y a la simple navegación entre un puerto nacional y otro extranjero o viceversa ¹⁰

El tráfico de cabotaje será por el transporte de mercancías o la navegación entre dos puntos del país situados en el mismo litoral. En este tráfico el reglamento es imperfecto al no determinar qué tipo de mercancía es la que se debe transportar en el tráfico de cabotaje.

Se entiende por tráfico mixto cuando simultáneamente se efectúen los de altura y cabotaje, con las mercancías que se transportan; y costa nacional, pero situados en diferente litoral o si es en el mismo, pero con escala en un puerto extranjero. Aquí el reglamento es repetitivo al afirmar que se entiende por tráfico a "la conducción de mercancías" puesto que al manifestar que este tráfico se realiza cuando se transportan mercancías de altura y de cabotaje está incluyendo todo tipo de conducción de mercancías.

El tráfico terrestre con mercancías y pasajeros sólo podrán efectuarse a través de las líneas divisorias internacionales durante las horas hábiles. Las mercancías que se introduzcan al territorio nacional deberán de entrar al amparo de su factura comercial.

El tráfico aéreo se efectuará solamente por aquellos aeropuertos declarados por el ejecutivo federal como internacionales, siendo obligación de las autoridades de aeronáutica dar aviso oportuno a la autoridad aduanera respecto a la hora de llegada y salida de los vuelos internacionales y no autorizar el despegue de alguna aeronave a la que no se le haya practicado la visita de inspección de salida.

En el tráfico postal, las mercancías de importación o exportación que se realicen por la vía postal están confiadas a la guarda del correo pero bajo la vigilancia y control de la autoridad aduanera. Por lo tanto, las oficinas postales deberán de abrir las valijas que procedan del extranjero en presencia de las autoridades aduaneras. Presentar dichas mercancías para su reconocimiento, clasificación arancelaria, valoración y determinación de créditos fiscales a la autoridad del ramo aduanal. Una vez cumplido con el pago de los créditos fiscales y el cumplimiento de las obligaciones de requisitos especiales o restricciones a que están sujetas las mercancías entregarlas a sus destinatarios; recibiendo oportunamente el pago de todas las prestaciones fiscales.

¹⁰ Reglamento de la Ley Aduanera, Diario Oficial de la Federación de fecha 15 de diciembre de 1995, Artículo 11 fracción I

En el reglamento se señala que las mercancías podrán introducirse o extraerse del país por otros medios de conducción, como son a través de tuberías, ductos o cables; la SHCP autorizará estos medios de conducción previa solicitud que hagan quienes pretendan utilizarlos

5. DEPOSITO PREVIO DE MERCANCIAS

Según su definición etimológica, depósito significa "poner en seguridad algo" por lo tanto, la autoridad aduanera determina como un paso previo a la tramitación aduanera o despacho, que las mercaderías de comercio exterior sean depositadas en almacenes ad-hoc para su guarda y custodia. El vocablo "previo" denota la intención de la autoridad aduanera de asegurar anticipadamente el control y seguridad de las mercancías antes de que se efectúe el despacho aduanero.

El almacenamiento o depósito de estas mercancías es un servicio público, que el Estado otorga directamente aunque es factible que lo concesione dando lugar con esto a la distinción que se ha elaborado de depósitos fiscales o fiscalizados. El primero, es cuando se presta el servicio directamente por el Estado a través de la autoridad aduanera. El segundo, es cuando un particular persona física o moral obtiene la autorización de la SHCP para guardar mercancías previamente a su despacho aduanero. Como servicio que otorga el Estado, su prestación presupone una contraprestación en dinero que el particular debe de liquidar para poder retirar las mercancías de los almacenes. La Ley Federal de Derechos regula de acuerdo a determinados plazos, las cuotas que se debe pagar por este servicio. En cuanto al concesionario, éste cobra a través de una tarifa el servicio que presta.

El fisco federal responderá en el caso de extravío de las mercancías en los recintos fiscales, por el valor de la mercancía y por el monto de los créditos fiscales si éstos se hubieran pagado. Ante el fisco será responsable el personal aduanero encargado del manejo y custodia de las mercancías. Se considera que una mercancía se ha extraviado, si han transcurrido tres días sin que se haya presentado para su examen, entrega, reconocimiento o cualquier otro propósito. Si el extravío es originado por causa fortuita o fuerza mayor, no existirá responsabilidad ni para el fisco federal ni para sus empleados.

6. ABANDONO DE MERCANCIAS

El acto por el cual las mercancías que se encuentran en depósito previo aduanero pasan a propiedad del fisco, se denomina abandono, esto es, para que se pueda dar la figura del abandono es imprescindible que se de el supuesto de que la mercancía se encuentre depositada en la aduana, la finalidad de que las mercancías se encuentren depositadas en la aduana es para destinarlas a un régimen aduanero de los cuales ya dejamos señaladas las opciones.

Este acto reviste dos formas:

Expresa, cuando el interesado o quien tiene facultad para hacerlo manifiesta por escrito su voluntad de transmitir sus mercancías a favor del fisco.

Tácita, cuando al vencimiento de determinados plazos fijados por las normas aduaneras, los interesados no han tramitado o retirado del depósito sus mercancías, pasando éstas en propiedad al fisco, es decir, cuando las mercancías que se encuentran en depósito ante la aduana no son retiradas dentro de los plazos establecidos en la ley aduanera, o no son destinadas a régimen aduanero alguno.

El abandono no es una forma coactiva que el Estado imponga para adquirir la propiedad de las mercancías, sino que es el interesado quien renuncia o muestra desinterés en sus mercancías depositadas y por ese solo hecho pierde la propiedad y ésta se transmite al fisco. Tiene el efecto jurídico de extinguir el derecho de propiedad que sobre las mercancías tiene el sujeto pasivo, al cumplirse los plazos que la ley establece para que sean retirados del dominio fiscal las mercancías.

De tal forma que la Ley Aduanera, en su Art. 29, establece los plazos en que las mercancías pueden quedar depositadas en las aduanas, así encontraremos que el plazo para el abandono tácito en importación será de 2 meses. En exportación el plazo es de 3 meses; pero la autoridad discrecionalmente y previa comprobación de causa justificada podrá permitir que las mercancías continúen en depósito hasta por 3 meses más.

En un mes cuando se notifiquen por medio de listas el derecho que tiene un interesado para reclamar sus mercancías. Las mercancías en tráfico postal causarán abandono en un mes. Las que hayan sido secuestradas o habiendo sido vendidas y rematadas, no se retiraran del recinto fiscal, en dos meses. Las mercancías explosivas, inflamables, contaminantes, radioactivas o

corrosivas el plazo es de 15 días. El equipo especial que utilicen las embarcaciones para maniobras dejadas en tierra, causan abandono 3 meses después de que la embarcación haya salido del puerto. En cuanto a las mercancías que pertenezcan a embajadas o consulados extranjeros y a organismos internacionales, el plazo será de 3 meses.

Las mercancías que causan abandono por disposición legal pasarán a ser propiedad del fisco federal. Con excepción la ley prevé que las mercancías de la Administración Pública Federal Central y los Poderes Legislativo y Judicial Federal no causarán abandono.

Los plazos de abandono se interrumpirán por la interposición de un recurso administrativo o la presentación de la demanda en el juicio que proceda, aclarando la ley que el recurso o la demanda sólo interrumpirán los plazos cuando la resolución definitiva que recaiga no confirme, en todo o en parte, la que se impugnó. Creemos que esta disposición limita el derecho a la defensa que tienen los particulares para impugnar las resoluciones que les causen perjuicios, ya que si el recurso o la demanda que interpongan les es adversa, además del perjuicio que les traiga consigo la propia resolución, con toda seguridad y por la dilación que existe en nuestros medios administrativos y judiciales de impartición de justicia, el plazo de abandono fatalmente habrá rebasado los límites señalados en la ley y en consecuencia, sus mercancías habrán pasado a ser propiedad del fisco federal. Pensamos que es urgente la modificación de este precepto, ya que su aplicación hace nugatorio el ejercicio de las defensas a que tienen derecho los particulares frente a los actos de la administración pública.

También se interrumpen los plazos por consultas que las autoridades aduaneras formulen a la SHCP o a otras autoridades, cuando de estas consultas dependa la entrega de mercancías que se encuentren en depósito o por la práctica de un segundo reconocimiento ordenado por la autoridad competente.

Cuando el recinto fiscal no cuente con lugares apropiados para la conservación de mercancías perecederas o de fácil descomposición o de animales vivos, las autoridades aduaneras procederán a su venta o donación dentro del plazo de tres días, contados a partir del día siguiente al que ingresen al recinto fiscal y se indemnizará al interesado en los términos que para tal efecto establezca el Reglamento de la Ley Aduanera¹¹

¹¹ Para verificar el procedimiento de indemnización que utiliza la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, remitirse al Capítulo Quinto de este trabajo.

Cuando las mercancías hubieran causado abandono, las autoridades aduaneras notificarán personalmente o por correo certificado con acuse de recibo a los propietarios o consignatarios de las mismas, en el domicilio que aparezca en el documento de transporte o en la factura comercial, que ha transcurrido el plazo de abandono y que cuentan con quince días para retirar las mercancías, previa la comprobación del cumplimiento de las obligaciones en materia de regulaciones y restricciones no arancelarias, así como del pago de los créditos fiscales causados. En los casos en que no se hubiera señalado domicilio o el señalado no corresponda a la persona, la notificación se efectuará a través de los estrados de la aduana.

Transcurrido el plazo citado sin haberse efectuado la comprobación y el pago referidos, la aduana notificará personalmente o por correo certificado con acuse de recibo a los propietarios o consignatarios de las mercancías el acuerdo administrativo mediante el cual se determina que las mercancías han pasado a propiedad del Fisco Federal.

Una vez que la Secretaría determine el destino de las mercancías que hubieran pasado a propiedad del Fisco Federal de conformidad con lo establecido en el artículo 145 de la Ley Aduanera, las personas que presten los servicios señalados en el artículo 14 de la propia Ley, deberán vender, donar o destruir aquellas mercancías de las cuales no disponga dicha dependencia, para lo cual se deberá cumplir con el procedimiento que la Secretaría establezca mediante reglas¹². El costo de la venta o destrucción será a cargo de las personas que las lleven a cabo

¹² La Regla 3 4.5. de la Resolución Miscelánea de Comercio Exterior para 1998 establece: Para efectos del artículo 32, penúltimo párrafo de la Ley, una vez que la Secretaría notifique la resolución que determine el destino de las mercancías que hubieran pasado a propiedad del Fisco Federal, de conformidad con el artículo 145 de la Ley, las personas que presten los servicios señalados en el artículo 14 del mismo ordenamiento, deberán vender, donar o destruir aquellas mercancías de las cuales no vaya a disponer dicha dependencia.

A. Las personas que opten por efectuar la venta de las citadas mercancías, deberán observar el procedimiento siguiente:

1. Convocatoria

(a). Se convocará al remate de las mercancías mediante un aviso que se fijará en la entrada del local donde se ubiquen éstas, así como en los estrados de la aduana de su adscripción, cuando menos 15 días naturales antes de la fecha señalada para el remate. En dicho aviso señalarán entre otros datos, los siguientes:

(i) Lugar, fecha y hora en que se efectuará el remate.

(ii) Descripción del lote de mercancías que serán subastadas.

(iii) El valor de los bienes y la postura legal.

(iv) Requisitos y condiciones para presentar las posturas y el depósito en garantía por un monto equivalente al 10% de la postura legal en cheque certificado o de caja a favor del enajenante.

(b) También se publicará el aviso en un periódico de circulación nacional o regional y en el Diario Oficial de la Federación, cuando menos con la antelación a que se refiere el numeral anterior.

(c) No podrán participar las personas señaladas en el documento de transporte, por sí o por interpósita persona. En caso de incumplimiento a lo establecido en este numeral, se considerará configurado el supuesto a que se refiere el artículo 109, fracción IV del Código.

2. Remate

(a) Se efectuará el remate en la fecha y en el local señalado en el aviso mencionado, estando en todo caso a la vista del público las mercancías que vayan a rematarse desde la fecha de la publicación del aviso.

El adquirente de dichas mercancías podrá optar por retornarlas al extranjero o destinarlas a cualquiera de los regímenes aduaneros en los términos anotados en el capítulo correspondiente de este trabajo de investigación¹³ calculando la base para el pago de las contribuciones de conformidad con las disposiciones del Título Tercero, Capítulo III de esta Ley. El producto de la venta se destinará a los fondos constituidos para el mantenimiento, reparación o ampliación de las

(b) Los interesados en la adquisición de las mercancías, deberán presentar en sobre cerrado las posturas correspondientes mismas que entregarán cuando menos con dos horas de anticipación a la señalada en el aviso

(c) Los sobres deberán abrirse el día y hora señalado para el remate, ante la presencia de la persona designada por la Unidad de Vigilancia de Fondos y Valores de la Secretaría

(d) Desde la fecha en que se esté en posibilidades de convocar a remate hasta que se lleve a cabo la venta de la mercancía, no se causarán los cargos originados por su manejo, almacenaje y custodia

A Primera, segunda y tercera almonedas

(a) Se tomará como base para la primera almoneda, el valor señalado en el documento que ampare el transporte de las mercancías o el manifiesto para efectos del seguro de transporte. A falta de ambos datos, se tomará como base el valor que determine la persona que señale la Secretaría

(b) Se convocará a una segunda almoneda, cumpliendo los requisitos del rubro A anterior, dentro de los 15 días naturales siguientes a la fecha señalada para la primera, disminuyendo el precio base en un 20% cuando no haya postor

(c) Cuando tampoco se efectúe la enajenación en la segunda almoneda, se podrá convocar a una tercera almoneda dentro de los 15 días naturales siguientes a la fecha señalada para la segunda, disminuyendo el precio base considerado en la primera almoneda en un 30% adicional, debiendo satisfacer los mismos requisitos y condiciones que la primera

1 Destino de las mercancías adquiridas

El adquirente podrá optar por retornar las mercancías al extranjero o destinarlas a algún régimen aduanero en términos de la Ley. Se calculará la base para el pago de las contribuciones considerando como valor en aduana de las mercancías el precio pagado por las mismas en la almoneda de que se trate, según conste en el acta que se levante para tales efectos, misma que deberá anexarse en copia simple al pedimento correspondiente

Para efectos del artículo 56 de la Ley, las cuotas, bases gravables, tipos de cambio de moneda, cuotas compensatorias, demás regulaciones y restricciones no arancelarias, precios estimados y prohibiciones aplicables serán los que rijan en el momento del pago. A partir de la enajenación, comenzarán nuevamente a causarse los cargos originados por el manejo, almacenaje y custodia de las mercancías

5 Pago de las mercancías

El pago total del importe del lote de mercancías adjudicadas deberá efectuarse en moneda nacional en un plazo no mayor a 5 días posteriores a la fecha del remate correspondiente, mediante cheque certificado o de caja a favor del enajenante. En caso contrario el oferente al cual se haya adjudicado el citado lote, perderá el depósito correspondiente

b Aplicación del producto de la venta

(a) Se aplicará el producto de la venta al pago de los cargos normales originados por el manejo, almacenaje, custodia y gastos de venta. En este caso, se deberá expedir el comprobante fiscal correspondiente a nombre del destinatario original de las mercancías, incluyendo en dicho comprobante el IVA.

(b) El remanente será depositado en un fideicomiso constituido para tales efectos. En este caso serán cargos normales las cantidades que usualmente cobra la persona autorizada por la prestación de dichos servicios

B Donación o destrucción de las mercancías

1 Para proceder en todo caso a la donación de las mercancías, se requerirá de autorización previa de la Administración Local Jurídica de Ingresos que corresponda al domicilio del recinto fiscalizado. Para ello, se presentará promoción en escrito libre.

De autorizarse la donación, las donatarias presentarán el pedimento correspondiente, por conducto de agente o apoderado aduanal, anexando al mismo copia de la autorización respectiva y efectuarán el pago de las contribuciones correspondientes y, en su caso, de las cuotas compensatorias. Asimismo, cumplirán con las regulaciones y restricciones no arancelarias aplicables. En este supuesto, las cuotas, bases gravables, tipos de cambio de moneda, regulaciones y restricciones no arancelarias y prohibiciones aplicables serán las que rijan en los términos del artículo 56 de la Ley.

La donación efectuada conforme a este numeral, sólo procederá cuando la donataria sea un organismo público o una persona moral no contribuyente autorizada para recibir donativos deducible en el ISR

2 En caso de destrucción de las mercancías, se estará a lo dispuesto en el artículo 125 del Reglamento, marcando copia del aviso a que se refiere dicho precepto a la Unidad de Vigilancia de Fondos y Valores de la Secretaría

¹³ Ver supra pag. 8 y s/s

instalaciones de las aduanas a que se refiere el artículo 202 de la Ley de la materia, así como a pagar los cargos originados por el manejo, almacenaje, custodia y gastos de venta de las mercancías en los términos que mediante reglas establezca la Secretaría.

7. DESPACHO DE MERCANCIAS

El despacho es el cumplimiento de las formalidades aduaneras necesarias para poner las mercancías importadas a la libre disposición o para colocarlas bajo otro régimen aduanero, o también para exportar mercancías. Para que las mercancías sujetas a cualesquiera de los regímenes aduaneros quede a la disposición de los interesados, es necesario que previamente se cumpla con una serie de trámites, requisitos y formalidades legales ante la autoridad aduanera por los sujetos que intervienen en la relación jurídica.

Las reglas para el despacho no son iguales para todos los casos, difieren en virtud de las características peculiares del régimen aduanero a que se destinen las mercancías; el medio en que se transporten, el lugar de introducción o extracción, el tráfico, su tratamiento arancelario e impositivo.

En el despacho de mercancías se comprende una secuencia lógica de pasos, que deben darse uno antes que el otro, durante el procedimiento de nacionalización o extracción de mercancías. Los cuales son:

- **Declaración:** En materia aduanera existen dos clases, la referente al medio de conducción en que se transporta la mercancía, así como la declaración con fines de destinación o indicación del régimen aduanero a que se someterá la mercancía.
- **Comprobación:** Consiste en la verificación que la autoridad aduanera realiza para comprobar la exactitud de los datos aportados, la personalidad del peticionario y la veracidad de los documentos anexados.
- **Registro:** Acto de fechar y numerar el documentos en que se indica la operación o régimen aduanero a que debe de someterse la mercancía.
- **Aforo o reconocimiento:** Consiste en determinar la naturaleza arancelaria de las mercancías, estableciendo su peso, medidas, comprobación, valor, lugar de procedencia, origen, estado de uso.

- Liquidación de impuestos. Consiste en determinar en cantidad líquida el monto de los impuestos que causa la mercancía individualizada a través del "despacho" de acuerdo a la base gravable y a la cuota fijada en la tarifa arancelaria
- Retiro o Levante: Es la autorización que otorga la autoridad aduanera una vez cumplidos los requisitos así como cubiertos los impuestos y derechos, para que las mercancías sean retiradas de los recintos fiscales o fiscalizados por quien tenga la facultad suficiente de hacerlo

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

I. En importación:

- a) La factura comercial que reúna los requisitos y datos que mediante reglas establezca la Secretaría, cuando el valor en aduana de las mercancías se determine conforme al valor de transacción y el valor de dichas mercancías exceda de la cantidad que establezcan dichas reglas
- b) El conocimiento de embarque en tráfico marítimo o guía en tráfico aéreo, ambos revalidados por la empresa porteadora o sus agentes consignatarios.
- c) Los documentos que comprueben el cumplimiento de las regulaciones y restricciones no arancelarias a la importación, que se hubieran expedido de acuerdo con la Ley de Comercio Exterior, siempre que las mismas se publiquen en el Diario Oficial de la Federación y se identifiquen en términos de la fracción arancelaria y de la nomenclatura que les corresponda conforme a la tarifa de la Ley del Impuesto General de Importación.
- d) El documento con base en el cual se determine la procedencia y el origen de las mercancías para efectos de la aplicación de preferencias arancelarias, cuotas compensatorias, cupos, marcado de país de origen y otras medidas que al efecto se establezcan, de conformidad con las disposiciones aplicables

- e) El documento en el que conste la garantía que determine la Secretaría mediante reglas, cuando el valor declarado sea inferior al precio estimado que establezca dicha dependencia
- f) El certificado de peso o volumen expedido por la empresa certificadora autorizada por la Secretaría mediante reglas, tratándose del despacho de mercancías a granel en aduanas de tráfico marítimo, en los casos que establezca el Reglamento.

En el caso de mercancías susceptibles de ser identificadas individualmente, deberán indicarse los números de serie, parte, marca, modelo o, en su defecto, las especificaciones técnicas o comerciales necesarias para identificar las mercancías y distinguirlas de otras similares, cuando dichos datos existan. Esta información podrá consignarse en el pedimento, en la factura, en el documento de embarque o en relación anexa que señale el número de pedimento correspondiente, firmada por el importador, agente o apoderado aduanal. Tratándose de reexpediciones se estará a lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley.

II. En exportación:

- a) La factura o, en su caso, cualquier documento que exprese el valor comercial de las mercancías.
- b) Los documentos que comprueben el cumplimiento de regulaciones y restricciones no arancelarias a la exportación, que se hubieran expedido de acuerdo con la Ley de Comercio Exterior, siempre que las mismas se publiquen en el Diario Oficial de la Federación y se identifiquen en términos de la fracción arancelaria y de la nomenclatura que les corresponda conforme a la tarifa de la Ley del Impuesto General de Exportación.

En el caso de exportación de mercancías que hubieran sido importadas en los términos del artículo 86 de la Ley Aduanera, así como de las mercancías que hubieran sido importadas temporalmente y que retornen en el mismo estado, susceptibles de ser identificadas individualmente, deberán indicarse los números de serie, parte, marca, modelo o, en su defecto, las especificaciones técnicas o comerciales necesarias para identificar las mercancías y distinguirlas de otras similares, cuando dichos datos existan. Esta información podrá consignarse en el pedimento, en la factura, o en relación anexa que señale el número de pedimento correspondiente, firmada por el exportador, agente o apoderado aduanal.

No se exigirá la presentación de facturas comerciales en las importaciones y exportaciones efectuadas por embajadas, consulados o miembros del personal diplomático y consular extranjero, las relativas a energía eléctrica, las de petróleo crudo, gas natural y sus derivados cuando se hagan por tubería o cables, así como cuando se trate de menajes de casa

El agente o apoderado aduanal deberá imprimir en el pedimento su código de barras o usar otros medios de control, con las características que establezca la Secretaría mediante reglas.

Quienes exporten mercancías podrán presentar ante la aduana, por conducto de agente o apoderado aduanal, un sólo pedimento que ampare diversas operaciones de un solo exportador, al que se denominará **PEDIMENTO CONSOLIDADO**, lo cual es permisible también tratándose de operaciones de importación, según lo establece el artículo 58 del Reglamento de la Ley Aduanera

Tratándose de las maquiladoras y las empresas con programas de exportación autorizados por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, también podrán optar por promover el despacho aduanero de las mercancías mediante pedimento consolidado para su importación.

El despacho de las mercancías deberá efectuarse mediante el empleo de un sistema electrónico con grabación simultánea en medios magnéticos, en los términos que la Secretaría establezca mediante reglas. Las operaciones grabadas en los medios magnéticos en los que aparezca la clave electrónica confidencial correspondiente al agente o apoderado aduanal y el código de validación generado por la aduana, se considerará, sin que se admita prueba en contrario, que fueron efectuados por el agente o apoderado aduanal al que corresponda dicha clave

El empleo de la clave electrónica confidencial que corresponda a cada uno de los agentes y apoderados aduanales, equivaldrá a la firma autógrafa de éstos para todos los efectos legales

Quienes efectúen la reexpedición de mercancías están obligados a presentar ante la aduana un pedimento en la forma oficial aprobada por la Secretaría, debiendo llevar impreso el código de barras o cualquier otro medio de control que establezca mediante reglas la citada dependencia. A dicho pedimento se deberá acompañar

- I. Copia del pedimento mediante el cual se efectuó la importación a la franja o región fronteriza, o cuando sea persona distinta del importador, factura que reúna los requisitos establecidos en el Código Fiscal de la Federación.
- II Los documentos que comprueben el cumplimiento de las regulaciones y restricciones no arancelarias aplicables al resto del territorio nacional, de conformidad con las disposiciones sobre la materia. En los casos en que el documento original obre en poder de las autoridades aduaneras, bastará con la presentación de una copia al momento de efectuar la reexpedición.

UNICAMENTE LOS AGENTES ADUANALES QUE ACTÚEN COMO CONSIGNATARIOS O MANDATARIOS DE UN DETERMINADO IMPORTADOR O EXPORTADOR, ASÍ COMO LOS APODERADOS ADUANALES, PODRÁN LLEVAR A CABO LOS TRÁMITES RELACIONADOS CON EL DESPACHO DE LAS MERCANCÍAS DE DICHO IMPORTADOR O EXPORTADOR. NO SERÁ NECESARIA LA INTERVENCIÓN DE AGENTES O APODERADOS ADUANALES EN LOS CASOS QUE LA LEY LO SEÑALE EXPRESAMENTE.

Los agentes y apoderados aduanales serán representantes legales de los importadores y exportadores, en los siguientes casos:

I.- Tratándose de las actuaciones que deriven del despacho aduanero de las mercancías, siempre que se celebren dentro del recinto fiscal.

II.- Tratándose de las notificaciones que deriven del despacho aduanero de las mercancías.

III.- Cuando se trate del acta de embargo a que se refiere el artículo 150 o del escrito a que se refiere el artículo 152 de la Ley.

Los importadores y exportadores podrán manifestar por escrito a las autoridades aduaneras que ha cesado dicha representación, siempre que la misma se presente una vez notificadas el acta o el escrito correspondiente.

Si quien debe formular el pedimento ignora las características de las mercancías en depósito ante la aduana, podrá examinarlas para ese efecto.

Elaborado el pedimento y efectuado el pago de las contribuciones y cuotas compensatorias determinadas por el interesado, se presentarán las mercancías con el pedimento ante la autoridad

aduanera y se activará el mecanismo de selección aleatoria que determinará si debe practicarse el reconocimiento aduanero de las mismas. En caso afirmativo, la autoridad aduanera efectuará el reconocimiento ante quien presente las mercancías en el recinto fiscal.

Independientemente del resultado del mecanismo de selección aleatoria, el interesado deberá activarlo por segunda ocasión a efecto de determinar si las mercancías estarán sujetas a reconocimiento aduanero por parte de los dictaminadores aduaneros autorizados por la Secretaría. En caso negativo, se entregarán las mercancías de inmediato.

En los casos en que con motivo del reconocimiento aduanero de las mercancías se detecten irregularidades, los agentes o apoderados aduanales podrán solicitar sea practicado el segundo reconocimiento de las mercancías, excepto cuando con motivo de la activación por segunda ocasión del mecanismo de selección aleatoria el reconocimiento aduanero de las mercancías hubiera sido practicado por parte de los dictaminadores aduaneros autorizados por la Secretaría.

Si no se detectan irregularidades en el reconocimiento aduanero o segundo reconocimiento que den lugar al embargo precautorio de las mercancías, se entregarán éstas de inmediato.

En el caso de que no se hubiera presentado el documento a que se refiere el artículo 36, fracción I inciso e) de la Ley, las mercancías se entregarán una vez presentado el mismo.

El segundo reconocimiento, así como el reconocimiento aduanero que derive de la activación por segunda ocasión del mecanismo de selección aleatoria, se practicarán por los dictaminadores aduaneros autorizados por la Secretaría, quienes emitirán un dictamen aduanero que tendrá el alcance que establece el artículo 52 del Código Fiscal de la Federación.¹⁴ Tratándose

¹⁴ El numeral en cita dispone: Artículo 52 - Se presumirán ciertos, salvo prueba en contrario, los hechos afirmados en los dictámenes formulados por contadores públicos sobre los estados financieros de los contribuyentes o las operaciones de enajenación de acciones que realice, en la declaratoria formulada con motivo de la devolución de saldos a favor del impuesto al valor agregado; en cualquier otro dictamen que tenga repercusión fiscal formulado por contador público o relación con el cumplimiento de las disposiciones fiscales; o bien en las aclaraciones que dichos contadores formulen respecto de sus dictámenes, siempre que se reúnan los siguientes requisitos:

I. Que el contador público que dictamine esté registrado ante las autoridades fiscales para estos efectos, en los términos del Reglamento de este Código. Este registro lo podrán obtener únicamente:

a) Las personas de nacionalidad mexicana que tengan título de contador público registrado ante la Secretaría de Educación Pública y que sean miembros de un colegio de contadores reconocido por la misma Secretaría, cuando menos en los tres años previos a la presentación de la solicitud de registro correspondiente.

b) Las personas extranjeras con derecho a dictaminar conforme a los tratados internacionales de que México sea parte.

de exportación de mercancías por aduanas de tráfico marítimo, no será necesario presentar las mercancías ante el mecanismo de selección aleatoria, siempre que las mercancías se encuentren dentro del recinto fiscal o fiscalizado, por lo que en caso de que el mecanismo de selección aleatoria determine que deba practicarse el reconocimiento aduanero, éste deberá efectuarse en el recinto correspondiente.

En los supuestos en que no se requiera pedimento para activar el mecanismo de selección aleatoria, se deberán presentar ante dicho mecanismo las mercancías con la documentación correspondiente, en los términos a que se refiere este artículo.

Existe una circunstancia contemplada en la Ley Aduanera para el reconocimiento aduanero y el segundo reconocimiento, por que en estos actos, no se limitan las facultades de comprobación de las autoridades aduaneras, respecto de las mercancías importadas o exportadas, por lo cual no resulta aplicable en estos casos el artículo 36 del Código Fiscal de la Federación. Esto es, si las autoridades omiten al momento del despacho objetar el valor de las mercancías o los documentos o informaciones que sirvan de base para determinarlo, no se entenderá que el valor declarado ha sido aceptado o que existe resolución favorable al particular.

El reconocimiento aduanero y segundo reconocimiento consisten en el examen de las mercancías de importación o de exportación, así como de sus muestras, para allegarse

II. Que el dictamen o la declaratoria formulada con motivo de la devolución de saldos a favor del impuesto al valor agregado, se formulen de acuerdo con las disposiciones del Reglamento de este Código y las normas de auditoría que regulan la capacidad, independencia e imparcialidad profesionales del contador público, el trabajo que desempeña y la información que rinda como resultado de los mismos.

III. Que el contador público emita, conjuntamente con su dictamen un informe sobre la revisión de la situación fiscal del contribuyente, en el que consigne, bajo protesta de decir verdad, los datos que señale el Reglamento de este Código.

Las opiniones o interpretaciones contenidas en los dictámenes, no obligan a las autoridades fiscales. La revisión de los dictámenes y demás documentos relativos a los mismos se podrá efectuar en forma previa o simultánea al ejercicio de las otras facultades de comprobación respecto de los contribuyentes o responsables solidarios.

Cuando el contador público no dé cumplimiento a las disposiciones referidas en este artículo, o no formule el dictamen fiscal habiendo suscrito el aviso presentado por el contribuyente o no formule el dictamen fiscal estando obligado a su presentación o no aplique procedimientos de auditoría, la autoridad fiscal, previa audiencia, exhortará o amonestará al contador público registrado, o suspenderá hasta por dos años los efectos de su registro, conforme al Reglamento de este Código. Si hubiera reincidencia o el contador hubiere participado en la comisión de un delito de carácter fiscal, se procederá a la cancelación definitiva de dicho registro. En estos casos se dará inmediatamente aviso por escrito al colegio profesional y, en su caso, a la Federación de Colegios Profesionales a que pertenezca el contador público en cuestión.

Las sociedades o asociaciones civiles conformadas por los despachos de contadores públicos registrados, cuyos integrantes obtengan autorización para formular los dictámenes a que se refiere el primer párrafo de este artículo, deberán registrarse ante la autoridad fiscal competente, en los términos del Reglamento de este Código.

de elementos que ayuden a precisar la veracidad de lo declarado, respecto de los siguientes conceptos:

- I Las unidades de medida señaladas en las tarifas de las leyes de los impuestos generales de importación o exportación, así como el número de piezas, volumen y otros datos que permitan cuantificar la mercancía.
- II La descripción, naturaleza, estado, origen y demás características de las mercancías.
- III Los datos que permitan la identificación de las mercancías, en su caso

Cuando en el reconocimiento aduanero o segundo reconocimiento se requiera efectuar la toma de muestras de mercancías estériles, radiactivas, peligrosas o cuando sean necesarias instalaciones o equipos especiales para la toma de las mismas, los importadores o exportadores las deberán tomar previamente y las entregarán al agente o apoderado aduanal quien las presentará al momento del reconocimiento aduanero o segundo reconocimiento. En todo caso se podrán tomar las muestras al momento del reconocimiento aduanero o segundo reconocimiento en los términos que establezca el Reglamento.¹⁵

¹⁵ Para los efectos de la toma de muestras de mercancías resulta aplicable lo dispuesto en los artículos 61 al 67 del Reglamento de la Ley Aduanera que a continuación se transcriben:

Artículo 61 Para efectos del artículo 45 de la Ley, se consideran mercancías que requieren instalaciones o equipos especiales aquellas cuya apertura del envase o empaque que las contenga y la exposición a las condiciones ambientales, ocasiona daño o inutilización para los fines que fueron concebidas.

Artículo 62 Para efectos del primer párrafo del artículo 45 de la Ley, la muestra deberá estar contenida en un recipiente debidamente empacado y sellado, con el nombre y firma de cualquiera de las siguientes personas: el importador, exportador, agente o apoderado aduanal encargado del despacho o de sus dependientes autorizados. Asimismo, deberá anexar promoción por escrito que contenga lo siguiente:

- I La fecha y el lugar donde se realizó la toma de muestra.
- II El nombre, descripción e información técnica suficiente para la identificación de las mercancías.
- III La fracción arancelaria que corresponda al producto.
- IV El destino y uso del producto, y
- V El número de pedimento que ampara las mercancías.

Artículo 63 Para obtener la inscripción en el registro a que se refiere el segundo párrafo del artículo 45 de la Ley, el importador deberá presentar ante la autoridad aduanera promoción por escrito, a la que acompañará la muestra de la mercancía que pretenda importar, cumpliendo con lo dispuesto en las fracciones I a IV del artículo 62 de este Reglamento.

Artículo 64 Para efectos del artículo 63 de este Reglamento, la autoridad aduanera realizará el análisis de la muestra con el objeto de identificar la mercancía y comprobar que el producto esté correctamente declarado. Una vez efectuado el análisis, así como emitido el dictamen técnico, y si éste coincide con los datos proporcionados por el solicitante, notificará al interesado el número de producto que lo identifica como inscrito en el registro a que se refiere el segundo párrafo del artículo 45 de la Ley. Este número deberá señalarse en el pedimento cada vez que se registre una operación de comercio exterior. El análisis y dictamen que realice la autoridad aduanera, deberá emitirse en un plazo no mayor de un mes.

Los importadores o exportadores que estén inscritos en el registro para la toma de muestras de mercancías estériles, radiactivas, peligrosas, o para las que se requiera de instalaciones o equipos especiales para la toma de las mismas, no estarán obligados a presentar las muestras a que se refiere el párrafo anterior.

Las autoridades aduaneras podrán suspender hasta por seis meses la inscripción en el registro a que se refiere el párrafo anterior, cuando en el ejercicio de sus facultades de comprobación detecten irregularidades entre lo declarado y la mercancía efectivamente importada o exportada. Asimismo, dichas autoridades podrán cancelar la citada inscripción, cuando el importador o exportador hubiera sido suspendido en tres ocasiones o cuando las autoridades competentes detecten cualquier maniobra tendiente a eludir el cumplimiento de las obligaciones fiscales. En ambos casos, se determinarán los créditos fiscales omitidos y se aplicará una multa equivalente del 8% al 10% del valor comercial de las mercancías que se hubieran importado al territorio nacional o exportado del mismo, declarándolas en los mismos términos que aquella en que

Artículo 65. La autoridad aduanera durante el reconocimiento aduanero o segundo reconocimiento podrá ordenar la toma de muestras inclusive de aquellas mercancías que se encuentren inscritas en el registro a que se refiere el segundo párrafo del artículo 45 de la Ley.

Artículo 66. Cuando con motivo del reconocimiento aduanero, segundo reconocimiento, verificación de mercancías en transporte o visita domiciliaria, sea necesaria la toma de muestras de las mercancías a fin de identificar su composición cualitativa o cuantitativa, uso, proceso de obtención o características físicas, dicha toma se realizará con el siguiente procedimiento:

I. Se tomarán por triplicado, salvo que esto no sea posible por la naturaleza o volumen presentado de las mercancías. Un ejemplar se enviará a la autoridad aduanera competente para su análisis, otro quedará bajo custodia de la autoridad aduanera que haya tomado la muestra y el tercer ejemplar será entregado al agente o apoderado aduanal, estos dos últimos ejemplares deberán ser conservados hasta que se determine lo procedente por la autoridad aduanera;

II. Todos los ejemplares de las muestras deben ser idénticos, y si existieran variedades de la misma mercancía, se tomarán muestras de cada una de ellas;

III. Cada uno de los recipientes que contengan las muestras tomadas deberán tener los datos relativos al producto y operación de que se trate. En todo caso, deberán contener los siguientes datos: número de muestra asignado, nombre de la mercancía, número de pedimento y la fracción arancelaria declarada. Dichos recipientes deben resguardarse en sobres, bolsas o algún otro recipiente debidamente acondicionado y sellado, debiendo registrarse además de los datos antes mencionados, los nombres y firmas de quienes hubiesen intervenido en el reconocimiento, así como la descripción de las características de las mercancías;

IV. La autoridad aduanera asignará el número de registro que corresponda a las muestras, y

V. Se levantará acta de muestreo.

Las muestras o sus restos que no se recojan después de haber sido resueltos los asuntos que requirieron el muestreo, causarán abandono en el término previsto por el inciso c) de la fracción II del artículo 29 de la Ley.

Artículo 67. La autoridad aduanera podrá constatar los resultados del proceso industrial, tomar fotografías, recabar diseños industriales, folletos, catálogos e informes a fin de determinar las características de la mercancía sujeta a reconocimiento.

En cada diseño, fotografía, folleto o catálogo se asentarán los datos que sirvan para referirlo al pedimento o solicitud que corresponda, y se marcarán con precisión las mercancías afectadas.

En casos distintos al despacho, se estará a lo dispuesto por el Código Fiscal de la Federación o, supletoriamente, por el Código Federal de Procedimientos Civiles.

se detectó alguna irregularidad en lo declarado y en lo efectivamente importado o exportado, realizadas en los seis meses anteriores o en el tiempo que lleve de operación si éste es menor, sin perjuicio de las demás sanciones que resulten aplicables.

Es muy importante destacar que los importadores, exportadores y agentes o apoderados aduanales, previa a la operación de comercio exterior que pretendan realizar, pueden formular consulta ante las autoridades aduaneras, sobre la clasificación arancelaria de las mercancías objeto de la operación de comercio exterior, cuando consideren que se pueden clasificar en más de una fracción arancelaria. Dicha consulta podrá presentarse directamente por el interesado ante las autoridades aduaneras o por las confederaciones, cámaras o asociaciones, siempre que cumplan los requisitos establecidos en el artículo 18 del Código Fiscal de la Federación, señalen la fracción arancelaria que consideren aplicable, las razones que sustenten su apreciación y la fracción o fracciones con las que exista duda y anexen, en su caso, las muestras, catálogos y demás elementos que permitan identificar la mercancía para su correcta clasificación arancelaria.

Quienes hubieran formulado consulta en los términos del párrafo anterior, podrán realizar el despacho de las mercancías materia de la consulta, por conducto de su agente o apoderado aduanal, anexando al pedimento copia de la consulta, en la que conste su recepción por parte de las autoridades aduaneras. Para ejercer esta opción se efectuará el pago de las contribuciones de conformidad con la fracción arancelaria cuya tasa sea la más alta de entre las que considere que se pueden clasificar, así como pagar las cuotas compensatorias y cumplir con las demás regulaciones y restricciones no arancelarias aplicables a las distintas fracciones arancelarias motivo de la consulta.

Si con motivo del reconocimiento aduanero o segundo reconocimiento, *se detectan irregularidades en la clasificación arancelaria de la mercancía declarada en el pedimento, los funcionarios adscritos a la aduana no emitirán las resoluciones a que se refieren los artículos 152 y 153 de esta Ley, hasta en tanto no se resuelva la consulta por las autoridades aduaneras. Sin embargo, cuando de la resolución que emitan las autoridades aduaneras resulten diferencias de contribuciones y cuotas compensatorias a cargo del contribuyente, éste deberá pagarlas, actualizando las contribuciones y con recargos desde la fecha en que se realizó el pago y hasta aquella en que se cubran las diferencias omitidas sin que proceda la aplicación de sanción alguna derivada por dicha omisión*. Si resultan diferencias en favor del contribuyente, éste podrá rectificar el pedimento para compensarlas o solicitar su devolución.

Las resoluciones deberán dictarse en un plazo que no excederá de cuatro meses contados a partir de la fecha de su recepción. Transcurrido dicho plazo sin que se notifique la resolución que corresponda, se entenderá que la fracción arancelaria señalada como aplicable por el interesado es la correcta. En caso que se requiera al promovente para que cumpla los requisitos omitidos o proporcione elementos necesarios para resolver, el término comenzará a correr desde que el requerimiento haya sido cumplido.

La Secretaría podrá demandar ante el Tribunal Fiscal de la Federación, la nulidad de la clasificación arancelaria favorable a un particular que resulte cuando transcurra el plazo a que se refiere el párrafo anterior sin que se notifique la resolución que corresponda y dicha clasificación ilegalmente lo favorezca.

La Secretaría mediante reglas dará a conocer los criterios de clasificación arancelaria y serán publicados en el Diario Oficial de la Federación.¹⁶

Cuando las autoridades aduaneras modifiquen los criterios de clasificación arancelaria, estas modificaciones no comprenderán los efectos producidos con anterioridad a la nueva resolución.

Cuando con motivo del ejercicio de las facultades de comprobación, inclusive en los casos de reconocimiento aduanero o de los hechos que conozca con motivo del segundo reconocimiento, surjan inexactitudes o falsedades en lo declarado, las autoridades aduaneras determinarán las contribuciones omitidas y, en su caso, las cuotas compensatorias, e impondrán las sanciones que correspondan.

Tratándose de importaciones y exportaciones de mercancías que efectúen los pasajeros y cuyo valor no exceda del que para tales efectos establezca la Secretaría mediante reglas¹⁷, no será necesario utilizar los servicios de agente o apoderado aduanal.

¹⁶ La Regla 3.5.19 de la Resolución Miscelánea de Comercio Exterior, nos remite al anexo 6 de dicha resolución en donde la autoridad aduanera establece criterios de clasificación arancelaria, atenta a las múltiples consultas recibidas durante el ejercicio fiscal correspondiente, hace una valoración técnico científica y jurídica de la mercancía en cuestión y resuelve con base en las Reglas complementarias de la LIGI el contenido del criterio de clasificación

¹⁷ La Resolución Miscelánea de Comercio Exterior para 1998 en la Regla 3.7.2 establece que los pasajeros podrán efectuar importaciones sin utilizar los servicios de agente o apoderado aduanal, siempre que el valor de las mercancías que importen, excluyendo la franquicia, no exceda del equivalente en moneda nacional a 1,000 dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en otras monedas extranjeras. Tratándose de equipo de cómputo, su valor sumado al de las demás mercancías no podrá exceder de 4,000 dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en otras monedas extranjeras.

Cuando las mercancías a que se refiere el párrafo anterior estén sujetas a regulaciones y restricciones no arancelarias, tampoco será necesario utilizar los servicios de agente o apoderado aduanal en los casos que señale la Secretaría mediante reglas ¹⁸

Los pasajeros están obligados a declarar si traen consigo mercancías distintas de su equipaje. Una vez presentada la declaración y efectuado el pago de las contribuciones determinadas conforme al procedimiento simplificado a que se refiere el artículo 88 de la Ley de la materia, los pasajeros podrán optar por lo siguiente:

- I Solicitar que la autoridad aduanera practique el reconocimiento de las mercancías.
- II Activar el mecanismo de selección aleatoria que determine si el reconocimiento a que se refiere la fracción anterior debe practicarse

Las empresas que presten el servicio internacional de transporte de pasajeros tendrán la obligación de proporcionarles la forma oficial de declaración señalada en este artículo

8. RESIDENTES EN TERRITORIO NACIONAL

Según la Doctrina el concepto de Residencia es utilizado en materia de conflictos de leyes como punto de vinculación equivalente al de domicilio, el de residencia no supone el *animus* o propósito de establecerse definitivamente en un lugar. En esta tesitura creemos que la residencia es uno de los atributos de la personalidad en los términos señalados por el Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, y por tanto, natural a todo ser humano

Por su parte, la ley aduanera en el Art. 2 establece que "son las personas físicas o morales residentes en el extranjero, que tengan uno o varios establecimientos permanentes o bases fijas en el país, siempre que reúnan los requisitos que señala la Ley del Impuesto sobre la Renta para

¹⁸ Idem - 3 7.4 Para efectos de los artículos 50 y 88, segundo párrafo de la Ley, los pasajeros no podrán importar, al amparo de la regla 3 7 3., las mercancías sujetas a regulaciones y restricciones no arancelarias tratándose de la importación de un solo equipo de cómputo usado, no se requiera contar con el permiso previo de importación, siempre que el pasajero compruebe que el motivo de su residencia en el extranjero fue para la realización de estudios o investigaciones científicas por seis meses cuando menos, y acredite su calidad de estudiante o investigador con la visa o documento migratorio que le haya expedido el gobierno del país en donde realizó los estudios o la investigación

establecimiento permanente o base fija y las personas físicas que obtengan ingresos por salarios de un residente en territorio nacional."

El estudio de este apartado nos es necesario mencionarlo para efectos tributarios respecto de las operaciones de comercio exterior que se pretendan realizar y se encuentra estrechamente ligado a los conceptos que por su naturaleza describe ampliamente la Ley del Impuesto Sobre la Renta, en relación con el Código Fiscal de la Federación, así en algunas ocasiones los extranjeros tienen trato de mexicanos respecto de ciertas operaciones las cuales pueden incidir en el Comercio Exterior, de modo que se pretende con esto evitar la doble tributación.

Al respecto el Código Fiscal de la Federación señala lo siguiente.

Art. 9o. Se consideran residentes en territorio nacional:

I. A las siguientes personas físicas:

- a) Las que hayan establecido su casa habitación en México, salvo que en el año de calendario permanezcan en otro país por más de 183 días naturales consecutivos o no y acrediten haber adquirido la residencia para efectos fiscales en ese otro país;
- b) Las de nacionalidad mexicana que sean funcionarios del Estado o trabajadores del mismo, aún cuando por el carácter de sus funciones permanezcan en el extranjero por un plazo mayor al señalado en el inciso a) de esta fracción.

II Las personas morales que se hayan constituido de conformidad con las leyes mexicanas. Salvo prueba en contrario, se presume que las personas físicas de nacionalidad mexicana, son residentes en territorio nacional. Tratándose de personas físicas, la residencia en el extranjero se acreditará ante la autoridad fiscal, mediante constancia expedida por las autoridades competentes del Estado del cual son residentes."

A su vez el artículo 1° de la Ley del Impuesto Sobre la Renta indica que las personas físicas y las morales están obligadas al pago del impuesto sobre la renta en los siguientes casos:

I.- Las residentes en México respecto de todos sus ingresos cualquiera que sea la ubicación de la fuente de riqueza de donde procedan.

II - Los residentes en el extranjero que tengan un establecimiento permanente o una base fija en el país respecto de los ingresos atribuibles a dicho establecimiento permanente o base fija

III - Los residentes en el extranjero, respecto de los ingresos procedentes de fuentes de riqueza situadas en territorio nacional, cuando no tengan un establecimiento permanente o base fija en el país, o cuando teniéndolos, dichos ingresos no sean atribuibles a éstos

Para los efectos de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, se considera establecimiento permanente cualquier lugar de negocios en el que se desarrollen, parcial o totalmente, actividades empresariales. Se entenderá como establecimiento permanente, entre otros, las sucursales, agencias, oficinas, fábricas, talleres, instalaciones, minas, canteras o cualquier lugar de explotación, extracción o explotación de recursos naturales.

Tendrán el tratamiento de establecimiento permanente, las bases fijas en el país de residentes en el extranjero a través de las cuales se presten servicios personales independientes. Constituye base fija cualquier lugar en el que se presten servicios personales independientes de carácter científico, literario, artístico, educativo o pedagógico, entre otros, y las profesiones independientes

No obstante lo dispuesto en los párrafos anteriores, cuando un residente en el extranjero actúe en el país a través de una persona física o moral, distinta de un agente independiente, se considerará que el residente en el extranjero tiene un establecimiento permanente o base fija en el país, en relación con todas las actividades que dicha persona física o moral realice para el residente en el extranjero, aun cuando no tenga en territorio nacional un lugar de negocios o para la prestación de servicios, si dicha persona ejerce poderes para celebrar contratos a nombre del residente en el extranjero tendientes a la realización de las actividades de éste en el país, que no sean de las mencionadas en el artículo 3o. de la Ley del Impuesto Sobre la Renta ¹⁹

Artículo 3o - No se considerará que constituye establecimiento permanente:

I - La utilización o el mantenimiento de instalaciones con el único fin de almacenar o exhibir bienes o mercancías pertenecientes al residente en el extranjero

II - La conservación de existencias de bienes o de mercancías pertenecientes al residente en el extranjero con el único fin de almacenar o exhibir dichos bienes o mercancías o de que sean transformados por otra persona

III - La utilización de un lugar de negocios con el único fin de comprar bienes o mercancías para el residente en el extranjero

IV - La utilización de un lugar de negocios con el único fin de desarrollar actividades de naturaleza previa o auxiliar para las actividades del residente en el extranjero, ya sean de propaganda, de suministro de

De igual forma, se considerará que un residente en el extranjero tiene un establecimiento permanente o base fija en el país cuando actúe en el territorio nacional a través de una persona física o moral que sea un agente independiente, si éste no actúa en el marco ordinario de su actividad. Para estos efectos, se considera que un agente independiente no actúa en el marco ordinario de sus actividades cuando se ubique en cualquiera de los siguientes supuestos:

I - Tenga existencias de bienes o mercancías con las que efectúe entregas por cuenta del residente en el extranjero.

II.- Asuma riesgos por cuenta del residente en el extranjero

III - Actúe sujeto a instrucciones detalladas o al control general del residente en el extranjero

IV.- Ejercer actividades que económicamente corresponden al residente en el extranjero y no a sus propias actividades.

V.- Perciba sus remuneraciones independientemente del resultado de sus actividades.

VI.- Efectúe operaciones para el residente en el extranjero utilizando precios o montos de contraprestaciones distintos de los que hubieran usado partes no relacionadas en operaciones comparables.

Se considerarán ingresos atribuibles a un establecimiento permanente o base fija en el país los provenientes de la actividad empresarial que desarrolle, o los ingresos por honorarios y en general por la prestación de un servicio personal independiente, respectivamente, así como los que deriven de enajenaciones de mercancías o de bienes inmuebles en territorio nacional, efectuados por la oficina central de la persona, por otro establecimiento de ésta o directamente por el residente en el extranjero, según sea el caso. Sobre dichos ingresos se deberá pagar el impuesto en los términos del Título II o IV de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, según correspondía.

También se consideran ingresos atribuibles a un establecimiento permanente o base fija en el país, los que obtenga la oficina central de la sociedad o cualquiera de sus establecimientos en el

información, de investigación científica, de preparación para la colocación de préstamos, o de otras actividades similares.

V.- El depósito fiscal de bienes o mercancías de un residente en el extranjero en un almacén general de depósito, ni la entrega de los mismos para su importación al país.

extranjero, en la proporción en que dicho establecimiento permanente o base fija haya participado en las erogaciones incurridas para su obtención

Los beneficios de los tratados para evitar la doble tributación sólo serán aplicables cuando el contribuyente acredite que es residente en el país de que se trate y se cumplan con las disposiciones del propio tratado y las demás disposiciones adjetivas aplicables en materia fiscal

En nuestro país, las constancias que expidan autoridades extranjeras para acreditar residencia harán fe sin necesidad de legalización y solamente será necesario exhibir traducción autorizada cuando la autoridad fiscal así lo requiera

Cuando en la LISR se haga mención a persona moral, se entienden comprendidas, entre otras, las sociedades mercantiles, los organismos descentralizados que realicen preponderantemente actividades empresariales, las instituciones de crédito, y las sociedades y asociaciones civiles

Los residentes en México, podrán acreditar contra el impuesto que conforme a esta Ley les corresponda pagar, el impuesto sobre la renta que hayan pagado en el extranjero, por los ingresos procedentes de fuente ubicada en el extranjero, siempre que se trate de ingresos por los que se esté obligado al pago del impuesto en los términos de la LISR.

11. IMPUESTOS ADUANEROS

Los elementos constitutivos de la obligación aduanera según el Dr Carvajal Contreras ²⁰ son

- El sujeto activo, es el Estado ya que es el que impone la obligación tributaria aduanera y exige el cumplimiento de ella, percibiendo la contribución. En nuestro sistema jurídico, el Estado también puede tener la categoría de sujeto pasivo
- El sujeto pasivo, es la persona física o moral que jurídicamente debe pagar la deuda tributaria por haberse colocado dentro de los supuestos de la norma aduanera Aunque en otras leyes o decretos estén exentos de pago en la ley aduanera su obligación de pagar impuestos incluye

²⁰ CARVAJAL CONTRERAS, MÁXIMO, Ob. Cit Pag. 298

también a la Federación, el Distrito Federal, los Estados, los Municipios, la unidades de la Administración Pública Paraestatal, las instituciones de beneficencia privadas y sociedades cooperativas.

- Hecho generador, es el momento en que nace la obligación tributaria. Existen dos criterios para fijarlo: a) Político-geográfico, consiste en el paso de las mercancías a través de las fronteras aduaneras; en la importación será cuando se introduzcan las mercancías extranjeras al territorio aduanero; en la exportación, es la salida de las mercancías nacionales o nacionalizadas del territorio aduanero; b) Económico, es cuando se da la intención integradora, es decir, en la importación, aquella que tiene como objetivo integrar la mercancía al consumo interno del país; en la exportación la salida de mercancías del circuito interno del consumo del país.
- El objeto del impuesto, es la entrada o salida del territorio aduanero de mercancías.
- Base gravable, en importación será el valor normal u oficial de las mercancías; y en exportación, el valor comercial u oficial de ellas.
- La obligación aduanera, consiste en el pago en dinero que el sujeto pasivo debe enterar al Estado en concepto de impuesto por la introducción o extracción de mercancías del territorio aduanero, una vez realizado el aforo y cumplido con las formalidades y requisitos necesarios.

Se clasifican los impuestos aduaneros como sigue:

Por su finalidad: **a) Fiscales:** Cuando el Estado los utiliza con el fin de tener un ingreso para el cumplimiento de sus objetivos; y **b) Protectores:** Cuando el Estado busca la protección de su economía interna, protegiendo la industria, la planta productiva, su mercado de divisas, su balanza comercial.

Por su régimen aduanero: **a) Importación:** Cuando se causan por la introducción de mercancías a territorio aduanero y **b) Exportación:** Cuando se perciben por la extracción de mercancías de un territorio aduanero.

Por su gravamen: **a) Específico:** Cuando el impuesto se determina por una cantidad fija según su medida aritmética; **b) Ad-valorem:** Cuando el impuesto se calcula en base a un porcentaje del valor de las mercancías. Su base puede ser de 4 tipos: 1) Valor real o positivo. Que es el efectivo de compra o transacción; 2) Normal o teórico. Que es el hipotético, el que debería ser,

3) Valor según precio oficial Que es el que el Estado determina como valor de la mercancía y 4) Valor comercial. Que es el consignado en el documento comercial; c) Mixtos. Cuando el impuesto se percibe por medio de combinaciones del específico y el Ad-valorem, pueden ser 1 Acumulativo. Cuando se sumen ambos impuestos y 2. Alternativos. Cuando el Ad-valorem no excede de ciertos mínimos de percepción preestablecidos, se aplica en su lugar el específico y d) Graduales. Cuando el impuesto se determina en base a las diferentes calidades de una mercancía

Al efecto el artículo 12 de la Ley de Comercio Exterior en vigor, únicamente reconoce para efectos de la determinación de gravámenes arancelarios los impuestos Ad-valorem, mixtos y específicos

Por su naturaleza: a) Autónomos o generales. Cuando son determinados por disposiciones internas y su aplicación es para todas las mercancías; y b) Convencionales. Cuando son establecidos a través de un convenio internacional entre algunos países y su aplicación es para determinadas mercancías y países contratantes

Por su pago a) Definitivo: Cuando las mercancías que han sido introducidas o extraídas de un país van a ser consumidas o usadas; b) Garantizado: Cuando las mercancías retornen al extranjero o de él, ya sean en su mismo estado o transformadas, y c) Suspensivo: Cuando las mercancías se depositan en almacenes generales de depósito, o son para la industria automotriz

Los impuestos aduaneros mexicanos de acuerdo a las clasificaciones que hemos señalado son fiscales y protectores, de importación y exportación, Ad-valorem con una base de acuerdo al valor normal y comercial de las mercancías pero indebidamente con un correctivo a través de precios oficiales Graduales, sólo en dos casos: cuando hay avería o cuando la mercancía es usada Generales existiendo también los convencionales para los países de la Asociación Latinoamericana de Integración. Definitivos, garantizados y suspensivos.

La ley mexicana divide en dos grandes rubros los impuestos al comercio exterior

A) De importación Que se subdivide en 4 conceptos: 1 General, conforme a la tarifa; 2 El 2.5% sobre el valor base del impuesto general. 3. Cuotas compensatorias a la importación de mercancías en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional, conforme a la Ley Reglamentaria del Art. 131 Constitucional en materia de comercio exterior, y 4. Adicionales, consistente en un 3% sobre el impuesto general y en un 10% sobre el impuesto general en importaciones por vía postal.

B) De exportación. Subdividido en dos grandes renglones: 1. General, conforme a la tarifa; y 2. Adicionales, consistentes en un 3% sobre el impuesto general de exportaciones de: petróleo crudo, gas natural y sus derivados; 2% en las demás exportaciones y 10% sobre el impuesto general en exportaciones por vía postal.

10. RECAUDACION

La Recaudación, es el procedimiento administrativo por el cual el Estado percibe los ingresos fiscales destinados al sostenimiento de los gastos públicos. El vocablo procedimiento administrativo no debe entenderse en sentido jurisdiccional, sino como la consecuencia ordenada de actos encaminados a un fin en la administración pública, en este caso el cobro de toda clase de créditos fiscales a favor del Estado.

El artículo 133 constitucional, al establecer que la "... 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 ..." consigna las bases sobre las que se sustenta nuestro Estado de derecho, es decir, el régimen jurídico al que estará sujeto el Estado no sólo para que se mantenga dentro de los límites del derecho, impidiendo toda acción arbitraria y abusiva, sino también para que realice su tarea positiva de servicio a los valores fundamentales de la persona humana y del bien común, como causa final de la sociedad. En efecto, dentro de las actividades que desarrolla el Estado, se encuentra la encaminada a la realización de los servicios públicos y a la satisfacción de las necesidades generales, lo cual trae como consecuencia, lógicamente, que la administración del Estado tenga que utilizar medios personales, materiales y jurídicos para el cumplimiento de esos fines.

De lo anterior se sigue que uno de los sectores más importantes de la actividad administrativa, lo constituye la gestión de intereses económicos. Esta actividad que tiene una importancia primordial en el Estado moderno y que se le conoce como 'actividad financiera', la cumple el Estado para administrar el patrimonio, para determinar y recaudar los tributos, para conservar, destinar o invertir las sumas ingresadas, y se compone de tres etapas fundamentales, a saber: 1) la obtención de ingresos, los cuales pueden afluir al Estado por la explotación de su patrimonio (renta de inmuebles, renta de bienes), por tributos, por la contratación de empréstitos o la emisión de bonos; 2) la gestión o manejo de los recursos obtenidos y la administración y

explotación de sus propios bienes patrimoniales de carácter permanente, y 3) la realización de un conjunto de erogaciones para el sostenimiento de las funciones públicas, la prestación de los servicios públicos

Es decir, dentro de los medios que el Estado utiliza para allegarse recursos económicos que le permitan cumplir con su responsabilidad como encargado del orden, la justicia y el bien común de la sociedad que le está encomendada, se encuentra la participación equitativa y proporcional de los miembros de la sociedad.

La medida de esta participación no podrá ser siempre la misma, pues dependerá de las circunstancias históricas y sociales; en cada época habrá de determinarse de qué forma y en qué medida los hombres y los grupos deberán participar en el logro del bien común de la sociedad a la que pertenecen. Por otra parte, también debe considerarse la naturaleza específica de la contribución de que se trata, pues resulta claro que no pueden aplicarse los mismos criterios tratándose de impuestos que de derechos, aportaciones de seguridad social o contribuciones de mejoras, puesto que existen diferencias básicas entre los diversos hechos que generan cada uno de esos tributos.

Por tal razón, en nuestra Constitución sólo se consignan las bases fundamentales que siempre deberán salvaguardarse para el debido mantenimiento de un Estado de derecho, para que los órganos que representan al Estado, en el ejercicio de sus funciones, respeten siempre el orden jurídico que encarna, en cada época, los valores de justicia y seguridad en que reposa la comunidad humana a la cual sirven.

Dentro de este orden de ideas, el Constituyente de 1917 estableció, concretamente en el artículo 31, fracción IV, de la Carta Magna, la obligación de todos los mexicanos de contribuir a los gastos públicos, pero a su vez consignó el derecho de éstos a que esta contribución se realizara de la manera proporcional y equitativa que dispusieran las leyes. Es decir, el Constituyente de 1917 plasmó las bases generales de la facultad impositiva del Estado para el logro de las funciones que le están encomendadas, pero dejó al legislador ordinario la facultad de determinar en cada época de la historia, la forma y medida en que los individuos y los grupos que integran la sociedad deben contribuir, así como la determinación de lo que debe entenderse por contribución, puesto que en ninguno de los preceptos de la Constitución se consigna una definición de lo que debe entenderse por contribución ni menos se contiene en ella alguna clasificación, con sus correspondientes definiciones, de los diversos tipos de contribuciones, por lo que jurídicamente debe acudir a la legislación ordinaria para solucionar esta cuestión.

Esto significa que la Constitución no puede interpretarse conforme a la época en que se expidió o de acuerdo con la visión del Constituyente de 1917, sino que debe buscarse la intención del Constituyente y el sentido de cada precepto de la Constitución, en la ley de cada época, al establecer las bases generales sobre las que se sustenta todo nuestro orden jurídico para que, respetándolas, se adecuen a cada época, se proyecten en el futuro de acuerdo con las circunstancias del momento que se viva. Esta tarea corresponde tanto al legislador ordinario como a la Suprema Corte de Justicia, encargada en última instancia, a la luz de los casos concretos, de fijar el alcance de las disposiciones de carácter general, constituyendo precedentes y jurisprudencias que, en este sentido, enriquecen y clarifican el orden jurídico. Sin embargo, en un régimen de derecho positivo, la Suprema Corte no puede proceder arbitrariamente, sino que en sus interpretaciones debe respetar las normas jurídicas, en especial las de rango constitucional, pues de lo contrario, se produciría la mayor afectación al orden jurídico constitucional, ya que atentaría contra el mismo el órgano máximo encargado de salvaguardarlo. Corresponde tanto al legislador ordinario como a la Suprema Corte, respetando las bases fundamentales de la Carta Magna, completar el orden jurídico realizando las adecuaciones que correspondan al momento histórico que se viva. Por tal razón, el artículo 133 constitucional, al que con anterioridad se hizo alusión, establece la supremacía de la Constitución, de las leyes ordinarias y de los tratados internacionales; porque serán las leyes ordinarias las que adecuarán al momento histórico las bases que nuestra Constitución establece, integrándose así nuestro orden jurídico. Empero, esta adecuación deberá ser siempre conforme a estas bases generales, lo que implica que el legislador ordinario deberá, al realizar la adecuación que cada época requiera, respetar la Constitución.

Ahora bien, en materia impositiva, las bases generales establecidas por el Constituyente de 1917, son, por una parte, la obligación de los mexicanos de contribuir a los gastos públicos y, por la otra, el derecho de los mexicanos a que esta contribución sea de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes ordinarias. Es decir, el Constituyente dejó al legislador ordinario la facultad de determinar cómo y en qué forma debemos los mexicanos contribuir al gasto público; es éste quien debe definir las contribuciones que en cada momento existirán de acuerdo con las circunstancias sociales y económicas, con la evolución de la administración pública, con las responsabilidades que el Estado vaya asumiendo en la prestación y mantenimiento de servicios públicos que aseguren el desarrollo integral de los individuos que componen la sociedad.

Como con anterioridad se señaló, el Estado, a través de sus diversos órganos, realiza una tarea positiva de proporcionar bienes y ciertos servicios a la sociedad, concretamente aquellos que atienden a la satisfacción de necesidades colectivas de interés general. Desde luego, ha existido una gran evolución en la prestación de estos servicios que, en su origen, fueron proporcionados

exclusivamente por particulares y que, al paso del tiempo, reclamaron la intervención oficial para su correcta satisfacción, en un principio, mediante la vigilancia estatal, el otorgamiento de subsidios, prerrogativas, hasta que, finalmente, fueron proporcionados directamente por el Estado o a través de organismos públicos creados especialmente para ello, o bien mediante concesión a particulares, según la índole y naturaleza del servicio a fin de asegurar su prestación de una manera permanente, regular, continua y sin propósitos de lucro.

La recaudación no se limita al cobro de los créditos fiscales mediante el procedimiento administrativo de ejecución (embargo, remate, adjudicación de mercancías que pasan a propiedad del Fisco Federal, etc.), sino que comprende también las percepciones del pago voluntario de las obligaciones fiscales por parte de los contribuyentes, así como también las diversas sanciones previstas en las demás leyes fiscales, sirve de apoyo a lo anterior el Art 15 de la Ley del Servicio de la Tesorería Fiscal de la Federación que a la letra dice.

Art 15 - Los servicios de recaudación consistirán en la recepción, custodia y concentración de fondos y valores de la propiedad o al cuidado del Gobierno Federal. Los servicios de recaudación de los fondos provenientes de la aplicación de la Ley de Ingresos de la Federación y de otros conceptos que deba percibir el Gobierno Federal, por cuenta propia o ajena, se llevarán a cabo por los auxiliares que sean competentes o estén autorizados para ello, con observancia de las políticas que establezca la Secretaría y los programas aprobados. La Tesorería recaudará directamente los créditos por los conceptos que señalen las disposiciones legales, la Secretaría o la propia Tesorería. La percepción de valores en pago de impuestos federales, cuando así proceda legalmente, se hará exclusivamente por la oficina recaudadora que tenga radicado el crédito fiscal o por la Tesorería en los casos señalados en el párrafo anterior.

En tratándose de mercancías de comercio exterior que pasan a propiedad del fisco federal y considerando que es la SHCP la autoridad encargada de ejercer las facultades de recaudación, los créditos liquidados se remiten ante la administración local de recaudación dentro de cuya circunscripción territorial se haya determinado el monto a pagar al contribuyente, para que notifiquen dicha resolución y en su momento lleven a cabo el Procedimiento Administrativo de Ejecución con los bienes embargados, MEDIANTE un procedimiento especial, ya que son originarias de una sanción, por lo que compete a la propia Secretaría determinar su destino cuando han sido adjudicadas a favor del fisco federal (fracc. XVIII del Art 144 de la Ley Aduanera), esto es así ya que como es sabido las mercancías que pasan a propiedad del fisco federal derivadas de un procedimiento penal, o por no haber sido enajenadas en el término que al efecto establece la Ley Aduanera, tienen que ser enteradas a la Tesorería de la Federación por conducto de las oficinas

CAPITULO II

ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA FISCALIZACIÓN, ASPECTOS CONSTITUCIONALES Y REFERENCIAS EN MATERIA PENAL EN EL COMERCIO EXTERIOR

1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA FISCALIZACIÓN EN OPERACIONES DE COMERCIO EXTERIOR.

La función aduanera nace de la actividad del comercio internacional

Es posible que solamente en los albores de la humanidad, cuando el hombre satisfacía y colmaba sus necesidades con el autoabastecimiento, el comercio no existía, pero en la medida en que los seres humanos se fueron percatando de la existencia de otros conglomerados, el aumento de sus necesidades de consumo y la producción de nuevos artículos, el comercio empezó a desempeñar una de las actividades primordiales del género humano.

El comercio exterior en la actualidad juega un papel de primera magnitud en el desarrollo económico de los países, siendo de vital importancia para la supervivencia de la humanidad; se haya presente en todos los aspectos de la vida, ya sea en el comercio de la fuerza del trabajo (salario), del dinero (tipo de interés), del comercio de mercancías (precio), o del comercio de divisas (tipo de cambio)

En sus orígenes, el comercio es una ocupación accesoria que se realizaba por campesinos o artesanos para darles salida a sus productos excedentes, al correr el tiempo surge el comercio ambulante y la venta al detalle, lo que origina la formación de comunidades tribales o grupos de personas que empezaba a dedicarse en forma exclusiva a esta actividad.

En la India es donde surgen las primeras ideas de que las mercancías pagaran un tributo por su introducción o extracción de un determinado bien, creándose en los pasos fronterizos un lugar ad-hoc, para su recaudación, siendo el ejército el que se encargaba de su cobro o percepción

Egipto, Babilonia, Fenicia, Grecia, Roma y Arabia contribuyeron a la creación de un sistema impositivo que gravara la entrada o salida de mercancías a su territorio, se sirvieron de sus aduanas para establecer un mecanismo de restricción al cambio internacional de productos, además de favorecer a sus ciudades o colonias de la competencia de los artículos de otros países

En España, los reyes católicos reglamentaron las condiciones del arrendamiento de las aduanas y fijaron las facultades de los "asentistas" quienes practicaban el reconocimiento de las mercancías y establecían "guardas" en las zonas aduaneras para vigilar el movimiento del comercio y la circulación de las mercancías, señalándose, además, el procedimiento para resolver las controversias entre comerciantes y arrendatarios.

El desarrollo histórico en nuestro país tiene su origen en las disposiciones que se dictaron por España a raíz del descubrimiento de América. El absurdo sistema de flotas, el monopolio de algunos puertos, la negativa de comerciar con otros países e incluso la ridícula prohibición de comerciar las colonias entre sí, el florecimiento del ilícito de contrabando y en ver en este hecho, no un acto contrario a derecho, sino un acto necesario para sobrevivir, son algunos ejemplos de como influyó en la formación nacional los tres siglos de colonialismo.

En el México independiente, aunque el comercio se declaró libre y los puertos se abrieron a los buques de otras naciones, se implantó desde los inicios de esta etapa, el régimen de las prohibiciones declarando vedada la importación de lo que producíamos o suponíamos poder producir. El período que comprende de 1891 a 1917 fecha en que se promulga una nueva Constitución para la República Mexicana, la materia aduanera no tuvo significativas disposiciones legales, si acaso, como hecho notorio fue la ley que creó a la Dirección General de Aduanas en el año de 1900, aunque existía el antecedente de la publicación de las Bases Generales para el arreglo de la Hacienda Pública, del 11 de febrero de 1854, mediante la cual se elevó a rango de Dirección General la Sección de Aduanas.

Debido a la crisis que trajo consigo la Revolución, y a la transformación que le impuso al país, los años en que la misma duró y aún los que le siguieron, hicieron casi imposible que se aplicara una adecuada política de comercio exterior. La legislación aduanal, estaba desde 1891 abandonada, si bien es cierto que se habían dado un sinnúmero de disposiciones, éstas habían sido dictadas en momentos de crisis y para salvar situaciones momentáneas además, precisamente esa diversidad de ordenamiento hacía más compleja y anárquica la legislación aduanal por lo que era imperante que se efectuara una revisión completa y se le reformara, poniéndola acorde con las transformaciones y evoluciones que se han operado en el país.

2. EL ALMOJARIFAZGO Y EL PORTAZGO

Maximo Carvajal Contreras ²¹ menciona que la corriente histórica que tiene mayor aceptación es la que afirma que el vocablo aduana, proviene de la lengua árabe (que como se verá en el segundo capítulo del cuerpo de la presente tesis, proviene del término Ad-diwanar que significa "el registro") en consecuencia desde su aparición en el foro histórico de la humanidad, los árabes crearon un importante sistema que les permitía controlar la entrada y salida de mercancías de su territorio. El establecimiento de la casa donde se cobraban los impuestos o el AD-DIWANAR refleja el desarrollo que tuvieron en esta materia los árabes. Dicho pueblo creó un impuesto ad-hoc que gravaba el movimiento de importación y exportación denominado "ALMOJARIFAZGO" que proviene de ALMOJARIFE y éste del vocablo AL-MOXRIF (inspector). La misma palabra deriva del verbo XEREJE que significa "cubrir con cuidado una cosa".

La política aduanera establecida por los árabes se basa en una tendencia fiscal, pues considera al producto obtenido de sus aduanas como un recurso para su sistema financiero. El impuesto de carácter aduanero que introdujeron los árabes a España, fue precisamente el ALMOJARIFAZGO, el cual gravaba, con diferentes porcentajes que iban desde un diez por ciento hasta un quince por ciento del valor de las mercancías por su introducción al territorio Español.

Se puede entender con lo anterior que el almojarifazgo se impuso durante la época de los sarracenos en España y prevaleció con los mudéjars desde el siglo XII D.C. proyectándose esta institución en el tiempo permitiendo al que imponía este derecho cobrar en los puertos un impuesto por la introducción o extracción de mercaderías nacionales o extranjeras destinadas ya al consumo propio, ya al extraño.

En la parte cristiana de España que no quedó sometida a los árabes, existía también un sistema aduanero en el cual las aduanas de carácter terrestre eran denominadas "puertos secos" y las aduanas marítimas "puertos mojados", en estos puertos se percibía un derecho de carácter aduanero llamado "PORTAZGO", asimismo se estableció desde el siglo XII otro derecho de carácter aduanero denominado "diezmo de mar" que era un derecho de puerto impuesto a las mercancías por su introducción.

En el Código de las Siete Partidas escrita por Alfonso X, El Sabio, se reglamenta en la ley quinta del título sexto de la quinta partida, al PORTAZGO y el cual es un derecho o un impuesto

²¹ CARVAJAL CONTRERAS, MAXIMO Ob. Cit. pág. 49 y ss.

que será causado por todas las mercancías que se introduzcan o se saquen del reino; siendo su tasa del doce por ciento ad-valorem.

Nos interesa el cobro del PORTAZGO toda vez que nos representa el primer antecedente de la imposición de sanciones al comercio exterior, consistentes en la confiscación de las mercancías en favor del fisco real, la cual se aplicaba en caso de encubrimiento, asimismo, se sancionaba a los "descaminados", es decir, a los que se les sorprendiera fuera de los caminos por los que deberían transitar las mercancías que causarían el portazgo.

3. FIGURAS AFINES AL DECOMISO Y A LA CONFISCACIÓN, SU CONCEPCIÓN PENAL Y SU ASPECTO CONSTITUCIONAL

La palabra decomiso proviene del vocablo latino *commisum* que significa crimen, objeto confiscado. También significa incautarse el fisco de algún objeto, como castigo al que ha querido hacer contrabando.

El decomiso es la privación de los bienes de una persona, decretada por la autoridad judicial a favor del Estado aplicada como sanción a una infracción.

Según José Othón Ramírez Gutiérrez²² la voz decomiso está íntimamente ligada a la de confiscación, ambas deben ser ordenadas por autoridad judicial diferenciándose en que la primera se refiere a una incautación parcial y sobre los bienes objeto del ilícito, mientras que la segunda puede recaer sobre la totalidad de los bienes y sin que éstos tengan relación alguna con la infracción. El decomiso es una figura típica del derecho penal y posteriormente del derecho aduanero

En efecto, la confiscación y el decomiso se encuentran sensiblemente diferenciadas en forma cuantitativa respecto de los bienes que son incautados por las autoridades, al efecto, el Dr. Carlos Sánchez Viamonte²³ al definir la voz confiscación enseña que es una palabra que proviene de *fiscus*, que originariamente era una canasta destinada a contener dinero, luego se dio ese nombre al tesoro del Estado o tesoro común, y en Roma al tesoro imperial.

²² DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Tomo II, D-II 8ª Edición, Editorial Porrúa, en coedición con la Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1995, págs. 836 y ss

²³ ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA Tomo V, México, 1963. pág. 822.

Ya en el último siglo de la República romana Lucio Cornelio Sila, erigido en dictador perpetuo como representante del partido senatorial o conservador, inventó un sistema de castigo y de persecución política que cumplía al mismo tiempo una finalidad lucrativa para el gobierno, para los gobernantes o para sus acólitos: Las proscripciones

El sistema consistía en declarar proscrito a un individuo desafecto al gobierno o a los gobernantes es decir, la proscripción era la declaración por parte de la autoridad para privar a un ciudadano de la ley incluyendo sus derechos civiles y políticos, sin protección de ninguna clase contra cualquier atentado, por caprichosa, arbitrario o inocuo que fuese

Al parecer más bien la confiscación en este sistema era una declaratoria de *capitis diminutio* máxima, pasando los bienes del civil a conformar parte del patrimonio de sus acreedores o del gobierno imperial.

También esta figura aparece en las lecciones del derecho internacional. La guerra y la confiscación han seguido líneas paralelas pues la confiscación de bienes en caso de guerra a ciudadanos o súbditos de los países enemigos, se aplica ya no como castigo o pena, sino como derecho implícito de la guerra. Así se han producido casos de confiscación de los bienes hallados en poder de los enemigos o cuando se ha tratado de propiedades encontradas dentro del territorio de un Estado que ha declarado la guerra al país al cual pertenecen por su nacionalidad, los propietarios de esos bienes. Lo mismo ha ocurrido con los bienes capturados en tierra o mar por guerra ofensiva o defensiva

La confiscación ha sido criticada y abolida por casi todos los sistemas jurídicos modernos. Es famosa la frase de Voltaire que dice: "La confiscación en todos los casos no es mas que una rapiña, y tan rapiña, como que fue SILA quien la inventó".²⁴

Al respecto también encontramos en la historia otra figura que entrañaba la incautación de los bienes: LA PIRATERÍA, la cual nace simultáneamente con el comercio pero en su modalidad marítima, ya que desde las más remotas épocas de los fenicios, en la soledad y en las largas distancias de los mares, las riquezas estuvieron expuestas a la rapiña de los más fuertes, sin más protección que el propio brazo de los propietarios o de los defensores a sueldo.²⁵

²⁴ Acosta Romero, Miguel y Betancourt López Eduardo.- Delitos Especiales. Doctrina-Legislación y Jurisprudencia. 1ª Edición Editorial Porrúa. Pag. 95

²⁵ FARDI F. GUILLERMO Historia General del Comercio Exterior Mexicano (Antecedentes, documentos, glosas y comentarios). 1503-1847. Tomo I, México, 1968, págs 91 y ss

Es interesante establecer que la piratería se desarrolló en forma nunca antes vista a partir de dos hechos históricos: La bula del papa Alejandro VI, "Intercoetera" de 1493, que dividió entre España y Portugal, a cien leguas de las Azores, las tierras descubiertas por Colón, y la exclusividad del Comercio entre España y sus colonias, iniciada por los privilegios otorgados por los Reyes católicos a Cristóbal Colón, disposiciones que, al excluir a otros países de las posibilidades de un libre comercio, los incitaba, dada la poca vigilancia en los mares, a la piratería, sin tomar en cuenta las disposiciones de gobierno alguno.

También existen otras figuras jurídicas que entrañan la apropiación de bienes por parte de la autoridad como lo es **LA EXPROPIACIÓN** la cual consiste en desposeer legalmente de una cosa a su propietario, por motivos de utilidad pública, otorgándole una indemnización justa, sin embargo, no nos ocuparemos de ella ya que nuestro tema está centrado en operaciones de comercio exterior y aunque se pueda en un momento dado actualizar esta hipótesis con mercancía de comercio exterior, su estudio corresponde al derecho administrativo.

El decomiso encuentra, como ya dijimos, una relación muy estrecha con la confiscación. Ilustrados en la historia y en la doctrina como ya se hizo, nos obliga por fuerza a conocer el criterio de nuestra máxima autoridad jurídica. En efecto, las consideraciones establecidas con anterioridad respecto del concepto de decomiso ligado con el concepto de confiscación, encuentran su más extenso significado en la definición que el Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el trece de mayo de 1996, aprobó, con el número LXXIV/1996, la tesis que a continuación se transcribe; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis de jurisprudencia:

CONFISCACION Y DECOMISO. SUS DIFERENCIAS BASICAS.-

"Confiscación y decomiso son dos figuras jurídicas afines, pero con características propias que las distinguen. Por la primera, debe entenderse la apropiación violenta por parte de la autoridad, de la totalidad de los bienes de una persona o de una parte significativa de los mismos, sin título legítimo y sin contraprestación, pena que se encuentra prohibida por el artículo 22 constitucional; en tanto que la última es aquella que se impone a título de sanción, por la realización de actos contra el tenor de leyes prohibitivas o por incumplimiento de obligaciones de hacer a cargo de los gobernados con la nota particular de que se reduce a los bienes que guardan relación con la

conducta que se castiga, o sea, los que han sido utilizados como instrumento para la comisión de un delito o infracción administrativa, los que han resultado como fruto de tales ilícitos o bien los que por sus características, representan un peligro para la sociedad "

El artículo 22 de la ley Cimerá, en unión de los artículos 13, 14, 16, 17, 18, 19, 20, 21 y 23 principalmente, establece la subordinación del poder público a la ley en beneficio y protección de las libertades humanas, engiéndose los principios de protección jurídica al hombre en su vida, libertad, propiedades, posesiones y derechos. Nos interesa este artículo para subrayar el hecho de que la confiscación en México está prohibida, por lo cual nos permitimos reproducir en forma íntegra para que quede asentado el dispositivo, sin dejar por ello de referirnos a los artículos 14 y 16 en el capítulo cuarto de este trabajo para analizar el tema de el Recurso de Revocación en los medios de impugnación

Artículo 22.- Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, **la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales**

No se considerará confiscación de bienes la aplicación total o parcial de los bienes de una persona hecha por la autoridad judicial, para el pago de la responsabilidad civil resultante de la comisión de un delito, o para el pago de impuestos o multas. Tampoco se considerará confiscación el decomiso que ordene la autoridad judicial, de los bienes, en caso del enriquecimiento ilícito, en los términos del artículo 109; ni el decomiso de los bienes propiedad del sentenciado, por delitos de los previstos como de delincuencia organizada, o el de aquéllos respecto de los cuales éste se conduzca como dueño, si no acredita la legítima procedencia de dichos bienes.

Queda también prohibida la pena de muerte por delitos políticos, y en cuanto a los demás, sólo podrá imponerse al traidor a la patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía,

premeditación o ventaja, al incendiario, al plagiarlo, al saiteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar.

Como se desprende de la transcripción anterior la garantía ofrecida por este artículo a los gobernados incluye la prohibición de las autoridades de confiscar bienes y aplicar cualquiera otra pena inusitada o trascendental. Sergio García Ramírez²⁶, al comentar este artículo nos informa que el primer párrafo de este artículo se encontraba ya en las primeras constituciones de México, como consecuencia de un vivo deseo popular, el que se prohibiera la aplicación de penas tan graves e hirientes para la personalidad humana como la mutilación, o sea, la amputación o corte de algún miembro del cuerpo humano; las infamantes o humillantes que atacan al honor; las marcas hechas en el cuerpo del condenado, frecuentemente con hierro candente; los azotes, ejecutados con látigos por el verdugo; los palos y el tormento de cualquier especie; la multa excesiva, la confiscación de bienes o adjudicación de ellos en favor del Estado, procedimientos que lesionaban de modo fundamental el patrimonio del delincuente, y cualesquiera otras que se considerasen inusitadas o trascendentales, es decir que no hubiese costumbre de utilizar o que fuesen más allá de la persona del delincuente, por ejemplo castigasen a su familia. Aun así, algunas prácticas que han quedado proscritas por la Constitución, como por ejemplo el tormento sigue vigente en nuestro país, basta recordar las investigaciones que realiza la policía judicial para integrar las Averiguaciones Previas

Asimismo, utilizando el método de mayoría de razón, debe entenderse que si la Constitución Política de nuestro país prohíbe ciertas sanciones a imponer dentro del derecho represivo, que es el más drástico y radical dentro de las conductas prohibidas normativamente, por extensión y bajo mayoría de razón debe entenderse que si la multa excesiva está prohibida en tratándose de infracciones penales, con mayor razón lógica debe considerársele así en el campo de otras conductas que no se ajustan a la norma legal, como podrían ser los ilícitos administrativos y específicamente los fiscales

Por reformas publicadas en el Diario Oficial el 28 de diciembre de 1982 se adicionó este artículo con su actual párrafo segundo, en el cual se establece que no será confiscación de bienes - pena prohibida por esta misma disposición-, la aplicación que se haga por orden judicial del patrimonio personal cuando:

²⁶ GARCÍA RAMÍREZ, SERGIO. Mexicano: esta es tu Constitución, Miguel Ángel Porrúa y Comisión de Régimen Interno y Concertación Política. Comité del Instituto de Investigaciones Legislativas. Comité de Asuntos Editoriales. Cámara de Diputados LVI Legislatura, Edición 11ª, 1997, Págs 21 y 22

- El propietario haya incurrido en responsabilidad civil al cometer un delito, o sea, si como resultado de un delito alguien a sido sentenciado por un juez a una reparación pecuniaria en favor de la víctima o de su familia
- **Hubiere omitido pagar impuestos o multas, es decir, si dejó de cumplir obligaciones, con el fisco o con autoridades administrativas.**
- Un servidor público incurra en delitos cuya consecuencia sea su enriquecimiento, ya sea por sí mismo o por intermedio de otra persona, por ejemplo, un familiar

En los tres casos anteriormente descritos y para proceder en contra de los bienes particulares y confiscarlos es preciso que ese acto se funde en orden expedida por un juez competente y después de haber cumplido con las formalidades del procedimiento

El decomiso de los bienes objeto del delito debe ser únicamente ordenado por la autoridad judicial, ninguna otra autoridad administrativa podrá dictar dicha medida, al respecto la tesis jurisprudencia que a continuación se transcribe reseña las características y condiciones en la que se debe efectuar

ASEGURAMIENTO DE BIENES PRODUCTO DEL DELITO, MEDIDAS PARA EL. NO ES DECOMISO.

El decomiso es la privación coactiva, definitiva y sin indemnización de una parte de los bienes de una persona, por razones de interés, seguridad, moralidad o salud públicos y constituye una pena establecida en la ley, consistente en la pérdida de los instrumentos con los cuales se comete un delito o de los bienes que son objeto o producto del mismo. Las medidas que dicta el Ministerio Público para el aseguramiento de los bienes producto del delito, no constituyen un decomiso, pena cuya aplicación compete sólo al órgano jurisdiccional. Los artículos 24 y 40 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal y los artículos 123 y 181 del Código Federal de Procedimientos Penales no facultan a la autoridad investigadora a aplicar penas

Ahora bien, el decomiso de los objetos y productos del delito es permitido llevarlo a cabo por las autoridades judiciales, pero no sucede así con las mercancías de comercio exterior, toda vez que estas, según establece el artículo 3º de la Ley Aduanera en vigor, al pasar por las aduanas para su entrada o salida del país deben ser revisadas en forma indefectible por las autoridades aduaneras. Asimismo se establece que los funcionarios públicos federales y locales, en la esfera de sus respectivas competencias, deberán auxiliar a las autoridades aduaneras en el desempeño de sus funciones cuando estas lo soliciten y estarán obligados a denunciar los hechos de que tengan conocimiento sobre presuntas infracciones a la Ley Aduanera **y a poner a su disposición las mercancías objeto de las mismas, si obran en su poder**

Como se puede observar las únicas autoridades facultadas para pronunciarse sobre la legal tenencia, propiedad, estancia o posesión de mercancías de comercio exterior en territorio nacional, son las aduaneras, sin embargo, la ley de la materia no contempla la figura del DECOMISO, esto es así ya que al detectarse irregularidades en la disposición de mercancías de comercio exterior, las autoridades aduaneras inician el Acta de inicio del Procedimiento Administrativo en Materia Aduanera, procediendo a Embargar Precautoriamente la mercancía hasta en tanto se decida sobre su legítima tenencia o propiedad; y una vez actualizadas las hipótesis de ley pasa a propiedad del Fisco Federal, no como un decomiso, si no como una sanción. Por el momento dejaremos pendiente el análisis del embargo precautorio de mercancías, ya que este tema será analizado en el capítulo tercero del presente trabajo, dicho lo cual y si es necesario remitimos al lector o lectora a dicho capítulo.

4. PRIMERAS SANCIONES A LAS OPERACIONES DE COMERCIO EXTERIOR Y EL SIGNIFICADO DEL CONTRABANDO

Las primeras disposiciones para la Nueva España que contienen instrucciones para combatir el contrabando fueron las pragmáticas de 1525 y 1532; en la primera se ordenaba que se embargaran los navíos ingleses, portugueses o de cualquier otro país que llegasen a Nueva España con mercaderías, sin importar si eran propiedad de súbditos o naturales; la segunda disposición ordenaba que se vigilara la defraudación del derecho de almojarifazgo y otros derechos que se ocasionaban al venderse mercancías y frutas de otras tierras que se hacían pasar como extraídas de la misma tierra. La sanción a la infracción era el comiso de las mercancías y frutas.

La voz Contrabando esta compuesta de una preposición y un nombre que proviene del latín, contra que significa frente a, contra, y del francés ban que pasó al italiano como bando, edicto solemne. En el español antiguo significó la contravención de alguna caso que era prohibida por bando publicado a voz de pregonero, en los lugares o sitios destinados para hacer público, lo que el príncipe quería que se observe o no se ejecute.²⁷

El contrabando es el acto u omisión realizado por una persona para evitar el control adecuado por parte de la autoridad aduanera en la introducción o exacción de mercancías a territorio nacional

El Contrabando en la actualidad es provocado por las características de manufactura de mercancías y las tecnologías utilizadas para su confección lo que en esas circunstancias, determinados bienes pueden salir al mercado a precios mucho mas accesibles y de mejor calidad, y dado que en el proceso de producción su costo es mas atractivo, o en el país importador existen barreras arancelarias o no arancelarias para dichos productos, éstos no pueden ser introducidos en condiciones normales a nuestro país o al hacerlo provocarían un incremento en el costo de su importación. La practica de esta actividad desalienta al aparato productivo nacional y lesiona economica al país que lo padece.

El contrabando en nuestro país, es una actividad ilícita que se encuentra tipificada como delito en el Título IV Capítulo II del Código Fiscal de la Federación y como una infracción administrativa relacionada con la Importación y Exportación contemplada en el Título Octavo Capítulo Unico de la Ley Aduanera.

4.1 CONCEPTO DE CONTRABANDO EN LA LEGISLACIÓN MEXICANA

El artículo 102 del Código Fiscal de la Federación establece que "comete el delito de contrabando quien introduzca al país o extraiga de él mercancías". A) Omitiendo el pago total o parcial de las contribuciones o cuotas compensatorias que deban cubrirse, B) Sin permiso de autoridad competente, cuando sea necesario este requisito, C) De importación o exportación prohibida y D) Internando mercancías extranjeras procedentes de las zonas libres al resto del país en cualquiera de los casos anteriores, así como quien las extraiga de los recintos fiscales o

²⁷ José Othon Ramírez. Opus cit . tomo I A-H. pág. 688, 689 y 690

fiscalizados sin que le hayan sido entregados legalmente por las autoridades o por las personas autorizadas para ello

4.2 PRESUNCION DE CONTRABANDO

Asimismo, se presume cometido el delito de contrabando según dispone el artículo 103 del Código Fiscal de la Federación, cuando:

- I. Se descubran mercancías extranjeras dentro de los lugares y zonas de inspección y vigilancia permanente, sin los documentos que acrediten su legal tenencia, transporte, manejo o estancia en el país.
- II. Se encuentren vehículos extranjeros fuera de una zona de veinte kilómetros en cualquier dirección contados en línea recta a partir de los límites extremos de la zona urbana de las poblaciones fronterizas, sin la documentación a que se refiere la fracción anterior.
- III. No se justifiquen los faltantes o sobrantes de mercancías que resulten al efectuarse la descarga de los medios de transporte, respecto de las consignaciones en los manifiestos o guías de carga.
- IV. Se descarguen subrepticamente mercancías extranjeras de los medios de transporte, aun cuando sean de rancho, abastecimiento o uso económico.
- V. Se encuentren mercancías extranjeras en tráfico de altura a bordo de embarcaciones en aguas territoriales sin estar documentadas.
- VI. Se descubran mercancías extranjeras a bordo de una embarcación en tráfico mixto, sin documentación alguna.
- VII. Se encuentren mercancías extranjeras en una embarcación destinada exclusivamente al tráfico de cabotaje, que no llegue a su destino o que haya tocado puerto extranjero antes de su arribo.
- VIII. No se justifique el faltante de mercancías nacionales embarcadas para tráfico de cabotaje.

IX. Una aeronave con mercancías extranjeras aterrice en lugar no autorizado para el tráfico internacional

4.3 ACTOS QUE SE ASIMILAN AL CONTRABANDO

Además del catálogo de actos relacionados con el contrabando, existen otros que se asimilan al mismo delito, de ello, da cuenta el artículo 105 del ordenamiento en estudio al establecer

Artículo 105.- Será sancionado con las mismas penas del contrabando, quien:

I Adquiera mercancía extranjera que no sea para su uso personal, la enajene o comercie con ella, sin la documentación que compruebe su legal estancia en el país, o sin el permiso previo de la autoridad federal competente, o sin marbetes tratándose de envases que contengan bebidas alcohólicas

II Tenga en su poder por cualquier título, mercancías extranjeras que no sean para su uso personal, sin la documentación o sin el permiso previo de la autoridad federal competente a que se refiere la fracción anterior, o sin marbetes tratándose de envases que contengan bebidas alcohólicas.

III Ampare con documentación o factura auténtica, mercancía extranjera distinta de la que cubre la documentación expedida.

IV Tenga mercancías extranjeras de tráfico prohibido.

V En su carácter de funcionario o empleado público de la Federación, de los Estados, del Distrito Federal o de Municipios, autorice la internación de algún vehículo, proporcione documentos o placas para su circulación, otorgue matrícula o abanderamiento, cuando la importación del propio vehículo se haya efectuado sin el permiso previo de la autoridad federal competente

VI Tenga en su poder algún vehículo de procedencia extranjera sin comprobar su legal importación o estancia en el país, o sin previa autorización legal, en el caso de automóviles y camiones, cuando se trate de modelos correspondientes a los últimos cinco años

VII. Enajene o adquiera por cualquier título sin autorización legal, vehículos importados temporalmente.

VIII. Enajene o adquiera por cualquier título, vehículos importados definitivamente para transitar en zonas libres o franjas fronterizas, o provisionalmente para circular en las citadas franjas fronterizas, si el adquirente no reside en dichas zonas o franjas.

IX. Retire de la aduana, almacén general de depósito o recinto fiscal o fiscalizado, envases o recipientes que contengan bebidas alcohólicas que no tengan adheridos los marbetes o, en su caso, los precintos a que obligan las disposiciones legales.

X. (Se deroga).

XI. Introduzca mercancías a otro país desde el territorio nacional omitiendo el pago total o parcial de los impuestos al comercio exterior que en ese país correspondan.

La persona que no declare en la aduana a la entrada al país que lleva consigo cantidades en efectivo o en cheques, o una combinación de ambas, superiores al equivalente en la moneda o monedas de que se trate a veinte mil dólares de los Estados Unidos de América se le sancionará con pena de prisión de tres meses a seis años. **En caso de que se dicte sentencia condenatoria por autoridad competente respecto de la comisión del delito a que se refiere este párrafo, el excedente de la cantidad antes mencionada pasará a ser propiedad del fisco federal, excepto que la persona de que se trate demuestre el origen lícito de dichos recursos.**

4.4 PROCESO PENAL POR DELITO DE CONTRABANDO

Para proceder penalmente contra las personas que cometan el delito de contrabando es necesario que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a través de la Administración Local Jurídica de Ingresos dentro de la Circunscripción territorial que le corresponda, con fundamento en las fracciones XVIII y XXII del apartado C del artículo 41 del Reglamento Interior del Servicio de Administración Tributaria, formule ante la representación social la querrela respectiva, independientemente del estado que guarde el Procedimiento Administrativo que en su caso se tenga iniciado, o en su caso se declare que el Fisco Federal a sufrido o pudo sufrir perjuicio, o

formule la declaratoria en el caso de mercancías por las que no deben pagarse impuestos y requieran permiso de autoridad competente, o de mercancías de tráfico prohibido, también es competencia de la Subprocuraduría Fiscal Federal de Investigaciones, de la Procuraduría Fiscal Federal, la denuncia de dicho delito

No se formulará la declaratoria a que se refiere el párrafo anterior, si el monto de la omisión no excede de **\$2,500.00** o del diez por ciento de los impuestos causados, el que resulte mayor. Tampoco se formulará la citada declaratoria si el monto de la omisión no excede del cincuenta y cinco por ciento de los impuestos que deban cubrirse cuando la misma se deba a inexacta clasificación arancelaria por diferencia de criterio en la interpretación de las tarifas contenidas en las leyes de los impuestos generales de importación o exportación, siempre que la descripción, naturaleza y demás características necesarias para la clasificación de las mercancías hayan sido correctamente manifestadas a la autoridad

4.5 PENAS POR EL DELITO DE CONTRABANDO

Las sanciones aplicables para este delito en particular quedan preceptuados en el artículo 104 del Código que se estudia en los siguientes términos

Artículo 104. El delito de contrabando se sancionará con pena de prisión:

I. De tres meses a seis años, si el monto de las contribuciones o de las cuotas compensatorias omitidas, es de hasta N\$100,000 00, respectivamente o, en su caso, la suma de ambas es de hasta N\$150,000 00.

II. De tres a nueve años, si el monto de las contribuciones o de las cuotas compensatorias omitidas, excede de N\$100,000 00, respectivamente o, en su caso, la suma de ambas excede de N\$150,000.00.

III. De tres meses a nueve años, cuando se trate de mercancías cuyo tráfico haya sido prohibido por el Ejecutivo Federal en uso de las facultades señaladas en el segundo párrafo del artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En los demás casos de mercancías de tráfico prohibido, la sanción será de tres a nueve años de prisión.

IV. De tres meses a seis años, cuando no sea posible determinar el monto de las contribuciones o cuotas compensatorias omitidas con motivo del contrabando o cuando se trate de mercancías que requiriendo de permiso de autoridad competente no cuenten con él. Para determinar el valor de las mercancías y el monto de las contribuciones o cuotas compensatorias omitidas, sólo se tomarán en cuenta los daños ocasionados antes del contrabando.

4.6 CONTRABANDO CALIFICADO

En esta conducta pueden también existir circunstancias que acuñen condiciones mas graves para la imposición de la pena, así el artículo 107 del Código Fiscal de la Federación establece. "El delito de contrabando será calificado cuando se cometa."

- I. Con violencia física o moral en las personas.
- II. De noche o por lugar no autorizado para la entrada o salida del país de mercancías.
- III. Ostentándose el autor como funcionario o empleado público
- IV. Usando documentos falsos.

Las calificativas a que se refieren las fracciones III y IV de este artículo, también serán aplicables al delito previsto en el artículo 105 Cuando los delitos a que se refiere este artículo sean calificados, la sanción correspondiente se aumentará de tres meses a tres años de prisión. Si la calificativa constituye otro delito, se aplicarán las reglas de la acumulación

4.7 CATÁLOGO DE ACTOS RELATIVOS AL CONTRABANDO EN LA LEY ADUANERA.

El Contrabando es como ya dijimos, un delito sancionado con pena corporal y sus sanciones van desde los tres meses a nueve años de prisión; sin embargo, la Ley Aduanera establece también sanciones administrativas a las personas que incurran en este tipo de infracciones. El artículo 176 de la Ley Aduanera, también establece un catálogo de los actos relativos al contrabando del tenor siguiente

Artículo 176.- Comete las infracciones relacionadas con la importación y exportación, quien introduzca al país o extraiga de el mercancías, en cualquiera de los siguientes casos.

I. Omitiendo el pago total o parcial de los impuestos al comercio exterior y, en su caso, de las cuotas compensatorias, que deban cubrirse.

II. Sin permiso de las autoridades competentes o sin la firma electrónica en el pedimento que demuestre el descargo total o parcial del permiso antes de realizar los trámites del despacho aduanero o sin cumplir cualesquiera otras regulaciones o restricciones no arancelarias emitidas conforme a la Ley de Comercio Exterior, por razones de seguridad nacional, salud pública, preservación de la flora o fauna, del medio ambiente, de sanidad fitopecuaria o los relativos a Normas Oficiales Mexicanas, compromisos internacionales, requerimientos de orden público o cualquiera otra regulación

III Cuando su importación o exportación esté prohibida.

IV Cuando se ejecuten actos idóneos inequívocamente dirigidos a realizar las operaciones a que se refieren las fracciones anteriores, si estos no se consuman por causas ajenas a la voluntad del agente

V. Cuando se internen mercancías extranjeras procedentes de la franja o región fronteriza al resto del territorio nacional en cualquiera de los casos anteriores.

VI Cuando se extraigan o se pretendan extraer mercancías de recintos fiscales o fiscalizados sin que hayan sido entregadas legalmente por la autoridad o por las personas autorizadas para ello.

Al igual que en el Código Fiscal de la Federación la Ley Aduanera establece un elenco de infracciones relativas a la presunción del contrabando las cuales se encuentran contempladas en el siguiente artículo de la Ley de la materia

Artículo 177. Se presumen cometidas las infracciones establecidas por el artículo 176 de esta Ley, cuando:

I. Se descarguen subrepticamente mercancías extranjeras de los medios de transporte, aun cuando sean de rancho o abastecimiento

II. Una aeronave con mercancías extranjeras aterrice en lugar no autorizado para el tráfico internacional, salvo caso de fuerza mayor,

así como cuando se efectúe un transbordo entre dos aeronaves con mercancía extranjera, sin haber cumplido los requisitos previstos en el artículo 13 de esta Ley.

III. Las mercancías extranjeras en tránsito internacional por territorio nacional, se desvíen de las rutas fiscales determinadas por la Secretaría.

IV. Se introduzcan o extraigan del país mercancías ocultas o con artificio tal que su naturaleza pueda pasar inadvertida, si su importación o exportación está prohibida o restringida o por la misma deban pagarse los impuestos al comercio exterior.

V. Se introduzcan al país mercancías o las extraigan del mismo por lugar no autorizado.

VI. Se encuentren en la franja o región fronteriza del país, mercancías que en los términos de la fracción XX del artículo 144 de esta Ley, deban llevar marbetes o sellos y no los tengan.

VII. Se encuentren fuera de la franja o región fronteriza del país, mercancías que lleven los marbetes o sellos a que se refiere la fracción XX del artículo 144 de esta Ley.

VIII. Tratándose de mercancías susceptibles de ser identificadas individualmente, no se consigne en el pedimento, en la factura, en el documento de embarque o en relación que en su caso se haya anexado al pedimento, los números de serie, parte, marca, modelo o, en su defecto, las especificaciones técnicas o comerciales necesarias para identificar las mercancías y distinguirlas de otras similares, cuando dichos datos existan. Esta presunción no será aplicable en los casos de exportación, salvo tratándose de mercancías importadas temporalmente que retornen en el mismo estado o que se hubieran importado en los términos del artículo 86 de esta Ley.

IX. Se exhiban para su venta mercancías extranjeras sin estar importadas definitivamente o sujetas al régimen de depósito fiscal, con excepción de las muestras o muestrarios destinados a dar a conocer mercancías que se hubieran importado temporalmente.

X. Las mercancías extranjeras destinadas al régimen de depósito fiscal no arriben en el plazo autorizado al almacén general de depósito o a los locales autorizados.

XI - Cuando en el retorno o exportación de mercancías, el resultado del mecanismo de selección aleatoria hubiera determinado reconocimiento aduanero, y no se pueda llevar a cabo éste por no encontrarse las mercancías en el lugar señalado para tal efecto.

4.8 SANCIONES ADMINISTRATIVAS AL CONTRABANDO

Las infracciones cometidas en estos supuestos implican también que cuando son detectadas por las Autoridades Aduaneras, se levante el Acta de inicio del Procedimiento Administrativo en Materia Aduanera, para que se demuestre si es el caso la legal estancia, tenencia o posesión de las mercancías introducidas en estas condiciones a territorio nacional, por lo cual, cuando no se acredita con la documentación exhibida durante la substanciación del Procedimiento Administrativo en Materia Aduanera, que no están legalmente en el país, se procede a aplicar independientemente de las de carácter penal, las sanciones establecidas en el artículo 178 de la Ley Aduanera cuyo texto transcribimos en forma íntegra para mayor referencia

Artículo 178 Se aplicarán las siguientes sanciones a quien cometa las infracciones establecidas por el artículo 176 de esta Ley.

I. Multa del 130% al 150% de los impuestos al comercio exterior omitidos, cuando no se haya cubierto lo que correspondía pagar.

Cuando la infracción a que se refiere esta fracción sea cometida por pasajeros, se impondrá una multa del 100% al 300% del valor comercial de las mercancías, salvo que se haya ejercido la opción a que se refiere la fracción I del artículo 50 de esta Ley, en cuyo caso, la multa será del 70% al 100% de dicho valor comercial.

II Multa del 30% al 50% del valor comercial de los vehículos, cuando no se haya obtenido el permiso de la autoridad competente.

III Multa del 70% al 100% del valor comercial de las mercancías, cuando su importación o exportación esté prohibida

IV. Siempre que no se trate de vehículos, multa del 70% al 100% del valor comercial de las mercancías cuando no se compruebe el cumplimiento de regulaciones y restricciones no arancelarias, inclusive las cuotas compensatorias

En el supuesto del párrafo anterior, el infractor podrá cumplir con la regulación y restricción no arancelaria dentro de los treinta días

siguientes a la notificación del inicio del procedimiento administrativo en materia aduanera. De no hacerlo, las mercancías pasarán a ser propiedad del Fisco Federal.

V. Multa del 100% al 150% del valor comercial de las mercancías declaradas, a la mencionada en la fracción VI del artículo 176 de esta Ley.

VI.- Multa equivalente del 5% al 10% del valor comercial de las mercancías en caso de exportación y, del 50% al 70% del impuesto general de importación que habría tenido que cubrirse si la importación fuera definitiva, en caso de retorno, cuando se trate de los supuestos a que se refiere la fracción XI del artículo 177 de esta Ley.

Las mercancías además pasarán a ser propiedad del Fisco Federal en los casos previstos en las fracciones II y III de este artículo, así como cuando no se acredite con la documentación aduanal correspondiente que se sometieron a los trámites previstos en esta Ley para su introducción al territorio nacional. Se considera que se encuentran dentro de este último supuesto, las mercancías que se presenten ante el mecanismo de selección aleatoria sin pedimento, cuando este sea exigible, o con un pedimento que no corresponda para realizar el despacho de las mismas, salvo que se demuestre que el pago correspondiente se efectuó con anterioridad a la presentación de las mercancías, en cuyo caso, únicamente se incurrirá en la sanción prevista en la fracción V del artículo 185 de esta Ley.

Cuando exista imposibilidad material para que las mercancías pasen a ser propiedad del Fisco Federal, el infractor deberá pagar adicionalmente a la multa, el importe del valor comercial de las mercancías en territorio nacional al momento de su aplicación.

CAPÍTULO TERCERO

ACTO ADMINISTRATIVO, PROCESO ADMINISTRATIVO Y PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SU METODOLOGÍA, EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO EN MATERIA ADUANERA Y SU SUBSTANCIACIÓN.

I. EL ACTO ADMINISTRATIVO

Antes bien, para recorrer el ensanchado mundo del Proceso Administrativo y el Procedimiento Administrativo, nos es menester, conformar conceptos previos tales como el ACTO ADMINISTRATIVO, el cual encuentra su definición en la doctrina del Derecho Administrativo. Nos referimos en lo concreto al acto que consideramos típico de la administración, con lo cual no queremos decir como dice Don Miguel Acosta Romero, que abarque en forma absoluta a todos los actos realizados por esta.

El Acto Administrativo es una especie del género acto jurídico, sobre éste se han ensayado numerosas clasificaciones y así se dice, en general acto jurídico es la manifestación de la voluntad, que tiene por objeto producir consecuencias de derecho y se le distingue del hecho jurídico en que este puede ser de naturaleza o del hombre, pero en el último caso, sin buscar la consecuencia de derecho ²³

Desde un punto de vista muy general, el acto administrativo puede abarcar tantos actos o hechos materiales, como actos o hechos jurídicos. Como especie del acto jurídico, el acto administrativo, tiene ciertas características que lo distinguen de los otros actos civiles, penales, laborales o mercantiles, los cuales trataremos de precisar más adelante, aclarando que el hecho de hablar sobre el acto administrativo no quiere decir que éste sea realizado absolutamente por todos los órganos centralizados o descentralizados del Estado.

El acto Administrativo es una manifestación unilateral y externa de voluntad, que expresa una decisión de una autoridad administrativa competente, en ejercicio de la potestad pública. Esta

²³ Acosta Romero, Miguel - Teoría General del Derecho Administrativo, Editorial Porrúa, S.A., México 1983, pp 375 y subsiguientes

decisión crea, reconoce, modifica, transmite, declara o extingue derecho u obligaciones, es generalmente ejecutivo y se propone satisfacer el interés general.²⁹

No comulgamos en todo con la concepción de Acto Administrativo anteriormente transcrita, cuando se dice que es un acto unilateral de la voluntad por parte de la autoridad que lo ejecuta; toda vez que el mismo es derivado de una ley y a su vez, de un proceso de creación de la norma jurídica a través del cual las personas encargadas de realizarla, tienen el mandato otorgado a través del sufragio popular; (aun y cuando esta teoría este cimentada en el de la ficción jurídica) por lo tanto, dicho acto de voluntad resulta plurilateral y en su momento bilateral, cuando se conforma a través de la creación de la norma jurídica; tan es así, que las autoridades federales y locales, en su ámbito de competencia únicamente podrán realizar las funciones que tienen expresamente señaladas por la Constitución y por las demás leyes, las cuales dan legitimidad al acto de autoridad y de no ser así se estaría en presencia de un acto arbitrario nulo de pleno derecho violatorio de los artículos 14 y 16 de la Constitución Federal; por lo demás, creemos que le asiste completa razón al maestro Acosta Romero, al evidenciar situaciones de derecho cuando se crea un acto administrativo y que son inherentes a la voluntad tanto individual como colectiva de nuestro país.

El maestro Alfonso Nava Negrete, en forma más específica indica que Acto Administrativo **es el Acto que realiza la Autoridad Administrativa, el mismo expresa la voluntad de la Autoridad Administrativa, creando situaciones jurídicas individuales, a través de las cuales se trata de satisfacer las necesidades de la colectividad o la comunidad.** A veces, las autoridades legislativas o las judiciales realizan también el acto administrativo, cumpliendo funciones de autoridad administrativa³⁰.

²⁹ *Ibíd.*, p. 376 y 377

³⁰ No obstante lo anterior, el mayor número de tratadistas consultados para este apartado, coincidían en quejarse de que no existía una Ley o un Código Federal para el Procedimiento Administrativo; desafortunadamente, con fecha 4 de agosto de 1994, fue publicado en el Diario Oficial de la Federación la Ley Federal del Procedimiento Administrativo, la cual regula los actos, procedimientos y resoluciones de la Administración Pública Federal centralizada, y decimos desafortunadamente, porque la misma no prevé ningún concepto de acto administrativo, asimismo, dicha ley **no es aplicable a las materias de carácter fiscal, financiero, responsabilidades de los servidores públicos, electoral, justicia agraria y laboral, ni al Ministerio Público en ejercicio de sus funciones constitucionales.** En relación con las materias de competencia económica y prácticas desleales de comercio internacional, únicamente les será aplicable el artículo 4 A de esa Ley.

A mayor abundamiento la ley en cita determina que sólo queda excluida la materia fiscal tratándose de las contribuciones y los accesorios que deriven directamente de aquéllas, lo que implica que esta ley no será aplicable en el Procedimiento Administrativo en Materia Aduanera

Asimismo, dicho cuerpo normativo establece en su artículo 3º el catálogo de requisitos que deberían tener los actos administrativos, de la siguiente manera:

ARTÍCULO 3.- Son elementos y requisitos del acto administrativo:

La doctrina Administrativa ha considerado que son elementos del acto administrativo los siguientes **SUJETO, MANIFESTACIÓN EXTERNA DE VOLUNTAD, OBJETO Y FORMA.**

EL SUJETO DEL ACTO ADMINISTRATIVO

Siempre es un órgano de la Administración Pública. Puede decirse que en la relación jurídica administrativa existen siempre dos o más sujetos:

- a) **El sujeto Activo**, que en este caso es el órgano administrativo creador del acto, y
- b) **Los sujetos pasivos**, que son aquellos a quienes va dirigido o quienes ejecutan el acto administrativo, y que pueden ser otros entes públicos, personas jurídicas colectivas, o el individuo en lo personal.

Los Requisitos del sujeto activo del acto administrativo es que debe ser competente

El órgano de la Administración que crea el acto administrativo se ha considerado que debe tener competencia para ello. Se entiende por competencia la facultad para realizar determinados actos³¹, que atribuye a los órganos de la Administración Pública el orden jurídico. La competencia siempre debe ser otorgada por un acto legislativo material a través de una Ley expedida por el Congreso o

-
- I Ser expedido por órgano competente, a través de servidor público, y en caso de que dicho órgano fuere colegiado, reúna las formalidades de la ley o decreto para emitirlo;
 - II Tener objeto que pueda ser materia del mismo; determinado o determinable, preciso en cuanto a las circunstancias de tiempo y lugar, y previsto por la ley;
 - III Cumplir con la finalidad de interés público regulado por las normas en que se concreta, sin que puedan perseguirse otros fines distintos;
 - IV Hacer constar por escrito y con la firma autógrafa de la autoridad que lo expida, salvo en aquellos casos en que la ley autorice otra forma de expedición,
 - V Estar fundado y motivado;
 - VI (Se deroga)
 - VII. Ser expedido sujetándose a las disposiciones relativas al procedimiento administrativo previstas en esta Ley,
 - VIII. Ser expedido sin que medie error sobre el objeto, causa o motivo, o sobre el fin del acto,
 - IX Ser expedido sin que medie dolo o violencia en su emisión,
 - X Mencionar el órgano del cual emana;
 - XI (Se deroga)
 - XII Ser expedido sin que medie error respecto a la referencia específica de identificación del expediente, documentos o nombre completo de las personas;
 - XIII Ser expedido señalando lugar y fecha de emisión;
 - XIV Tratándose de actos administrativos deban notificarse deberá hacerse mención de la oficina en que se encuentra y puede ser consultado el expediente respectivo;
 - XV Tratándose de actos administrativos recurribles deberá hacerse mención de los recursos que procedan, y
 - XVI Ser expedido decidiendo expresamente todos los puntos propuestos por las partes o establecidos por la ley

a través de un Reglamento expedido por el Ejecutivo dentro de su esfera de atribuciones. Sin embargo, dice nuestro maestro Acosta Romero, hay casos en la práctica Administrativa, en que se otorga competencia por medio de Acuerdos o Decretos del Ejecutivo.

El Primer Tribunal Colegiado del Primer Circuito a sustentado la tesis jurisprudencial visible con el rubro "FACULTADES IMPLICITAS Y EXPLICITAS. MULTAS", Séptima Epoca publicada en el semanario Judicial de la Federación, tomo 145-150 sexta parte, de los Tribunales Colegiados de Circuito, en el cual se avisora el criterio amplio de la forma en que los actos de Autoridad Administrativa, deben de estar debidamente fundados, en cuanto a la competencia, como en cuanto al fondo, misma que nos permitimos transcribir a continuación.

RUBRO: FACULTADES IMPLICITAS Y EXPLICITAS. MULTAS.

En un sistema constitucional como el nuestro, de facultades específicamente otorgadas a las autoridades, de manera que sólo pueden hacer lo que la ley les permite, a diferencia del particular, que puede hacer todo lo que la ley no le prohíbe, se debe estimar que las autoridades, para actuar con competencia en términos del artículo 16 constitucional al causar perjuicios o molestias a los particulares, deben actuar con facultades legales que les hayan sido otorgadas en la Constitución o en alguna ley. Por una parte, si hay cierto tipo de facultades que se otorgan en forma genérica, de manera que las autoridades no pueden actuar fuera de los fines, objetivos y materia que se les señalan, pero que al mismo tiempo, por la naturaleza misma de la facultad otorgada, resulta imposible que la propia Constitución contenga todos los elementos y matices de la facultad otorgada, y en estos casos, se deben estimar constitucionalmente otorgadas todas las facultades implícitas en las expresamente otorgadas, entendiendo por implícitas aquellas facultades sin las cuales sería nugatorio, o estéril, o se vería sustancialmente mermada la facultad que expresamente se otorgó. Y, aun tratándose de las facultades legislativas del Congreso, por ejemplo, que están sólo sucintamente enunciadas en el artículo 73 constitucional, la doctrina ha dicho que si el fin de la ley es legítimo, y si está dentro de los objetivos señalados en la Constitución, y los medios escogidos en la ley son claramente adecuados para alcanzar esos objetivos, y además no sólo no están prohibidos, sino que son compatibles con la letra y el espíritu de la

¹¹ *Ibíd*em pags 380 y ss.

Constitución, esa ley es constitucional. Pero hay otros campos en los que las facultades se otorgan en forma restrictiva, de manera que no puede hablarse ahí de facultades implícitas, y sólo se puede admitir que se ejerciten las facultades expresa y limitativamente otorgadas. Es el caso de las normas que imponen cargas fiscales, reconocido en el artículo 11 del Código Fiscal de la Federación y emanado primordialmente de la fracción IV del artículo 31 constitucional, conforme a la cual ningún cobro se puede hacer por la vía económico-coactiva ni aplicarse ninguna otra sanción a un particular, sin acudir a los tribunales previamente establecidos (como excepción a lo dispuesto en el artículo 14 constitucional), si no está claramente determinado en una ley, sin que las autoridades administrativas puedan ampliarse sus facultades al respecto por razones de interés público, o de conveniencia en el ejercicio de sus facultades, ni por ningunas otras. En el caso de las multas y sanciones administrativas se está, evidentemente en la segunda hipótesis de las examinadas, y las facultades para imponer sanciones, así como las sanciones mismas y las hipótesis en que procede su aplicación, deben estar expresa y explícitamente enunciadas en la ley, sin que se pueda ampliar ni facultades, ni sanciones, ni hipótesis de infracción, ni por analogía, ni por mayoría de razón, ni porque indebidamente se estime que el que puede lo más debe poder lo menos....

En cuanto a la diferencia competencial que existe para realizar actos administrativos por parte de las autoridades encargadas de ejecutarlos y las autoridades judiciales, existe una muy importante que ha quedado sensiblemente diferenciada en la tesis jurisprudencial de la séptima época que a continuación se transcribe, visible en la página 48 del Semanario Judicial de la Federación, tomo 64, de los Tribunales Colegiados de Circuito, que aunque vieja dejó sentado el criterio para delimitar la competencia de las autoridades judiciales y administrativas en materia de comercio exterior.

RUBRO: IMPORTACION Y EXPORTACION. INFRACCIONES ADMINISTRATIVAS Y PROCESOS JUDICIALES.

Conforme al artículo 554 del Código Aduanero, es de la competencia exclusiva de las autoridades del ramo de aduanas declarar que se ha cometido una infracción a la leyes del orden fiscal, imponer las multas y determinar el destino que deba darse a las mercancías, y los jueces que

conozcan de procesos por infracciones a dicho Código respetarán escrupulosamente las declaraciones administrativas, que no podrán ser modificadas o revocadas en la sentencia judicial. Y conforme al artículo 14 constitucional, de jerarquía superior al Código Aduanero, nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales. Ahora bien, para conciliar ambos textos legales, de acuerdo con su jerarquía, se tiene que concluir, necesariamente, que los jueces penales no pueden hacer, en los casos de que se trate, es modificar o revocar resoluciones fiscales, anulando las que en ese ámbito dicten las autoridades, ya que tales resoluciones deberán ser combatidas, en todo caso, por otros medios legales. Pero de ninguna manera podría aceptarse que en lo que respecta a la determinación de la responsabilidad penal a de la comprobación del cuerpo del delito, los jueces penales estén obligados a estimar escrupulosamente ciertas las determinación de conductas positivas o negativas que pudieran traer aparejada una responsabilidad penal, pues ello equivaldría a que tales jueces abdicaran de su facultad constitucional para dejarla en manos de la autoridad fiscal. En consecuencia, para determinar si ciertos hechos o si cierta conducta está probada o no, los jueces penales tienen plena facultad constitucional para juzgar libremente, sin tenerse que sujetar en forma alguna a los hechos y conductas apreciados por la autoridad fiscal (salvo lo relativo a condiciones de procedibilidad). Por otra parte, conducta positiva u omisa que tipifica un delito puede tener características en partes iguales y en partes diferentes a la conducta que sólo tipifica una infracción administrativa. Y en este aspecto, el juez penal tiene plena libertad de justicia para apreciar si están probados o no, los actos u omisiones que puedan tipificar el delito. Y la cosa juzgada que sobre tales actos establezca, no puede ser desconocida en forma alguna por la autoridad fiscal, ya que el juez tiene facultad constitucional directa para juzgar sobre las circunstancias que pueden motivar la privación de libertad, propiedades y posesiones de un ciudadano. De manera que si el juez penal encuentra que cierta conducta no está probada, o que cierta conducta sí lo está, en relación con la sentencia penal, la autoridad fiscal, en cuanto a esa conducta sea coincidente para la determinación de la infracción administrativa, no puede desconocer la cosa juzgada judicial, para privar al ciudadano afectado de sus propiedades o posesiones burlando lo establecido por los tribunales constitucionales

competentes, pues ello vendría a burlar la garantía constitucional, permitiendo que un ciudadano fuese privado de sus propiedades o posesiones, no sólo sin juicio ante los tribunales, sino en otra de lo establecido por ellos

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO

Precedente

Amparo en revisión 644/73. Guillermo Gorozpe Hernández 22 de abril de 1974 Unanimidad de votos Ponente Guillermo Guzmán Orozco.

La competencia siempre es constitutiva del órgano administrativo. En un Estado de Derecho no se concibe la existencia de un órgano administrativo sin competencia, como efecto de que ésta es constitutiva del órgano, la misma no se puede renunciar ni declinar, sino que, por el contrario, su ejercicio debe limitarse a los términos establecidos por la ley y el interés público; asimismo, la competencia puede ser delegada en aquellos casos que lo permita la ley. Según la teoría, pueden delegarse facultades vinculadas o reglamentadas, más no así las discrecionales, sin embargo, nuestra legislación permite que se deleguen en ciertos casos estas últimas. Se llama avocación cuando el funcionario superior asume las funciones que normalmente corresponden al inferior. La avocación y la delegación según Acosta Romero son excepciones al principio de que la competencia no se prorrogue. En este sentido, y en nuestra opinión podemos decir que, el principio de la avocación no concurre en materia fiscal, según el criterio jurisprudencial anteriormente señalado ya que este principio de la avocación se rige por el principio de que el que puede lo más puede lo menos, así, la avocación como principio competencial de la autoridad no integra la materia que tratamos, y por ende, el principio no sería extensivo cuando autoridades más allá de sus facultades determinadas emitieran algún acto administrativo.

En la doctrina se establece diferencia entre la delegación de competencia, que trata de modificar el orden de las competencias entre las autoridades administrativas transfiriendo la competencia de una a la otra, y la delegación de firma que pretende solamente descargar al delegante de una parte de su actividad material, como lo es evidentemente el firmar miles de oficios diariamente, situación que pone de relieve el análisis dérmico y carente de fundamentos jurídicos sustentables.

Uno de los factores que señala el insigne maestro Gabino Fraga respecto de la competencia del acto administrativo, es que éste requiere manifestarse siempre previo texto consagrado en la ley para que pueda existir, mientras que en el derecho privado la capacidad es la regla y la incapacidad la

excepción; por tanto, en el derecho administrativo rige el principio inverso, y decimos por tanto, como sinónimo de consecuencia, derivado del texto del artículo 124 de la Carta Magna el cual establece

"Artículo 124.- Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los Funcionarios Federales se entienden reservadas a los Estados".

Es interesante la interpretación que sobre el citado texto adoctrina el maestro Gutiérrez y González, ya que en el mismo se encuentra el principio de legalidad de todos los actos administrativos, y en esas tesis la conformación de las cualidades que reviste el sentido expreso y tácito con el que se deben conducir las autoridades en el desempeño de sus facultades

No menos interesante resulta la interpretación del maestro Gabino Fraga al deducir que los órganos administrativos al realizar multitud de actos que afectan intereses particulares, se hace necesario que esos intereses se encuentren garantizados contra la arbitrariedad. La única forma de garantía es la exigencia de una ley que autorice la actuación del poder público.

En razón de la competencia, los órganos del Estado y las unidades administrativas, pueden clasificarse en federales, locales y municipales. También se les denomina desde el punto de vista de la diferencia de la jerarquía que entre sí tienen; y en ese carácter le llaman división de competencia por grado.

Otro criterio para dividir la competencia es por la materia. En este caso atiende al espíritu con el cual la ley orgánica de la administración pública federal constituye las ramas de la administración pública federal que deben de ser atendidas ya por Secretarías de Estado ya por sectorización de las mismas. Al respecto, consideramos que la competencia por materia atiende principalmente a modelos diferenciados de la actividad jurisdiccional, puesto que en la misma se establece el principio competencial otorgado mediante la ley respectiva a las instancias especializadas en uno u otro rubro, por lo tanto, el mimetismo legislativo cobra mayor significado en este orden teórico.

LA MANIFESTACIÓN EXTERNA DE LA VOLUNTAD.

Tal como lo indicamos al inicio de este capítulo algunos tratadistas como al que hemos seguido para el desarrollo de este apartado (Acosta Romero) indican que la manifestación externa de la voluntad en el acto administrativo resulta ser de índole unilateral, situación de la cual nosotros no compartimos dicha requisitoria para la existencia del acto administrativo en virtud de las siguientes consideraciones:

Dentro de la teoría de la ficción jurídica se tiene cierta representatividad para aquellas personas físicas o morales que encuadran dentro de las hipótesis previstas en la norma jurídica, así la facultad de iniciativa de leyes corresponde en el ámbito federal a los diputados y senadores al Congreso de la Unión, así como también al Ejecutivo Federal con la aprobación de aquellos. En este sentido sostenemos que el acto administrativo no constituye en el fondo un acto unilateral, puesto que al ser emitida la norma de donde necesariamente tienen que partir dichos actos de una ley previamente confeccionada por representantes de los gobernados ante el Congreso, deviene ser un acto intrínsecamente plurilateral, toda vez que concurren para la elaboración de la norma distintas voluntades tendientes a crear efectivamente situaciones de derecho que de otra forma no podrían tener validez y en su caso existencia.

Por otra parte, independientemente de la unilateralidad o plurilateralidad con la que hemos apuntado debe sustentarse el acto administrativo, existen en este sentido cuatro condiciones con las cuales se debe observar el proceso volitivo del órgano administrativo que está actuando como tal, cuando se trata de la exteriorización perceptible y objetiva del acto; a saber a) Expresión en los términos previstos en la ley, b) carencia de vicio, error, dolo, violencia etc., en su emisión, c) encontrarse dentro de las facultades del órgano y d) Ser espontánea y libre

OBJETO DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

Según el tratadista Miguel Acosta Romero existen un objeto directo y un objeto indirecto, el primero se construye a la creación, transmisión, modificación, reconocimiento o extinción de derechos y obligaciones dentro de la actividad del órgano administrativo y en la materia en la que tiene competencia; en tanto que el segundo entraña la actividad del órgano del Estado, así como la de cumplir con sus cometidos ejerciendo la potestad pública que tiene encomendada.

El objeto debe reunir, de acuerdo con la mayoría de opiniones, los siguientes tres requisitos.

- Debe ser posible física y jurídicamente,
- Debe ser lícito,
- Debe ser realizado dentro de las facultades que le otorga la competencia al órgano administrativo que lo emite.

5 - Forma del acto administrativo

La forma constituye la manifestación material, objetiva en que se plasma el acto administrativo. La misma puede adoptar diversas formas la más común es la escrita como lo son los acuerdos, decretos, oficios, circulares, memorándums, telegramas, etc , que se expresan a través de la escritura; también puede adoptar la forma verbal y la técnico mecánico.

6.- Extinción del acto administrativo.

Puede extinguirse por dos medios, normales y anormales. En los primeros se extingue el acto mediante el cumplimiento voluntario y la realización de todas aquellas operaciones para cumplir con el mismo por parte de los órganos internos de la administración y también por parte de los particulares, en este caso el acto administrativo se cumple y se extingue precisamente por la realización de su objeto, en los segundos puede extinguirse por una serie de procedimientos en los cuales existe una transmutación, algún impedimento para su realización o una circunstancia que amenace con modificar el acto en uno ineficaz tales como:

- La revocación administrativa;
- rescisión;
- prescripción;
- caducidad;
- término y condición;
- renuncia de derechos;
- irregularidades e ineficacias del acto administrativo; y
- extinción por decisiones dictadas en recursos administrativos previstos en la ley o en procesos ante tribunales administrativos y federales.

2. PROCESO Y PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO, SU METODOLOGÍA

El proceso es judicial o jurisdiccional cuando lo realizan los órganos jurisdiccionales; es decir, serán procesos los que realizan los órganos del poder judicial y ante aquellos órganos de poder administrativo que solucionan conflictos. Proceso en general significa un conjunto de actos, acontecimientos, realizaciones del ser, que se suceden a través del tiempo y que mantienen entre sí determinadas relaciones que les dan unidad; aplicado al acto administrativo, debemos pensar si efectivamente este debe realizarse conforme a un proceso o a un procedimiento.

Para Calamandrei el proceso es una serie de actos coordinados y regulados por el Derecho Procesal, a través de los cuales se verifica el ejercicio de la jurisdicción. Para nosotros es el conjunto de determinadas funciones delegadas por la Constitución a los funcionarios del poder judicial para resolver y dirimir controversias mediante la emisión de una sentencia.

Existe duda respecto de que si el acto administrativo se encuentra orientado en su vida jurídica a una serie de actos en los que se constituye o constituya el acto administrativo, a nuestro parecer, se tiene que el proceso administrativo es el continente y el procedimiento administrativo es el contenido, así, se supone que el hecho y acto jurídico son ligados por la norma fundamental en su desarrollo y extinción; sin embargo, la implementación del acto se ve sustraído por el procedimiento que debe observar la administración u órgano en la emisión de éstos, puesto que de considerarse anhelos constitucionales los principios fundatorios de la competencia (requisito de existencia en el ejercicio), debe observarse que en la fuente de la norma como lo es en nuestro derecho positivo la ley, encuentra su cabal significación en dirigirse a la realidad jurídica como un presupuesto de proceso y en tanto sus secuelas orientadas (requisitos de validez) a condensar el acto administrativo en uno objetivamente válido.

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

Gracias al dispositivo constitucional consagrado en el artículo 16 podemos referenciar actividades constitucionalmente presupuestadas para este tema. Por procedimiento se entiende un conjunto de actos realizados conforme a ciertas normas para producir un acto. Vemos que la diferencia entre proceso y procedimiento consiste en que en uno hay unidades y se busca como finalidad la solución de un conflicto, y el otro es un conjunto de actos con cierta unidad y finalidad, pero que en realidad no buscan la solución de un conflicto, sino la realización de un determinado acto.

Según algunos tratadistas en el procedimiento administrativo no hay partes contrapuestas como si en el proceso, sino que hay una relación entre la administración y el destinatario, para otros lo constituyen los trámites y formalidades que debe de observar la administración, para resolver las reclamaciones que los particulares formulen.

El maestro Gabino Fraga indica que el conjunto de formalidades y actos que preceden y preparan el acto administrativo es lo que constituye el procedimiento administrativo, de la misma

manera que las vías de producción del acto legislativo y de la sentencia judicial forman respectivamente el procedimiento legislativo y el procedimiento judicial.

Para el maestro Acosta Romero el procedimiento administrativo es todo el conjunto de actos señalados en la ley, para la producción del acto administrativo (procedimiento previo), así como la ejecución voluntaria y la ejecución forzosa, ya sean internas o externas.

Nosotros creemos que el procedimiento administrativo son los mecanismos derivados de la ley que tienden a crear circunstancias específicas de derecho asociadas al ámbito vinculativo de los gobernados con el Estado para una multitud de fines, así como de éste con sus diferentes órganos

La ley del procedimiento administrativo constituye una de las más lamentables actividades legislativas que se hayan suscitado en fechas recientes, toda vez que al excluir a la materia fiscal de su contenido limita el principio de unidad jurídica federal con el cual se desvía el fin de la propia ley. Sin embargo consideramos en cierta medida afortunada dicha circunstancia en virtud de que el Código Fiscal de la Federación contempla con sus peculiaridades los procedimientos y procesos vinculados con la materia exactora, así, se puede contemplar una división de procedimientos atendiendo a la materia a la que está ligada.

Comenta en su multiferida obra el maestro Acosta Romero que la exposición de motivos de la ley de procedimiento administrativo española, del 17 de julio de 1958 define el procedimiento administrativo como: "Cauce formal de la serie de actos en que se concreta la actuación administrativa para la realización de un fin", indicando que coinciden los autores en que el procedimiento administrativo es el conjunto de actos que realiza la administración, bien para producir otro acto administrativo, o bien para lograr su ejecución. En opinión del ilustre tratadista existe procedimiento interno que es el que se da en todo el conjunto de actos que realiza la administración, en su ámbito meramente de gestión administrativa entre sus órganos, sin interferir la esfera de los particulares y podrá ser a su vez previo, si es anterior a una decisión, o resolución y posterior de ejecución, que también puede ser interno o externo; asimismo señala que existe un procedimiento externo el cual será el que interfiera en la esfera jurídica de los particulares en mayor o en menor grado.

FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO

Las formalidades esenciales del procedimiento serán aquellas que otorgue cada ley o cada reglamento al particular en relación a los actos que la afectan. Las formalidades esenciales del

procedimiento deben reunir los requisitos mínimos que señale la ley o el reglamento para que se pueda realizar el acto, así como cumplir con los requisitos indispensables en la esfera jurídica del particular para que nazca el acto administrativo. Al respecto existe una tesis jurisprudencial visible en la página 133 del semanario judicial de la federación, tomo II, diciembre de 1995, de la Novena Época, que a la letra dice

FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO. SON LAS QUE GARANTIZAN UNA ADECUADA Y OPORTUNA DEFENSA PREVIA AL ACTO PRIVATIVO.

La garantía de audiencia establecida por el artículo 14 constitucional consiste en otorgar al gobernado la oportunidad de defensa previamente al acto privativo de la vida, libertad, propiedad, posesiones o derechos, y su debido respeto impone a las autoridades, entre otras obligaciones, la de que en el juicio que se siga "se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento". Estas son las que resultan necesarias para garantizar la defensa adecuada antes del acto de privación y que, de manera genérica, se traducen en los siguientes requisitos: 1) La notificación del inicio del procedimiento y sus consecuencias; 2) La oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa, 3) La oportunidad de alegar, y 4) El dictado de una resolución que dirima las cuestiones debatidas. De no respetarse estos requisitos, se dejaría de cumplir con el fin de la garantía de audiencia, que es evitar la indefensión del afectado.

Precedente:

Amparo directo en revisión 2961/90. Ópticas Devlyn del Norte, S.A. 12 de marzo de 1992. Unanimidad de diecinueve votos. Ponente. Mariano Azuela Guitrón. Secretaria: Ma. Estela Ferrer Mac Gregor Poisot.

Amparo directo en revisión 1080/91. Guillermo Cota López. 4 de marzo de 1993. Unanimidad de dieciséis votos. Ponente. Juan Díaz Romero. Secretaria: Adriana Campuzano de Ortiz.

Amparo directo en revisión 5113/90. Héctor Salgado Aguilera. 8 de septiembre de 1994. Unanimidad de diecisiete votos. Ponente. Juan Díaz Romero. Secretario: Raúl Alberto Pérez Castillo.

Amparo directo en revisión 933/94. Blit, S.A. 20 de marzo de 1995. Mayoría de nueve votos. Ponente. Mariano Azuela Guitrón. Secretaria: Ma. Estela Ferrer Mac Gregor Poisot.

Amparo directo en revisión 1694/94. María Eugenia Espinosa Mora. 10 de abril de 1995. Unanimidad de nueve votos. Ponente: Mariano Azuela Gúitrón. Secretaría. Ma. Estela Ferrer Mac Gregor Poisot.³²

Las violaciones esenciales al procedimiento, no son exclusivamente realizadas por las autoridades administrativas, también en este campo es bien sabida la violación que sobre formalidades en el procedimiento comete la autoridad judicial, lo cual constituye una visión del mundo jurídico en el que se desarrollan los actos administrativos, bastante más extensa de la que podemos analizar, puesto que es facultad y deber de las autoridades administrativas recurrir los actos de las autoridades jurisdiccionales que hayan parado perjuicio en la resolución respectiva y así, estamos frente a una relación ya no de supra a subordinación como debería establecerse en el mecanismo lógico y constitucional de las actuaciones administrativas, sino en un bloque segmentado en el que resurge una postura de igualdad entre el ente administrativo y los particulares, lo cual a quedado sentado en la siguiente tesis jurisprudencial, la cual puede ser localizada, como Instancia de los Tribunales Colegiados de Circuito, en el semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, de la Novena Epoca, Tesis: XXI.2o.3 A, Tomo I, Mayo de 1995, Página 415.

VIOLACIONES A LAS FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO, COMO PRESUPUESTO PARA LA PROCEDENCIA DEL RECURSO DE REVISION FISCAL, INTERPUESTO POR LA SECRETARIA DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO.

Cuando la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, interpone recurso de revisión fiscal contra las resoluciones pronunciadas por las Salas Regionales del Tribunal Fiscal de la Federación, aduciendo violaciones a las formalidades esenciales del procedimiento, atento a lo dispuesto en el artículo 248, párrafo cuarto, del Código Fiscal de la Federación, para la procedencia del recurso hecho valer, el Tribunal Colegiado de Circuito que conozca del mismo, debe cerciorarse de que en el juicio natural

³² El Tribunal Pleno en su sesión privada celebrada el veintitrés de noviembre de 1995, por unanimidad de once votos de los ministros: presidente José Vicente Aguinaco Alemán, Sergio Salvador Aguirre Angulano, Mariano Azuela Gúitrón, Juventino V. Castro y Castro, Juan Díaz Romero, Genaro David Góngora Pimentel, José de Jesús Gudiño Pelayo, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Humberto Román Palacios, Olga María Sánchez Cordero y Juan N. Silva Meza; aprobó, con el número 47/1995 (9a.) la tesis de jurisprudencia que antecede; y determinó que las votaciones de los precedentes son idóneas para integrarla. México, Distrito Federal, a veintitrés de noviembre de mil novecientos noventa y cinco.

efectivamente las violaciones se cometieron a las formalidades esenciales del procedimiento sea, porque en el desarrollo de sus distintas fases, se hayan infringido las disposiciones que rigen el emplazamiento, las notificaciones, la admisión de pruebas, la observancia de los plazos y términos, el conocimiento de pruebas aportadas al juicio por la contraparte, la admisión de recursos que afecten partes substanciales del procedimiento que produzca indefensión y, la competencia del órgano jurisdiccional, pues, si lo que acontece es que la Sala responsable dejó de apreciar en términos de la ley aplicable al caso, alguna de las pruebas allegadas al juicio, al momento de dictar la sentencia recurrida, dicha omisión, aun cuando constituye una violación formal, no es de naturaleza especificada y, por lo tanto, el recurso de revisión fiscal en ese supuesto, resulta improcedente.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO PRIMER CIRCUITO
Precedente

Revisión fiscal 12/95. Administradora Local Jurídica de Ingresos de Acapulco, Guerrero. 20 de abril de 1995 Unanimidad de votos. Ponente Martiniano Bautista Espinosa Secretario Eusebio Avila López.

Revisión fiscal 9/95 Administradora Local Jurídica de Ingresos de Acapulco, Guerrero 20 de abril de 1995. Unanimidad de votos Ponente: Martiniano Bautista Espinosa Secretario: Eusebio Avila López.

Cualquiera que sea el acto de molestia que de origen a un Procedimiento Administrativo o no, debe estar debidamente fundado y motivado según establece la siguiente tesis jurisprudencial de la Sexta Epoca, emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, visible en la pagina 24 del tomo LX, tercera parte del semanario judicial de la federación.

AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS, FUNDAMENTACION Y MOTIVACION DE SUS ACTOS.

Las autoridades administrativas están obligadas a llenar los requisitos que señale la norma secundaria aplicable y además, a cumplir las formalidades esenciales del procedimiento, de tal modo que, aunque la ley del acto no establezca, en manera alguna, requisitos ni formalidades previamente a la emisión del acuerdo reclamado, de todas suertes queda la autoridad gubernativa obligada a observar las formalidades necesarias para respetar

la garantía de previa audiencia que consagra el artículo 14 constitucional. Las formalidades que legalmente debe observar un procedimiento administrativo no son tan sólo aquéllas que expresamente establezca la ley relativa, sino también, y de modo fundamental (en el supuesto de que dicha ley guarde en este punto absoluto silencio), las formalidades esenciales cuyo respeto exige el artículo 14 constitucional.

Precedente:

Revisión fiscal 296/58. Enemesis de Dios Rabanal. 14 de junio de 1962. 5 votos. Ponente. Franco Carreño.

De conformidad con lo que dispone el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos "Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho". Lo anterior significa una vez más que el rango constitucional del que proviene la orden de observar las debidas formalidades se hace extensiva erga omnes, para los fines administrativos correspondientes, así lo ha sostenido el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al emitir la siguiente jurisprudencia de la Quinta época, localizable en la página 32, del tomo XXII del semanario judicial de la federación:

PROCEDIMIENTO, VIOLACIONES DEL.

La garantía reconocida por el artículo 14 constitucional, enunciada en términos generales, es la de ser oído en juicio; mas cuando se trata de la aplicación de ese precepto a un caso determinado, es preciso tomar en cuenta todos los requisitos que el mismo artículo señala, entre los cuales figuran, principalmente, los dos siguientes: primero, que en el juicio se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento, y segundo, que dichas formalidades se cumplan conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho; de donde se desprende que cuando existen leyes que norman el procedimiento para un fin legal cualquiera, no basta que se dé a la persona, alguna oportunidad de defenderse, sino que es indispensable que se le conceda en el modo y términos que las leyes prescriben, y estos principios son aplicables tanto a los procedimientos del orden judicial como a los del orden administrativo.

Precedente:

Amparo administrativo en revisión. Torres Sagaceta Luz. 5 de enero de 1928. Mayoría de siete votos. La publicación no menciona el nombre del ponente

GARANTIA DE DEBIDO PROCESO LEGAL CONTENIDA EN EL ARTICULO 14 CONSTITUCIONAL. DEFINICION.

Localización:

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Epoca: Novena Epoca

Tesis: I.8o C.13 K

Tomo: III, Junio de 1996

Página: 845

Texto:

La garantía de debido proceso legal consagrada en el artículo 14 constitucional, en la parte relativa a que los juicios deben llevarse a cabo ante autoridad competente, cumpliendo con "... las formalidades esenciales del procedimiento.." implica necesariamente que los procedimientos jurisdiccionales seguidos ante las autoridades respectivas, se tramiten conforme a las disposiciones procesales exactamente aplicables al caso concreto, pues de lo contrario se transgrede el derecho positivo y, por ende, se actualiza la infracción a la garantía de que se trata.

OCTAVO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Precedente:

Amparo directo 154/96 Rafael Nicolás Quezada. 22 de marzo de 1996

Unanimidad de votos. Ponente: María del Carmen Sánchez Hidalgo

Secretaria: María Concepción Alonso Flores

Los Juicios que se promueven ante el Tribunal Fiscal de la Federación, al ser aceptados por los magistrados instructores, analizan los conceptos de violación, o mejor, de los agravios ubicando aquellos conceptos de nulidad que se refieren a violaciones a formalidades esenciales en el procedimiento, por tanto, en circunstancias de orden al ser detectados dichos vicios, se emite la sentencia en ese sentido

TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION. OBLIGACION DE ANALIZAR PREFERENTEMENTE AQUELLOS CONCEPTOS DE NULIDAD QUE SE REFIERAN A OMISION DE FORMALIDADES O POR VIOLACIONES AL PROCEDIMIENTO.

Localización:

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Epoca: Novena Epoca

Tesis: XXI.1o.8 A

Tomo: III, Marzo de 1996

Página: 1039

Texto:

En términos del artículo 237, segundo párrafo, del Código Fiscal de la Federación, las Salas del Tribunal Fiscal de la Federación están obligadas a analizar todos y cada uno de los conceptos de nulidad de carácter formal que les proponga la parte actora, empero, de llegar a estimar fundado alguno o algunos de ellos se deben abstener de resolver las cuestiones de fondo, pues bien, pudiera suceder que la autoridad administrativa al subsanar la violación formal en que incurrió, cambie el sentido de su determinación, ya que esa específica finalidad es la que justifica la anulación por ese tipo de violaciones.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO PRIMER CIRCUITO.

Precedente:

Amparo directo 307/95. Atractivos y Espectáculos, S.A. 3 de agosto de 1995.

Unanimidad de votos. Ponente: José Refugio Raya Arredondo Secretario: Ignacio Cuenca Zamora.

GARANTIA DE DEBIDO PROCESO LEGAL CONTENIDA EN EL ARTICULO 14 CONSTITUCIONAL. DEFINICION.

Localización:

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Epoca: Novena Epoca

Tesis: I.8o.C.13 K

Tomo: III, Junio de 1996

Texto:

La garantía de debido proceso legal consagrada en el artículo 14 constitucional, en la parte relativa a que los juicios deben llevarse a cabo ante autoridad competente, cumpliendo con "... las formalidades esenciales del procedimiento." implica necesariamente que los procedimientos jurisdiccionales seguidos ante las autoridades respectivas, se tramiten conforme a las disposiciones procesales exactamente aplicables al caso concreto, pues de lo contrario se transgrede el derecho positivo y, por ende, se actualiza la infracción a la garantía de que se trata

OCTAVO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Precedente

Amparo directo 154/96. Rafael Nicolás Quezada 22 de marzo de 1996.

Unanimidad de votos Ponente: María del Carmen Sánchez Hidalgo.

Secretaria: María Concepción Alonso Flores.

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

3. CONCEPTO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO EN MATERIA ADUANERA

Se denomina Procedimiento Administrativo en Materia Aduanera al conjunto de actos previstos en la ley, ligados en forma sucesiva, con la finalidad de emitir una resolución definitiva ya sea condenatoria o absolutoria, respetándole al particular su garantía de audiencia al considerarle las probanzas y argumentaciones con las que pretenda justificar la legal estancia de las mercancías de procedencia extranjera en territorio nacional³³

Son autoridades aduaneras competentes para tramitar el procedimiento administrativo en materia aduanera las que señala el artículo 2º fracción II de la Ley Aduanera, es decir, las que de acuerdo con el Reglamento Interior de la SECRETARÍA y demás disposiciones aplicables, tienen competencia para ejercer las facultades que la Ley establece. Cabe precisar que a raíz de la

³³ Manual de Procedimientos para la Tramitación del PAMA, SHCP. Administración General de Auditoría Fiscal Federal y Administración General Jurídica de Ingresos y estudios de la Dirección Jurídica del entonces Consejo Asesor en la Mesa Redonda para el análisis y discusión del Resarcimiento de las Mercancías objeto de destino por parte del Consejo Asesor para la Determinación del Destino de las Mercancías de Comercio Exterior Propiedad del Fisco Federal. México. D.F. a 11 de noviembre de 1996

creación del SAT³⁴, todas las facultades que estaban contempladas para las autoridades aduaneras en el Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público pasaron a las de las autoridades creadas en la Ley del SAT, según artículo Tercero Transitorio del Decreto que lo crea el cual dispone: "Las referencias que se hacen y atribuciones que se otorgan en otras leyes, reglamentos y demás disposiciones a la SHCP o a cualquiera de sus unidades administrativas, se entenderán hechas al SAT cuando se trate de atribuciones vinculadas con la materia objeto de la presente Ley, su Reglamento Interior o cualquier otra disposición jurídica que emane de ellos.

Las autoridades aduaneras competentes a saber son:

- La Administración General de Auditoría Fiscal Federal,
- Las Administraciones Locales de Auditoría Fiscal,
- Las Aduanas; en los casos de Resoluciones Provisionales Absolutorias, y
- Las Administraciones Centrales y las Administraciones Adscritas a estas.

INICIO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO EN MATERIA ADUANERA

El Procedimiento Administrativo en Materia Aduanera se iniciará únicamente cuando con motivo del reconocimiento aduanero, segundo reconocimiento, verificación de mercancías en transporte y de vehículos de procedencia extranjera en tránsito, visitas domiciliarias o cualquier otro acto de comprobación las autoridades aduaneras procedan al embargo precautorio de las mercancías y de los medios en que se transporten en los siguientes casos:

- I. Cuando las mercancías se introduzcan a territorio nacional por lugar no autorizado.
- II Cuando se trate de mercancías de importación o exportación prohibida o sujetas a regulaciones y restricciones no arancelarias a que se refiere la fracción II del artículo 176 de la Ley y no se acredite su cumplimiento o, en su caso, se omita el pago de cuotas compensatorias.

³⁴ Servicio de Administración Tributaria, Decreto por el que se expiden nuevas leyes fiscales y se modifican otras, vigente a partir del 1º de enero de 1996 y publicado en el Diario Oficial de la Federación el 15 de diciembre de 1995 con fecha de entrada en vigor hasta el 1º de julio de 1997.

- III Cuando no se acredite con la documentación aduanera correspondiente, que las mercancías se sometieron a los tramites previstos en la Ley para su introducción al territorio nacional. En el caso de pasajeros, el embargo precautorio procederá sólo respecto de las mercancías no declaradas, así como del medio de transporte, siempre que se trate de vehículo de servicio particular, o si se trata de servicio público, cuando esté destinado a uso exclusivo del pasajero o no este en el servicio normal de ruta
- IV Cuando con motivo del reconocimiento aduanero, del segundo reconocimiento o de la verificación de mercancías en transporte, se descubran sobrantes de mercancía en más de un 10% del valor total declarado en la documentación aduanera que ampare las mercancías
- V Cuando se introduzcan dentro del recinto fiscal vehículos de carga que transporten mercancías de importación sin el pedimento que corresponda para realizar el despacho de las mismas

En cualquiera de los cinco supuestos, las autoridades aduaneras levantar el acta de inicio del Procedimiento Administrativo en Materia Aduanera, en la cual se harán constar:

- I La identificación de la Autoridad que practica la diligencia.
- II Los hechos y circunstancias que motivan el inicio del Procedimiento
- III La descripción, naturaleza y demás características de las mercancías
- IV La toma de muestras de las mercancías, en su caso, y otros elementos probatorios necesarios para dictar la resolución correspondiente.

Además de los cuatro requisitos anteriormente señalados, deberá requerirse al interesado para que designe dos testigos y señale domicilio para oír y recibir notificaciones dentro de la circunscripción territorial de la autoridad competente para tramitar y resolver el procedimiento correspondiente, salvo que se trate de pasajeros, en cuyo caso, podrán señalar un domicilio fuera de dicha circunscripción, apercibiéndole de que, en caso de no hacerlo o señalar uno que no le corresponda a él o a su representante, las notificaciones que fueren personales se efectuarán por estrados. Si los testigos no son designados o los designados no aceptan fungir como tales, quien practique la diligencia los designará. Asimismo, dicha acta deberá señalar que el interesado cuanta con un plazo de diez días para ofrecer las pruebas y alegatos que a su derecho convenga.

Muchas han sido las formas en que la doctrina y el criterio jurisprudencial ha examinado en unión del poder legislativo para utilizar candados por decirlo de una manera, a la impugnación que realizan los particulares de los actos de las autoridades fiscales; nos preocupa la forma, términos y condiciones a los que está expuesta la emisión del acto administrativo; toda vez que de acuerdo con nuestra experiencia estos se ven sumamente vulnerados por vicios formales de la más mínima trascendencia por ejemplo la de no estar escritos todos los datos en letra de la misma máquina de la orden de verificación, so pena de anularse el acto administrativo por meras presunciones y en tanto estas cuestiones, que afectan la eficacia de la labor administrativa relativa a la entrada de mercancías a territorio nacional o a la salida del mismo de bienes productos, efectos, aún cuando las leyes los consideren inalienables e irreductibles a propiedad particular, cobran su precio en los sectores productivos del país.

El artículo 3o. de la Ley Aduanera, constituye el fundamento legal en donde se concentran las facultades exclusivas para realizar las funciones administrativas relativas a la entrada y salida de mercancías del territorio nacional tal como quedó anotado en el párrafo que antecede. Asimismo, los funcionarios y empleados públicos federales y locales, en la esfera de sus respectivas competencias, deberán auxiliar a las autoridades aduaneras en el desempeño de sus funciones cuando éstas lo soliciten y están obligados A DENUNCIAR LOS HECHOS DE QUE TENGAN CONOCIMIENTO SOBRE PRESUNTAS INFRACCIONES A LA LEY ADUANERA Y A PONER A SU DISPOSICION LAS MERCANCIAS OBJETO DE LAS MISMAS, SI OBRAN EN SU PODER Las autoridades aduaneras, migratorias, sanitarias, de comunicaciones, de marina, y otras, ejercerán sus atribuciones en forma coordinada y colaborarán recíprocamente en el desempeño de las mismas

Las autoridades aduaneras colaborarán con las autoridades extranjeras en los casos y términos que señalen las leyes y los tratados internacionales de que México sea parte.

En este sentido e impulsados por la experiencia en el resarcimiento de las mercancías embargadas de comercio exterior, nos es menester detenernos en este apartado para fijar los parámetros en los que las autoridades aduaneras pueden y deben realizar sus facultades previstas en el Reglamento Interior del S.A.T.

En muchas ocasiones supuestos seudoservidores públicos, tales como la policía judicial, ejército, por nombrar algunas, en forma por demás prepotente confiscan indebidamente mercancía de comercio exterior, so pretexto de efectuar rondines en sus destacamentos, despojando a los particulares de sus bienes, cobijados por las instituciones a las que representan. Absurdamente

diversas autoridades distintas a las aduaneras, soslayan lo previsto en la ley aduanera y ejecutan actos de los cuales SE ENCUENTRAN TOTAL Y DEFINITIVAMENTE DESPROVISTOS DE FACULTADES, máxime que no las ponen a disposición de las autoridades aduaneras para que se decrete lo que conforme a derecho proceda, según lo previsto en el artículo 3° de la Ley de la materia

En este caso también existe conflicto de facultades con el poder judicial, ya que este de igual forma decreta el decomiso de los bienes o instrumentos objeto de los delitos que en muchas ocasiones pueden estar ligados con operaciones de comercio exterior, al respecto, el CAPITULO VI del Título Segundo del Libro Primero, relativo al Decomiso de Instrumentos, Objetos y Productos del Delito que establece en el artículo 40 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República, que aunque ya lo comentamos en el capítulo que antecede, nos es preciso analizarlo en forma más extensa en este capítulo.

ARTICULO 40 - Los instrumentos del delito, así como las cosas que sean objeto o producto de él, se decomisarán si son de uso prohibido. Si son de uso lícito, se decomisarán cuando el delito sea intencional. Si pertenecen a un tercero, sólo se decomisarán cuando el tercero que los tenga en su poder o los haya adquirido bajo cualquier título, esté en alguno de los supuestos a los que se refiere el Artículo 400 de este Código²⁵, independientemente de la naturaleza jurídica de dicho tercero

Dicho numeral se refiere por supuesto al Código Penal que comentamos

ARTICULO 400 - Se aplicará prisión de tres meses a tres años y de quince a sesenta días multa al que

I - Con ánimo de lucro, después de la ejecución del delito y sin haber participado en éste, adquiere, recibe u oculta el producto de aquel a sabiendas de esta circunstancia.

Si el que recibió la cosa en venta, prenda o bajo cualquier concepto, no tuvo conocimiento de la procedencia ilícita de aquella, por no haber tomado las precauciones indispensables para asegurarse de que la persona de quien la recibió tenía derecho para disponer de ella, la pena se disminuirá hasta en una mitad:

Para los efectos del párrafo anterior, los adquirentes de vehículos de motor deberán tramitar la transferencia o regularización de vehículo cerciorándose de su legítima procedencia.

II - Preste auxilio o cooperación de cualquier especie al autor de un delito, con conocimiento de esta circunstancia, por acuerdo posterior a la ejecución del citado delito,

III - Oculte o favorezca el ocultamiento del responsable de un delito, los efectos, objetos o instrumentos del mismo o impida que se averigüe,

IV - Requerido por las autoridades, no de auxilio para la investigación de los delitos o para la persecución de los delincuentes y

propietario o poseedor y de la relación que aquel tenga con el delincuente, en su caso. Las autoridades competentes procederán al inmediato aseguramiento de los bienes que podrían ser materia del decomiso, durante la averiguación o en el proceso. Se actuará en los términos previstos por este párrafo cualquiera que sea la naturaleza de los instrumentos, objetos o productos del delito.

Si los instrumentos o cosas decomisados son sustancias nocivas o peligrosas, se destruirán a juicio de la autoridad que esté conociendo, en los términos previstos por el Código de Procedimientos Penales, pero aquélla, cuando lo estime conveniente, podrá determinar su conservación para fines de docencia o investigación. **Respecto de los instrumentos del delito, o cosas que sean objeto o producto de él, la autoridad competente determinará su destino, según su utilidad, para beneficio de la administración de justicia.**

El destino del decomiso de los instrumentos del delito se puede observar en el siguiente artículo del mismo cuerpo normativo:

ARTICULO 41.- Los objetos o valores que se encuentren a disposición de las autoridades investigadoras o de las judiciales, que no hayan sido decomisados y que no sean recogidos por quien tenga derecho a ello, en un lapso de noventa días naturales, contados a partir de la notificación al interesado, se enajenarán en subasta pública y el producto de la venta se aplicará a quien tenga derecho a recibirlo. Si notificado, no

V.- No procure, por los medios licitos que tenga a su alcance y sin riesgo para su persona, impedir la consumación de los delitos que sabe van a cometerse o se están cometiendo, salvo que tenga obligación de afrontar el riesgo, en cuyo caso se estará a lo previsto en este artículo o en otras normas aplicables.

No se aplicará la pena prevista en este artículo en los casos de las fracciones III, en lo referente al ocultamiento del infractor, y IV, cuando se trate de:

- a) Los ascendientes y descendientes consanguíneos o afines,
- b) El cónyuge, la concubina, el concubinario y parientes colaterales por consanguinidad hasta el cuarto grado, y por afinidad hasta el segundo, y
- c) Los que estén ligados con el delincuente por amor, respeto, gratitud o estrecha amistad derivados de motivos nobles

El juez, teniendo en cuenta la naturaleza de la acción, las circunstancias personales del acusado y las demás que señala el artículo 52, podrá imponer en los casos de encubrimiento a que se refieren las fracciones I, párrafo primero y II a IV de

se presenta dentro de los seis meses siguientes a la fecha de la notificación, el producto de la venta se destinará al mejoramiento de la administración de justicia, previas las deducciones de los gastos ocasionados

En el caso de bienes que se encuentren a disposición de la autoridad, que no se deban destruir y que no se puedan conservar o sean de costoso mantenimiento, se procederá a su venta inmediata en subasta pública, y el producto se dejará a disposición de quien tenga derecho al mismo por un lapso de seis meses a partir de la notificación que se le haga, transcurrido el cual, se aplicará al mejoramiento de la administración de justicia

En ese sentido, tratándose de mercancías de comercio exterior, las autoridades aduaneras son las únicas competentes para ejercitar actos de fiscalización o molestia en contra de sus tenedores poseedores, propietarios o consignatarios, por tanto las supuestas inspecciones que pudiera en último caso realizar alguna otra autoridad, carecerían de sustento legal si son encaminadas a verificar el cumplimiento de las obligaciones y restricciones no arancelarias.

El Procedimiento Administrativo en Materia Aduanera, puede ocurrir de dos modos en la actuación de las autoridades, aunque desde luego existen algunas que no tienen el más mínimo sustento jurídico, por lo tanto no nos interesan para los efectos de este apartado. Pues bien, como decíamos, el Procedimiento Administrativo en Materia Aduanera puede presentarse legalmente dentro de las dos siguientes formas:

A.- PROCEDIMIENTOS DERIVADOS DE RECONOCIMIENTO ADUANERO, SEGUNDO RECONOCIMIENTO, DE VERIFICACIÓN DE MERCANCÍA Y VEHÍCULOS EN TRÁNSITO, Y

B.- PROCEDIMIENTOS DERIVADOS DE VISITAS DOMICILIARIAS.

En el primer caso las Autoridades Aduaneras encargadas de ejercitar actos de verificación derivadas del ejercicio de comprobación son Auditoría y Aduanas como ya señalamos anteriormente, por tanto se decretará el embargo de las mercancías en los casos apuntados en el artículo 151 de la Ley Aduanera

este artículo en lugar de las sanciones señaladas, hasta las dos terceras partes de las que correspondería al autor del delito, debiendo hacer constar en la sentencia las razones en que se funda para aplicar la sanción que autoriza este párrafo

Nos llama mucho la atención la práctica de la entrada y salida de mercancías a territorio nacional, ya que es el supuesto en el que se presentan las infracciones a la Ley Aduanera, y al establecerse en su artículo 1º que:

“Esta Ley, las de los Impuestos Generales de Importación y Exportación y las demás leyes y ordenamientos aplicables, regulan la entrada al territorio nacional y la salida del mismo de mercancías y de los medios en que se transportan o conducen, el despacho aduanero y los hechos o actos que deriven de éste o de dicha entrada o salida de mercancías. El Código Fiscal de la Federación se aplicará supletoriamente a lo dispuesto en esta Ley.”

Están obligados al cumplimiento de las citadas disposiciones quienes introducen mercancías al territorio nacional o las extraen del mismo, ya sean sus propietarios, poseedores, destinatarios, remitentes, apoderados, agentes aduanales o cualesquiera personas que tengan intervención en la introducción, extracción, custodia, almacenaje, manejo y tenencia de las mercancías o en los hechos o actos mencionados en el párrafo anterior.

Las disposiciones de las leyes señaladas en el párrafo primero se aplicarán sin perjuicio de lo dispuesto por los tratados internacionales de que México sea parte.”

En el segundo caso, es decir en inicio de Procedimientos Administrativos durante la practica de una visita domiciliaria se encuentra mercancía de procedencia extranjera cuya legal estancia no se acredite, los visitadores procederán a embargarla precautoriamente. Para tal efecto se levantará un acta de embargo cumpliendo los requisitos señalados en el artículo 150 de la Ley Aduanera, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 42 del Código Fiscal de la Federación el cual establece que "las autoridades 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.

- I. Rectificar los errores aritméticos, omisiones, u otros que aparezcan en las declaraciones, solicitudes o avisos, para lo cual las autoridades fiscales podrán requerir al contribuyente la presentación de la documentación que proceda, para la rectificación del error u omisión de que se trate;

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;

III PRACTICAR VISITAS A LOS CONTRIBUYENTES, LOS RESPONSABLES SOLIDARIOS O TERCEROS RELACIONADOS CON ELLOS Y REVISAR SU CONTABILIDAD, BIENES Y MERCANCIAS;..."

El acta de embargo anteriormente mencionada, hará las veces de acta final en la parte de la visita que se relaciona con los Impuestos al Comercio Exterior, dando lugar al inicio del Procedimiento Administrativo en Materia Aduanera.

Los visitadores podrán admitir la sustitución del embargo precautorio por alguna de las garantías establecidas en el artículo 141 del Código Fiscal de la Federación, ³⁶ Dichas autoridades podrán determinar el monto de la garantía siempre que cuente con elementos para ello. En todo caso los visitadores tomarán muestras para poder dictar la resolución correspondiente

A efecto de no hacer nugatorio lo dispuesto por los artículos 32 y 129 último párrafo de la Ley Aduanera, no procederá la sustitución del embargo precautorio a que se refiere el artículo 141 de la ley tratándose de las siguientes mercancías.

- a) Cuando las mercancías se introduzcan por lugar no autorizado;
- b) Cuando se trate de mercancía de importación o exportación prohibida o sujetas a las restricciones o regulaciones no arancelarias a que se refiere la fracción segunda del artículo 176 de la Ley Aduanera y no se acredite su cumplimiento; y
- c) Cuando no se acredite con la documentación aduanal correspondiente que las mercancías se sometieron a los trámites previstos en la ley aduanera para su introducción a territorio nacional. Lo dispuesto en este punto no será aplicable cuando con motivo del reconocimiento aduanero, del

* Tales como:

- a) Depósito de dinero en las Instituciones de Crédito autorizadas para tal efecto,
- b) Prenda o hipoteca,
- c) Fianza otorgada por Institución autorizada, la que no gozará de los beneficios de orden y excusión,
- d) Obligación solidaria asumida por tercero que compruebe su idoneidad y solvencia,
- e) Embarco en la vía administrativa; y
- f) Titulos 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 los incisos anteriores, los cuales se aceptarán al valor que discrecionalmente fije la Secretaría de Hacienda y Crédito Público

segundo reconocimiento o verificación de mercancías en transporte se descubran bultos sobrantes a los amparados con los documentos mencionados.

Tratándose de visitas domiciliarias no será aplicable la limitación de los casos en que procede el embargo precautorio enumerado en el artículo 151 de la Ley Aduanera, por lo que se podrá embargar en todos los casos en que no se acredite la legal estancia de la mercancía en el país.

Los visitadores remitirán las actuaciones al Departamento de Procedimiento Administrativo en Materia Aduanera de la Subadministración de Comercio Exterior dependientes ambas de las Administraciones Locales de Auditoría Fiscal, para que dicha unidad sea la encargada de tramitar y resolver el procedimiento conforme a las disposiciones legales aplicables.

4. SUBSTANCIACIÓN DEL PAMA

La resolución que ponga fin al procedimiento administrativo en materia aduanera deberá estar fundada, motivada y contener los elementos de forma y estructura, conteniendo la firma autógrafa del titular de la Unidad Administrativa que tramitó el procedimiento o de quien pueda suplirlo conforme al Reglamento Interior del Servicio de Administración Tributaria ³⁷.

³⁷ Artículo 44. El Presidente del Servicio de Administración Tributaria será suplido, en los juicios de amparo en que deba intervenir en representación del Presidente de la República o como Presidente del Servicio de Administración Tributaria, así como en las controversias constitucionales o acciones de inconstitucionalidad o, en general, en cualquier otro procedimiento jurisdiccional, por el Administrador General Jurídico de Ingresos.

Cuando el Secretario Técnico de la Comisión del Servicio Fiscal de Carrera, los Directores Generales, los Administradores Generales o el Coordinador General de Recursos sean señalados como autoridades responsables en los juicios de amparo o, en general, en cualquier otro procedimiento jurisdiccional, serán suplidos, indistintamente, por el Administrador General Jurídico de Ingresos, por el Administrador Central de lo Contencioso y por los Administradores de lo Contencioso "1", "2" y "3".

Cuando los titulares de las Administraciones Generales de Recaudación, de Auditoría Fiscal Federal y Jurídica de Ingresos, tratándose de alguno de los sujetos o entidades a que se refiere el apartado D del artículo 41 de este Reglamento, o los titulares de las Administraciones Especiales de Recaudación y de Auditoría Fiscal sean señalados como autoridades responsables en los juicios de amparo o, en general, en cualquier otro procedimiento jurisdiccional, serán suplidos, indistintamente, por el Administrador Especial Jurídico de Ingresos o el Administrador de lo Contencioso de la Administración Especial Jurídica de Ingresos.

Las Administraciones Locales de Recaudación, de Auditoría Fiscal, de las Aduanas, las Coordinaciones Locales de Recursos, y sus unidades administrativas, así como las autoridades fiscales de las entidades federativas en materia de ingresos coordinados, también podrán ser suplidos en los juicios de amparo en que sean señaladas como autoridades responsables, por los Administradores Locales Jurídicos de Ingresos comprendidos en su circunscripción territorial.

El Contralor Interno será suplido indistintamente por los Directores Generales Adjuntos de Atención Ciudadana, de lo Contencioso, y de Control y Evaluación, quienes a su vez serán suplidos en forma indistinta por los Directores de Responsabilidades, Quejas y Denuncias; de Atención Ciudadana, de Procedimientos Legales, de Normatividad, de Auditoría, y de Control y Evaluación.

Los Directores Generales serán suplidos, indistintamente, por los Directores Generales Adjuntos que de ellos dependan. Los Directores Generales Adjuntos serán suplidos, indistintamente, por los Directores que de ellos dependan.

Las resoluciones definitivas ya sean absolutorias o condenatorias, deberán dictarse en un plazo de cuatro meses contados a partir de la fecha en que se levantó el acta de inicio del procedimiento

Las resoluciones deben contener los siguientes elementos esenciales:

A) PROEMIO.- Deben señalarse los preceptos legales aplicables del Reglamento Interior del Servicio de Administración Tributaria (S.A.T.), Ley Aduanera, Código Fiscal de la Federación, que sirven de fundamento para la actuación y resolución por parte de la autoridad que conoce el Procedimiento Administrativo en Materia Aduanera (P A M A)

B) RESULTANDOS.- Extracto detallado, en forma cronológica de todo lo acontecido dentro de la tramitación del proceso, permitiendo de manera clara y precisa tener una visión en conjunto de los hechos y los actos, así como en su caso de las omisiones que dieron origen al procedimiento y los que se suscitaron durante su desarrollo.

C) CONSIDERANDOS.- En este apartado se emplea la técnica jurídica correspondiente a la de los juicios penales, aquí, se debe adecuar la conducta infractora de los contribuyentes descrita en los resultandos a los supuestos previstos por la legislación aduanera para posteriormente aplicar la consecuencia prevista en el precepto legal

De ahí que resulta indispensable remitirnos al título octavo de la Ley Aduanera en donde se establecen las infracciones y sanciones

Los Administradores Generales serán suplidos, indistintamente, por los Administradores Especiales y Centrales que de ellos dependan. Los Administradores Especiales y Centrales serán suplidos, indistintamente por los Administradores que de ellos dependan.

Los Administradores Regionales de Aduanas serán suplidos, indistintamente, por los Subadministradores que de ellos dependan.

El Coordinador General de Recursos será suplido en sus ausencias por los Coordinadores Centrales que de él dependan.

Los Coordinadores Centrales serán suplidos en sus ausencias, indistintamente, por los Directores que de ellos dependan.

Los Directores Administradores y Coordinadores serán suplidos, indistintamente, por los Subdirectores, Subadministradores o por los Subcoordinadores que de ellos dependan. Los Subdirectores, Subadministradores, Subcoordinadores, Jefes de Departamento y Supervisores, serán suplidos por el servidor público inmediato inferior que de ellos dependa. Los administradores de aduanas serán suplidos, indistintamente, por los subadministradores o por los jefes de departamento que de ellos dependan, en las salas de atención a pasajeros por los jefes de sala y en las secciones aduaneras por los jefes de sección.

Los demás servidores públicos serán suplidos en sus ausencias por sus inmediatos inferiores que de ellos dependan, salvo que se trate de personal de base.

En efecto el artículo 176 de la Ley Aduanera señala:

Artículo 176. Comete las infracciones relacionadas con la importación o exportación, quien introduzca al país o extraiga de él mercancías, en cualquiera de los siguientes casos:

- I. Omitiendo el pago total o parcial de los impuestos al comercio exterior y, en su caso, de las cuotas compensatorias, que deban cubrirse.
- II. Sin permiso de las autoridades competentes o sin la firma electrónica en el pedimento que demuestre el descargo total o parcial del permiso antes de realizar los trámites del despacho aduanero o sin cumplir cualesquiera otras regulaciones o restricciones no arancelarias emitidas conforme a la Ley de Comercio Exterior, por razones de seguridad nacional, salud pública, preservación de la flora o fauna, del medio ambiente, de sanidad fitopecuaria o los relativos a Normas Oficiales Mexicanas, compromisos internacionales, requerimientos de orden público o cualquiera otra regulación.
- III. Cuando su importación o exportación esté prohibida.
- IV. Cuando se ejecuten actos idóneos inequívocamente dirigidos a realizar las operaciones a que se refieren las fracciones anteriores, si éstos no se consuman por causas ajenas a la voluntad del agente.
- V. Cuando se internen mercancías extranjeras procedentes de la franja o región fronteriza al resto del territorio nacional en cualquiera de los casos anteriores.
- VI. Cuando se extraigan o se pretendan extraer mercancías de recintos fiscales o fiscalizados sin que hayan sido entregadas legalmente por la autoridad o por las personas autorizadas para ello.

Asimismo señala el Artículo 177 de la Ley Aduanera respecto de las infracciones cometidas durante la operación de comercio exterior correspondiente que: "Se presumen cometidas las infracciones establecidas por el artículo 176 de esta Ley, cuando:

- I. Se descarguen subrepticamente mercancías extranjeras de los medios de transporte, aun cuando sean de rancho o abastecimiento.

- II Una aeronave con mercancías extranjeras aterrice en lugar no autorizado para el tráfico internacional, salvo caso de fuerza mayor, así como cuando se efectúe un transbordo entre dos aeronaves con mercancía extranjera, sin haber cumplido los requisitos previstos en el artículo 13 de esta Ley

- III Las mercancías extranjeras en tránsito internacional por territorio nacional, se desvíen de las rutas fiscales determinadas por la Secretaría

- IV Se introduzcan o extraigan del país mercancías ocultas o con artificio tal que su naturaleza pueda pasar inadvertida, si su importación o exportación está prohibida o restringida o por la misma deban pagarse los impuestos al comercio exterior

- V Se introduzcan al país mercancías o las extraigan del mismo por lugar no autorizado

- VI Se encuentren en la franja o región fronteriza del país, mercancías que en los términos de la fracción XX del artículo 144 de esta Ley, deban llevar marbetes o sellos y no los tengan

- VII Se encuentren fuera de la franja o región fronteriza del país, mercancías que lleven los marbetes o sellos a que se refiere la fracción XX del artículo 144 de esta Ley.

- VIII Tratándose de mercancías susceptibles de ser identificadas individualmente, no se consigne en el pedimento, en la factura, en el documento de embarque o en relación que en su caso se haya anexado al pedimento, los números de serie, parte, marca, modelo o, en su defecto, las especificaciones técnicas o comerciales necesarias para identificar las mercancías y distinguirlas de otras similares, cuando dichos datos existan. Esta presunción no será aplicable en los casos de exportación, salvo tratándose de mercancías importadas temporalmente que retornen en el mismo estado o que se hubieran importado en los términos del artículo 86 de esta Ley

- IX Se exhiban para su venta mercancías extranjeras sin estar importadas definitivamente o sujetas al régimen de depósito fiscal, con excepción de las muestras o muestrarios destinados a dar a conocer mercancías que se hubieran importado temporalmente

- X Las mercancías extranjeras destinadas al régimen de depósito fiscal no arriben en el plazo autorizado al almacén general de depósito o a los locales autorizados.

XI.- Cuando en el retorno o exportación de mercancías, el resultado del mecanismo de selección aleatoria hubiera determinado reconocimiento aduanero, y no se pueda llevar a cabo éste por no encontrarse las mercancías en el lugar señalado para tal efecto.

El artículo 178 de la Ley Aduanera establece que: "Se aplicarán las siguientes sanciones a quien cometa las infracciones establecidas por el artículo 176 de esta Ley:

I. Multa del 130% al 150% de los impuestos al comercio exterior omitidos, cuando no se haya cubierto lo que correspondía pagar.

Cuando la infracción a que se refiere esta fracción sea cometida por pasajeros, se impondrá una multa del 100% al 300% del valor comercial de las mercancías, salvo que se haya ejercido la opción a que se refiere la fracción I del artículo 50 de esta Ley, en cuyo caso, la multa será del 70% al 100% de dicho valor comercial.

II. Multa del 30% al 50% del valor comercial de los vehículos, cuando no se haya obtenido el permiso de la autoridad competente.

III. Multa del 70% al 100% del valor comercial de las mercancías, cuando su importación o exportación esté prohibida.

IV. Siempre que no se trate de vehículos, multa del 70% al 100% del valor comercial de las mercancías cuando no se compruebe el cumplimiento de regulaciones y restricciones no arancelarias, inclusive las cuotas compensatorias.

En el supuesto del párrafo anterior, el infractor podrá cumplir con la regulación y restricción no arancelaria dentro de los treinta días siguientes a la notificación del inicio del procedimiento administrativo en materia aduanera. De no hacerlo, las mercancías pasarán a ser propiedad del Fisco Federal

V. Multa del 100% al 150% del valor comercial de las mercancías declaradas, a la mencionada en la fracción VI del artículo 176 de esta Ley.

VI.- Multa equivalente del 5% al 10% del valor comercial de las mercancías en caso de exportación y, del 50% al 70% del impuesto general de importación que habría tenido que cubrirse si la importación

fuera definitiva, en caso de retorno, cuando se trate de los supuestos a que se refiere la fracción XI del artículo 177 de esta Ley

Las mercancías además pasarán a ser propiedad del Fisco Federal en los casos previstos en las fracciones II y III de este artículo, así como cuando no se acredite con la documentación aduanal correspondiente que se sometieron a los trámites previstos en esta Ley para su introducción al territorio nacional. Se considera que se encuentran dentro de este último supuesto, las mercancías que se presenten ante el mecanismo de selección aleatoria sin pedimento, cuando este sea exigible, o con un pedimento que no corresponda para realizar el despacho de las mismas, salvo que se demuestre que el pago correspondiente se efectuó con anterioridad a la presentación de las mercancías, en cuyo caso, únicamente se incurrirá en la sanción prevista en la fracción V del artículo 185 de esta Ley.

Ahora bien, en cuanto al hecho de que las mercancías de comercio exterior se pierdan en favor del Fisco Federal, ha sido objeto de diversas críticas y enconadas protestas, ya que se ha planteado que la sanción a que se refiere la Ley Aduanera relativa a que las mercancías pasen a propiedad del Fisco equivale a una confiscación, sin embargo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha enraizado su postura con la siguiente tesis

MERCANCIA EXTRANJERA. SU PERDIDA EN FAVOR DEL FISCO FEDERAL POR NO ACREDITARSE SU LEGAL ESTANCIA EN EL PAIS, NO CONSTITUYE CONFISCACION DE BIENES (ARTICULO 130 DE LA LEY ADUANERA VIGENTE EN 1988).-

'La introducción ilegal de mercancía extranjera configura la infracción de contrabando, por violación de una ley de carácter prohibitivo determinada por la omisión de solicitar y obtener el permiso previo de importación y pagar el impuesto correspondiente y, asimismo, incurre en la infracción indicada quien adquiera, comercie, enajene o tenga en su poder, por cualquier título, mercancía extranjera, sin comprobar su legal estancia en el país; en esa virtud, el infractor se hace acreedor, además del pago de una multa consistente en un tanto del impuesto que deba cubrirse, más el cincuenta por ciento del valor de la mercancía, a la pérdida de la propiedad de la misma en favor del Fisco Federal, según lo dispone el artículo 130 de la Ley Aduanera, y si bien esto constituye un acto de privación de bienes por parte de la

autoridad, no encuadra en las características que delimitan el concepto de la confiscación, porque no se configura el elemento definitorio, consistente en la apropiación violenta y sin derecho por parte de la autoridad, de la totalidad de sus bienes, ni de una parte significativa de los mismos, sino que realmente se trata de la figura jurídica del decomiso, según es posible concluir, si se considera que esta sanción, impuesta por la ley, se limita a la afectación de la mercancía extranjera cuya legal estancia en el país no se comprueba por el gobernado. Asimismo, se advierte que existe una relación causal entre el bien afectado y el orden o el interés público, si se atiende a los fines de regulación económica que animan a la materia de derecho aduanero, por lo que tal privación de bienes no es violatoria del artículo 22 constitucional."

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el trece de mayo de 1996, aprobó, con el número LXXV/1996, la tesis que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis de jurisprudencia.

Por otra parte, cuando exista imposibilidad material para que las mercancías pasen a ser propiedad del Fisco Federal, el infractor deberá pagar adicionalmente a la multa, el importe del valor comercial de las mercancías en territorio nacional al momento de su aplicación.

Las sanciones establecidas por el artículo 178, se aplicarán a quien enajene, comercie, adquiera o tenga en su poder por cualquier título mercancías extranjeras, sin comprobar su legal estancia en el país.

D) LIQUIDACION.- Aquí se representa en forma numérica y desglosada los impuestos al Comercio Exterior y demás contribuciones omitidas, así como su actualización y recargos en los términos de los artículos 17A y 21 del Código Fiscal de la Federación y 58 de la Ley Aduanera.

E) MULTAS.- Expresa la conducta infractora y el precepto legal que la sanciona, indicando el monto de la multa que se impone, así como su actualización conforme a los artículos 5° de la Ley Aduanera y 70 del Código Fiscal de la Federación, separando la cantidad que corresponda a la multa

por la infracción a la Ley Aduanera, de los demás impuestos internos tales como al valor agregado, sobre automóviles nuevos y al especial sobre productos y servicios.³⁸

Encontramos durante la investigación del presente trabajo tesis jurisprudenciales emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, las cuales nos permitimos transcribir íntegramente a continuación y que declaran la inconstitucionalidad de las multas excesivas las cuales tendrán por norma que sujetarse a los parámetros que la propia máxima autoridad jurisdiccional señala.

MULTA EXCESIVA. CONCEPTO DE.

Localización:

Instancia Pleno

Fuente Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Epoca Novena Epoca

Tesis P/JJ 9/95

Tomo II, Julio de 1995

Página: 5

Ver Ejecutoria

Texto

De la acepción gramatical del vocablo "excesivo", así como de las interpretaciones dadas por la doctrina y por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para definir el concepto de multa excesiva, contenido en el artículo 22 constitucional, se pueden obtener los siguientes elementos: a) *Una multa es excesiva cuando es desproporcionada a las posibilidades económicas del infractor en relación a la gravedad del ilícito;* b) *Cuando se propasa, va más adelante de lo lícito y lo razonable;* y c) *Una multa puede ser excesiva para unos, moderada para otros y leve para muchos. Por lo tanto, para que una multa no sea contraria al texto constitucional, debe establecerse en la ley que la autoridad facultada para imponerla, tenga posibilidad, en cada caso, de determinar su monto o cuantía, tomando en cuenta la gravedad de la infracción, la capacidad económica del infractor, la reincidencia, en su caso, de éste en la comisión del hecho que la motiva, o cualquier otro elemento del que*

³⁸ El artículo 200 de la Ley Aduanera en concordancia con el Anexo 2 de la Resolución Miscelánea de Comercio Exterior para 1998, establece que cuando el monto de las multas que establece la ley esté relacionado con el de los impuestos al Comercio Exterior omitidos, con el valor de la Aduana de las mercancías y éstos no puedan determinarse se aplicará a los infractores una multa de \$20,617.00 a \$27,490.00

pueda inferirse la gravedad o levedad del hecho infractor, para así determinar individualizadamente la multa que corresponda.

Precedente:

Amparo en revisión 2071/93. Grupo de Consultores Metropolitanos, S.A. de C.V. 24 de abril de 1995. Unanimidad de once votos. Ponente. Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Indalfer Infante González.

Amparo directo en revisión 1763/93. Club 202, S.A. de C.V. 22 de mayo de 1995. Unanimidad de nueve votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretaria. Angelina Hernández Hernández.

Amparo directo en revisión 866/94. Amado Ugarte Loyola. 22 de mayo de 1995. Unanimidad de nueve votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Enrique Escobar Angeles.

Amparo en revisión 900/94. Jovita González Santana. 22 de mayo de 1995. Unanimidad de nueve votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Salvador Castro Zavaleta.

Amparo en revisión 928/94. Comerkin, S.A. de C.V. 29 de mayo de 1995. Unanimidad de nueve votos. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretario: Francisco de Jesús Arreola Chávez.

El Tribunal Pleno en su sesión privada celebrada el veinte de junio en curso, por unanimidad de diez votos de los señores Ministros Presidente en funciones Juventino V. Castro y Castro, Sergio Salvador Aguirre Anguiano, Mariano Azuela Güitrón, Juan Díaz Romero, Genaro David Góngora Pimentel, José de Jesús Gudiño Pelayo, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Humberto Román Palacios, Olga María Sánchez Cordero y Juan N. Silva Meza; aprobó, con el número 9/1995 (9a.) la tesis de jurisprudencia que antecede; y determinó que las votaciones de los precedentes son idóneas para integrarla. México, D.F., a veinte de junio de mil novecientos noventa y cinco.

RUBRO: MULTAS FIJAS. LAS LEYES QUE LAS ESTABLECEN SON INCONSTITUCIONALES.

Localización:

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Epoca: Novena Epoca

Tesis: P.J. 10/95

Tomo: II, Julio de 1995

Página 19

Ver Ejecutoria

Texto

Esta Suprema Corte ha establecido que las leyes, al establecer multas, deben contener las reglas adecuadas para que las autoridades impositoras tengan la posibilidad de fijar su monto o cuantía, tomando en cuenta la gravedad de la infracción, la capacidad económica del infractor, la reincidencia de éste en la conducta que la motiva y, en fin, todas aquellas circunstancias que tiendan a individualizar dicha sanción, obligación del legislador que deriva de la concordancia de los artículos 22 y 31, fracción IV, de la Constitución Federal, el primero de los cuales prohíbe las multas excesivas, mientras el segundo aporta el concepto de proporcionalidad. El establecimiento de multas fijas es contrario a estas disposiciones constitucionales, por cuanto al aplicarse a todos por igual, de manera invariable e inflexible, propicia excesos autoritarios y tratamiento desproporcionado a los particulares.

Precedente

Amparo en revisión 2071/93 Grupo de Consultores Metropolitanos, S.A. de C.V. 24 de abril de 1995. Unanimidad de once votos. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Indalfer Infante González.

Amparo directo en revisión 1763/93. Club 202, S.A. de C.V. 22 de mayo de 1995. Unanimidad de nueve votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretaria: Angelina Hernández Hernández.

Amparo directo en revisión 866/94 Amado Ugarte Loyola. 22 de mayo de 1995. Unanimidad de nueve votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Enrique Escobar Angeles.

Amparo en revisión 900/94. Jovita González Santana. 22 de mayo de 1995. Unanimidad de nueve votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Salvador Castro Zavaleta.

Amparo en revisión 928/94. Comerkin, S.A. de C.V. 29 de mayo de 1995. Unanimidad de nueve votos. Ponente: Mariano Azuela Gutiérrez. Secretario: Francisco de Jesús Arreola Chávez.

El Tribunal Pleno en su sesión privada celebrada el veinte de junio en curso, por unanimidad de diez votos de los señores Ministros Presidente en funciones Juventino V. Castro y Castro, Sergio Salvador Aguirre Anguiano, Mariano Azuela Gutiérrez, Juan Díaz Romero, Genaro David Góngora Pimentel, José de

Jesús Gudiño Pelayo, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Humberto Román Palacios, Olga María Sánchez Cordero y Juan N. Silva Meza; aprobó, con el número 10/1995 (9a.) la tesis de jurisprudencia que antecede; y determinó que las votaciones de los precedentes son idóneas para integrarla. México, D.F., a veinte de junio de mil novecientos noventa y cinco.

F) PUNTOS RESOLUTIVOS.- Determinan la consecuencia prevista en la norma jurídica en la cual encuadre la conducta infractora haciendo referencia a los considerandos correspondientes, así como la cantidad total del crédito fiscal con número y letra, las multas y las demás sanciones que resulten aplicables (como lo es el hecho de que las mercancías **PASEN A PROPIEDAD DEL FISCO FEDERAL**), así como la orden de que se turne para ser notificado por conducto de la Administración Local de Recaudación del domicilio fiscal que el infractor haya declarado para efectos del Registro Federal de Contribuyentes (R.F.C.), conforme a lo dispuesto por el artículo 41 inciso A) fracción XI del Reglamento Interior del S.A.T

4.1 RESOLUCIONES ABSOLUTORIAS

Cuando el interesado presente pruebas documentales con las que se acredite la legal estancia o tenencia de las mercancías en el país, la autoridad que levantó el acta de inicio del P.A.M.A. dictará en un término no mayor de tres días la resolución absolutoria sin que en éste caso se impongan sanciones ni se esté obligado al pago de gastos de ejecución, de existir mercancías embargadas se ordenará su devolución, salvo que estas sean perecederas o de fácil descomposición o deterioro³⁹.

³⁹ La casuística del comportamiento de las mercancías en almacenes fiscales y fiscalizados, constituye una verdadera torre de Babel, puesto que las mercancías al encontrarse bajo la guarda y custodia de las autoridades aduaneras perecen no precisamente por causas de fuerza mayor o caso fortuito, como en teoría la Ley indica, sino que en muchas ocasiones estas desaparecen por cuestiones imputables a los encargados de las aduanas. No obstante lo anterior, a sido una modalidad de los dos últimos titulares de la Oficialía Mayor de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la emisión del conocido Oficio Circular No. 2 de fechas 20 de febrero de 1995 y 14 de enero de 1997, dirigido a los Administradores Regionales de las Aduanas, Administradores Regionales de Auditoría Fiscal Federal y subalternos como es el caso de las Administraciones locales, en donde se determina que: "Con el propósito de destinar con agilidad y mantener el aprovechamiento social de las mercancías perecederas de fácil descomposición que las Unidades Administrativas a su cargo decomisen (SIC), a partir de esta fecha y hasta nuevo aviso, tales bienes deberán entregarse en calidad de Asignación a los Sistemas D.I.F. de los Municipios en donde se realicen los decomisos (SIC) o al D.I.F. Estatal de la entidad federativa (SIC) correspondiente, si el volumen es elevado y supera la capacidad de distribución y aprovechamiento local

Cuando la resolución descrita en el párrafo que antecede se dicte por una aduana, la misma tendrá el carácter de provisional, en cuyo caso la Administración Local de Auditoría Fiscal competente dictará la resolución definitiva en un plazo que no excederá de cuatro meses, contados a partir de la fecha en que se dictó la resolución provisional, de no emitirse la resolución definitiva en dicho plazo, la provisional tendrá tal carácter.

4.2 RESOLUCIONES CONDENATORIAS

En el caso de que la resolución sea condenatoria se determinará lo siguiente

- a) Las contribuciones a cargo del particular, incluyendo al agente aduanal cuando existan elementos suficientes para acreditar su responsabilidad;
- b) Las multas impuestas por infracciones cometidas;
- c) Los recargos sobre las contribuciones omitidas; y
- d) Si la mercancía es prohibida o sujeta a restricciones o regulaciones no arancelarias o no se presentó documentación que acreditara haberse sometido a los trámites aduanales, la misma se adjudicará en favor DEL FISCO FEDERAL, cumpliendo para tales efectos con lo establecido en el artículo 157 de la Ley Aduanera

La fracción II del artículo 199 de la Ley Aduanera establece que se disminuirá en un 20% (veinte por ciento) en el caso de que la multa se pague dentro de los cuarenta y cinco días siguientes a la fecha en que se notifique al infractor la resolución por la cual se le imponga la sanción, sin necesidad de que la autoridad que la impuso dicte nueva resolución.

Anteriormente, se consideraba como un requisito indispensable hacer del conocimiento de la reducción del pago de impuestos internos a los contribuyentes la cual se fijaba dentro de los términos de la propia resolución con fundamento en el artículo 75 fracción VI del Código Fiscal de la Federación hasta su reforma en la que excluye a la materia aduanera de dicho beneficio el cual quedó asentado en el artículo 199 de la Ley Aduanera. En ningún caso se procederá a reducir el monto de las multas tratándose de impuestos al comercio exterior salvo el caso previsto en la fracción I del artículo 199 el cual establece una reducción del 66% (sesenta y seis por ciento) cuando la omisión de los impuestos al Comercio Exterior se deba a una inexacta clasificación arancelaria, se trate de la misma partida de las tarifas de las leyes de los impuestos general de importación y exportación y la descripción, naturaleza y demás características necesarias para la clasificación de las mercancías hayan sido correctamente manifestadas a la autoridad. Esta disminución no será aplicable cuando exista criterio

CAPÍTULO CUARTO

RECURSO DE REVOCACIÓN, JUICIO DE NULIDAD Y JUICIO DE AMPARO

1. RECURSO DE REVOCACION

El Recurso de Revocación se intenta en contra de todas las resoluciones definitivas que dictan las autoridades aduaneras para lo cual, el impugnante se deberá remitir a lo establecido en el Código Fiscal de la Federación, concretamente al Capítulo Primero del Título Quinto, en donde se especifican todos los requisitos, formalidades y trámites que se deben de gestionar para impugnar las resoluciones aludidas.

Es muy importante precisar que el artículo 203 de la Ley Aduanera en su segundo párrafo se indica que el recurso de revocación será optativo para el interesado antes de acudir al Tribunal Fiscal de la Federación; esto es, al Juicio de Nulidad que comprende el Título Sexto del Código Fiscal de la Federación relativo al Procedimiento Contencioso Administrativo.

El artículo 117 del Código Fiscal de la Federación, señala los casos en que procede EL RECURSO DE REVOCACION a saber.

I.- Las resoluciones definitivas dictadas por autoridades fiscales federales que

- A) Determinen contribuciones, accesorios o aprovechamientos;
- B) Nieguen la devolución de cantidades que procedan conforme a la ley;
- C) DICTEN LAS AUTORIDADES ADUANERAS; y**

D) Cualquier resolución de carácter definitivo que cause agravio al particular en materia fiscal, salvo aquellas a que se refieren los artículos. 33A (tratándose de aclaraciones por omisión de pago, declaraciones, avisos, informes), 36 (cuando se trate de modificación de resoluciones de carácter general), y 74 (relativo a la condonación de multas y solicitud de suspensión del procedimiento de ejecución).

II - Los actos de autoridades fiscales federales que:

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

- B) Se dicten en el procedimiento administrativo de ejecución, cuando se alegue que éstos no se han ajustado a la ley;
- C) Afecten el interés jurídico de terceros en los casos que señala el artículo 128 del Código Fiscal de la Federación, el cual indica que "El tercero que afirme ser propietario de los bienes o negociaciones, o titular de los derechos embargados, podrá hacer valer el Recurso de Revocación en cualquier tiempo antes de que finque el remate, se enajenen fuera de remate o se adjudiquen los bienes a FAVOR DEL FISCO FEDERAL. El tercero que afirme tener derecho a que los créditos a su favor se cubran preferentemente a los fiscales federales, lo hará valer en cualquier tiempo antes de que se haya aplicado el importe del remate a cubrir el crédito fiscal."
- D) Determinen el valor de los bienes embargados a que se refiere el artículo 175 del Código Fiscal de la Federación el cual establece que: "La base para la enajenación de los bienes inmuebles embargados será el de avalúo y para negociaciones, el avalúo pericial, ambos conforme a las reglas que establezca el Reglamento de éste Código y en los demás casos, la que fijen de común acuerdo la autoridad y el embargado en un plazo de seis días contados a partir de la fecha en que se hubiera practicado el embargo. A falta de acuerdo la autoridad practicará avalúo pericial. En todos los casos, la autoridad notificará personalmente al embargado el avalúo practicado.

En la practica es común que los contribuyentes por desconocer la autoridad ante la que deben de interponer el Recurso de Revocación, lo presentan ante autoridad diversa a la que les corresponde en razón de su domicilio o ante la que emitió o ejecutó el acto impugnado, no siendo un impedimento para ello en términos de lo dispuesto por el artículo 120 del Código en comento, toda vez que la autoridad distinta que reciba el escrito de interposición del Recurso, lo turnará a la que sea competente Dicho escrito deberá de presentarse en un término de 45 días siguientes a aquél en que haya surtido efectos su notificación.

Por su parte la Regla 2.3.5. de la Resolución Miscelánea de Comercio Exterior para 1998, es más precisa al establecer que para los efectos de los artículos 121 del Código y 203 de la ley, el recurso administrativo de revocación se podrá presentar ante la autoridad que emitió o ejecutó el acto o ante la Administración General, Especial o Local Jurídica de Ingresos que sea competente respecto del recurrente.

El escrito de interposición del recurso deberá satisfacer los requisitos establecidos en el artículo 18 del Código Fiscal de la Federación y señalar además:

- 1) La resolución o acto que se impugna,
- 2) Los agravios que le cause la resolución o el acto impugnado; y
- 3) Las pruebas y los hechos controvertidos de que se trate

Es muy importante destacar que cuando no se expresen los agravios, no se señale la resolución o acto que se impugna, los hechos controvertidos o no se ofrezcan las pruebas correspondientes, la autoridad fiscal requerirá al promovente para que dentro del plazo de 5 días cumpla con dichos requisitos, caso contrario la autoridad fiscal desechará el recurso; asimismo, de no señalarse el acto que se impugna se tendrá por NO PRESENTADO EL RECURSO, si el requerimiento que se incumple se refiere al señalamiento de los hechos controvertidos o al ofrecimiento de pruebas, el promovente PERDERA EL DERECHO A SEÑALAR LOS CITADOS HECHOS O SE TENDRÁN POR NO OFRECIDAS LAS PRUEBAS, respectivamente.

Asimismo, en caso de que no se gestione el recurso de revocación en nombre propio, la representación de las personas físicas y morales, deberá acreditarse en términos del artículo 19 del Código Fiscal de la Federación.

El promovente deberá acompañar al escrito en que se interponga el recurso la siguiente documentación

- a) Los documentos que acrediten su personalidad cuando actúe a nombre de otro o de personas morales, o en los que conste que ésta ya hubiera sido reconocida por la autoridad fiscal que emitió el acto o resolución impugnada o que se cumple con los requisitos a que se refiere el primer párrafo del artículo 19 del Código Fiscal de la Federación;
- b) El documento en que conste el acto impugnado;
- c) Constancia de notificación del acto impugnado, excepto cuando el promovente declare bajo protesta de decir verdad que no recibió constancia o cuando la notificación se haya practicado por correo certificado con acuse de recibo o se trate de negativa ficta. Si la notificación fue por edictos, deberá señalar la fecha de la última publicación y el órgano en que ésta se hizo; y

- d) Las pruebas documentales que ofrezca y el dictamen pericial en su caso. (NOTA AL PIE DE PAGINA: Presentación de documentos, pruebas documentales que no obran en poder del recurrente, solicitud de pruebas a petición del recurrente, falta de documentos)

2.- IMPROCEDENCIA DEL RECURSO DE REVOCACIÓN.

De acuerdo con el Código Fiscal de la Federación (en el artículo 124) es improcedente el recurso de revocación cuando se haga valer contra administrativos:

- a) Que no afecten el interés jurídico del recurrente;⁴⁰

40 RUBRO: INTERES JURIDICO, ACREDITAMIENTO DEL. MATERIA ADUANERA. (ROJO OPERATIVO).

Localización:

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Época: Novena Época

Tesis: XIX.2o.1 A

Tomo: II, Octubre de 1995

Página: 564

Texto:

El interés jurídico del quejoso queda justificado con el acreditamiento de la propiedad de la mercancía detenida (factura) y el pedimento de importación, sin que se oponga a ello el hecho de que los objetos asegurados pudieran haber sido introducidos en forma legal o ilegal al país, en atención a que esa circunstancia es materia del fondo del amparo y no de la procedencia del mismo

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO NOVENO CIRCUITO.

Precedente:

Amparo en revisión 140/95. Jorge Alberto Pineda Bazaldúa. 16 de agosto de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Roberto Terrazas Salgado. Secretario: Rubén González Zamora.

RUBRO: INTERES JURIDICO. INDEBIDO DESECHAMIENTO DE LA DEMANDA DE AMPARO POR FALTA DE

Localización:

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Época: Novena Época

Tesis: I 7o T.3 K

Tomo: II, Octubre de 1995

Página: 564

Texto:

La causal de falta de interés jurídico, prevista por el artículo 73, fracción V de la Ley de Amparo, no puede considerarse como manifiesta e indudable para que dé lugar a que con fundamento en el artículo 145 de la Ley de Amparo, el juez de Distrito, deseché de plano la demanda de garantías porque el quejoso está en aptitud de demostrarlo durante la sustanciación del juicio.

SEPTIMO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO.

Precedente:

Amparo en revisión 477/95. Impulsora Factor, S.A. de C.V. 29 de junio de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: José Manuel Hernández Saldaña. Secretaria: Sofía Verónica Avalos Díaz.

- b) Que sean resoluciones dictadas en recurso administrativo o en cumplimiento de éstas o de sentencias; en este caso, la Resolución al Recurso de Revocación que haya dictado la autoridad aduanera, por poner algún ejemplo, no sería susceptible de ser recurrida ,
- c) Que hayan sido impugnados ante el Tribunal Fiscal de la Federación;
- d) Que se hayan consentido, entendiéndose por consentimiento el de aquellos contra los que no se promovió el recurso en el plazo señalado al efecto;
- e) Que sean conexos a otro que haya sido impugnado por medio de algún recurso o medio de defensa diferente;
- f) En caso de que no se amplíe el recurso administrativo o si en la ampliación no se expresa agravio alguno, tratándose de lo previsto por la fracción II del artículo 129 de Código Fiscal de la Federación.⁴¹

LIBRO INTERÉS JURÍDICO EN EL JUICIO DE NULIDAD LA EXHIBICIÓN DEL ESCRITO DE INTERPOSICIÓN DEL RECURSO ADMINISTRATIVO Y EL PROVEIDO POR EL CUAL SE DESECHA, ACREDITAN EL...

Localización:

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Época: Novena Época

Tesis: 14o A 59 A

Tomo: III, Marzo de 1996

Página: 957

Texto:

La razón aducida en la resolución expresa por la autoridad demandada en el juicio de nulidad, para desechar, por ejemplo el recurso de revisión, por estimar que la actora no demostró su interés jurídico en virtud de que de no haber acreditado ser la persona moral a quien se dirige la resolución reclamada, no es factible considerarla para estimar que, por tal motivo, en el juicio de nulidad no se justifica el interés jurídico de la promovente, sobre todo cuando en el procedimiento contencioso se exhibieron el escrito de interposición del recurso y el proveído por el que fue desechado, constancias con las cuales la actora demuestra su interés jurídico para que le sea resuelta la legalidad o ilegalidad de la resolución expresa que fue combatida a través de la ampliación de la demanda de nulidad, por tanto, resulta incorrecto el sobiesamiento decretado por la Sala Regional por falta de interés jurídico, con apoyo en una determinación que constituye precisamente la materia del litigio en el juicio de nulidad

C U A R T O T R I B U N A L C O L E G I A D O E N M A T E R I A A D M I N I S T R A T I V A D E L P R I M E R C I R C U I T O .

Precedente.

Amparo directo 1804/95. Destino Moda Hombre, S.A. 30 de agosto de 1995. Unanimidad de votos. Ponente David Delgado Guerrero. Secretario: Ramón E. García Rodríguez

⁴¹ Artículo 129.- Cuando se alegue que un acto administrativo no fue notificado o que lo fue ilegalmente siempre que se trate de los recurribles conforme al artículo 117, se estará a las reglas siguientes ..

II Si el particular niega conocer el acto, manifestará tal desconocimiento interponiendo el recurso administrativo ante la autoridad fiscal competente para notificar dicho acto. La citada autoridad le dará a conocer el acto junto con la notificación que del mismo se hubiere practicado, para lo cual el particular señalará en el escrito del propio recurso, el domicilio en que se le debe dar a conocer y el nombre de la persona facultada al efecto. Si no hace alguno de los señalamientos mencionados, la autoridad citada dará a conocer del acto y la notificación por estrados.

El particular tendrá un plazo de cuarenta y cinco días a partir del siguiente al en que la autoridad se los haya dado a conocer, para ampliar el recurso administrativo, impugnando el acto y su notificación o sólo la notificación

- g) Si son revocados los actos por la autoridad; y
- h) Que hayan sido dictados por la autoridad administrativa en un procedimiento de resolución de controversias previsto en un tratado para evitar la doble tributación, si dicho procedimiento se inició con posterioridad a la resolución que resuelve un recurso de revocación o después de la conclusión de un juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

Procede el sobreseimiento en los casos siguientes:

- a) Cuando el promovente se desista expresamente de su recurso;
- b) Cuando durante el procedimiento en que se sustancie el procedimiento administrativo sobrevenga alguna de las causas de improcedencia anteriormente descritas;
- c) Cuando de las constancias que obran en el expediente administrativo quede demostrado que no existe el acto o resolución impugnado; y
- d) Cuando hayan cesado los efectos del acto o resolución impugnado.

3. TRAMITE Y RESOLUCION DEL RECURSO

Al igual que en el Procedimiento Administrativo en Materia Aduanera, en el Recurso de Revocación se admitirá toda clase de pruebas, excepto la testimonial y la confesional de las autoridades mediante absolución de posiciones

El ofrecimiento, desahogo y valoración de las pruebas se sujetará a lo siguiente:

El promovente deberá acompañar al escrito la siguiente documentación:

- 1) Los documentos que acrediten su personalidad cuando actúe a nombre de otro o de personas morales, o en los que conste que ésta ya hubiera sido reconocida por la autoridad fiscal que emitió el acto o resolución impugnada o que se cumple con los siguientes requisitos:
-

a) Que sea mediante escritura pública; y

b) Por carta poder firmada ante dos testigos y ratificadas las firmas del otorgante y testigos ante las autoridades fiscales, notario o fedatario público

2) El documento en que conste el acto de autoridad,

3) Constancia de notificación del inicio del procedimiento administrativo en materia aduanera, excepto cuando el promovente declare bajo protesta de decir verdad que no recibió constancia o cuando la notificación se haya practicado por correo certificado con acuse de recibo o se trate de negativa ficta. Si la notificación fue por edictos deberá señalar la fecha de la última publicación y el órgano en que ésta se hizo, y

4) Las pruebas documentales que ofrezca el dictamen pericial en su caso

Los documentos anteriormente señalados, podrán presentarse en fotocopia simple, siempre y cuando obren en poder del promovente los originales. En caso de que presentándolos en esta forma la autoridad TENGA INDICIOS DE QUE NO EXISTEN O SON FALSOS, podrá exigir al contribuyente la presentación del original o copia certificada

Cuando las pruebas documentales no obren en poder del recurrente, si este no hubiere podido obtenerlas a pesar de tratarse de documentos que legalmente se encuentren a su disposición, deberá señalar el archivo o lugar en que se encuentren para que la autoridad fiscal REQUIERA SU REMISION CUANDO ESTA SEA LEGALMENTE POSIBLE. Para este efecto deberá identificar con toda precisión los documentos y, tratándose de los que pueda tener a su disposición, bastará con que acompañe la copia sellada de la solicitud de los mismos. Se entiende que el promovente tiene a su disposición los documentos, cuando legalmente pueda obtener copia autorizada de los originales o de las constancias de éstos

La autoridad fiscal a petición del recurrente recabará las pruebas que obren en el expediente en que se haya originado el acta de inicio del Procedimiento Administrativo en Materia Aduanera, siempre que el interesado no hubiere tenido oportunidad de obtenerlas

Cuando no se acompañe alguno de los documentos a que se refieren los números anteriores, la autoridad fiscal, en este caso la Administración de Auditoría correspondiente requerirá al

promovente para que los presente dentro del término de cinco días. Si el promovente no los presentare dentro de dicho término y se trata de los documentos a que se refieren los números uno, dos y tres, se tendrán por no interpuestas las manifestaciones correspondientes; si se trata de las pruebas a que se refiere el número cuatro, las mismas se tendrán por no ofrecidas.

Es importante mencionar que las pruebas supervenientes podrán presentarse siempre y cuando no se haya dictado la resolución al Procedimiento Administrativo en Materia Aduanera; asimismo, en la sustanciación al procedimiento se admitirán toda clase de pruebas, excepto la confesional de las autoridades mediante absolucón de posiciones y la testimonial. No se considerará comprendida en esta prohibición la petición de informes a las autoridades fiscales, respecto de hechos que consten en sus expedientes o de documentos agregados a ellos.

Para los efectos de valoración y desahogo de pruebas las autoridades aduaneras se sujetarán a los siguientes lineamientos.

- 1) Harán prueba plena la confesional expresa del recurrente;
- 2) Las presunciones legales que no admitan prueba en contrario;
- 3) Los hechos legalmente afirmados por autoridad en documento público, pero si en estos últimos se contienen declaraciones de verdad o manifestaciones de hechos de particulares, los documentos sólo prueban plenamente que, ante la autoridad que los expidió, se hicieron tales declaraciones o manifestaciones, pero no prueban la verdad de lo declarado o manifestado; y
- 4) Las demás pruebas quedarán a la prudente apreciación de la autoridad.

Al respecto es importante indicar que si por el enlace de las pruebas rendidas y de las presunciones formadas, las autoridades adquieren convicción distinta acerca de los hechos materia del recurso, podrán valorar las pruebas sin sujetarse a lo dispuesto en los cuatro números que anteceden, debiendo en este caso fundar razonadamente esta parte de su resolución.

A) PRUEBA PERICIAL

En el Procedimiento Administrativo en Materia Aduanera pueden ofrecerse como ya se estableció, todo tipo de pruebas, salvo la confesional de autoridades; en tratándose de la prueba pericial, ésta debe sujetarse a las siguientes reglas:

- 1) Deberá hacerse una presentación de los peritos dentro de los diez días siguientes al inicio del Procedimiento Administrativo en Materia Aduanera; a fin de que acrediten los requisitos

correspondientes, acepten el cargo y protesten su legal desempeño, apercibiendo al oferente de que si no lo hace sin justa causa, o la persona propuesta no acepte el cargo o no reúne los requisitos de ley sólo se considerará el peritaje de quien haya cumplimentado el requerimiento;

2) La autoridad aduanera señalará lugar, día y hora para el desahogo de la prueba pericial pudiendo pedir a los peritos todas las aclaraciones que estime conducentes y exigirles la práctica de nuevas diligencias;

3) En los acuerdos por los que se discierna a cada perito, la autoridad aduanera, concederá un plazo mínimo de quince días para que rinda su dictamen, con el apercibimiento a la parte que lo propuso de que únicamente se considerarán los dictámenes rendidos dentro del plazo concedido;

4) Por una sola vez y por causa que lo justifique, comunicada a la autoridad aduanera en los plazos antes mencionados, las partes podrán solicitar la sustitución de su perito, señalando el nombre y domicilio de la nueva persona propuesta. La parte que haya sustituido a su perito conforme a lo indicado en el número uno que antecede, ya no podrá hacerlo en el caso previsto en el número tres,

5) El perito tercero será designado análogamente por la Administración Regional de Auditoría Fiscal de que se trate, de entre los que tenga adscritos. En el caso de que no hubiere perito adscrito en la ciencia o arte sobre el cual verse el peritaje, la Administración Local designará (también por analogía) bajo su responsabilidad a la persona que debe rendir dicho dictamen y las partes cubrirán sus honorarios. Cuando haya lugar a designar perito tercero valuador, el nombramiento deberá recaer en una institución fiduciaria, debiendo cubrirse sus honorarios por las partes.

B) PRUEBA TESTIMONIAL

Para desahogar la prueba testimonial se requerirá a la oferente para que presente a los testigos y cuando esta manifieste no poder presentarlos, la autoridad aduanera los citará para que comparezcan el día y hora que al efecto se señale. De los testimonios se levantará una pormenorizada y podrán ser formuladas por el magistrado o por las partes aquellas preguntas que estén en relación directa con los hechos controvertidos o persigan la aclaración de cualquier respuesta. Las autoridades rendirán testimonio por escrito.

Cuando los testigos tengan su domicilio fuera de la sede de la Administración Local, se podrá desahogar la prueba mediante exhorto, previa calificación hecha por el titular de la Administración en donde se encuentre radicado el negocio, pudiendo reguntar Administrador que desahogue el exhorto. Para diligenciar el exhorto el Administrador requerido, podrá solicitar el auxilio de algún Juez o Magistrado del Poder Judicial de la Federación o de algún Tribunal Administrativo Federal.

C) LA DOCUMENTAL PÚBLICA

A fin de que las partes puedan rendir sus pruebas, los funcionarios o autoridades tienen obligación de expedir con toda oportunidad, previo pago de los derechos correspondientes, las copias certificadas de los documentos que les soliciten; si no se cumple con esta obligación la parte interesada solicitará al Administrador ⁴² en donde se encuentre radicado el procedimiento que requiera a los omisos.

Quando sin causa justificada la autoridad no expida las copias de los documentos ofrecidos por el contribuyente para probar los hechos imputados a aquélla y siempre que los documentos solicitados hubieren sido IDENTIFICADOS CON TODA PRECISION TANTO EN SUS CARACTERISTICAS COMO EN SU CONTENIDO, SE PRESUMIRAN CIERTOS LOS HECHOS QUE PRETENDA PROBAR CON ESOS DOCUMENTOS.

Es importante establecer que las autoridades aduaneras carecen de facultades para imponer medidas de apremio a los funcionarios omisos en la expedición de los documentos que obren en su poder, toda vez que como veremos más adelante, dichas facultades son propias de los magistrados, instructores, o de los jueces del poder judicial.

Quando se soliciten copias de documentos que no puedan proporcionarse en la práctica administrativa normal, las autoridades podrán solicitar un plazo adicional para hacer las diligencias extraordinarias que el caso amerite y si al cabo de estas no se localizan el magistrado instructor podrá considerar que se está en presencia de omisión por causa justificada.

Cabe señalar que con fundamento en el artículo 41 inciso c) fracción V del Reglamento Interior del S.A.T. corresponde a la Administración Local Jurídica de Ingresos resolver los recursos administrativos hechos valer contra actos o resoluciones de las autoridades aduaneras de su misma circunscripción territorial. En contra de estas resoluciones procede el juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación que a continuación se explica

⁴² Cabe señalar que debido a la analogía que hemos venido estableciendo de conformidad con lo señalado en el último párrafo del artículo 130 del Código Fiscal de la Federación, se han sustituido las facultades de los magistrados instructores toda vez que el capítulo séptimo del título sexto de dicho ordenamiento legal se refiere al procedimiento contencioso administrativo ante el Tribunal Fiscal de la Federación, y desde luego por lo señalado en el artículo anteriormente indicado, aunque las alusiones hechas a los administradores, corresponden originariamente a la de los magistrados, así como también cuando señalamos administraciones, se debe entender como Salas o como Salas Regionales.

4. JUICIO DE NULIDAD

Cuando existe una resolución condenatoria a un particular durante la substanciación del Procedimiento Administrativo en Materia Aduanera, o cuando la resolución al Recurso de Revocación resulta insatisfactoria al particular el Juicio de Nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación es la vía idónea para ejercitar las acciones que en derecho procedan, según lo establece el artículo 203 de la ley aduanera, así como su correlativo del Código Fiscal de la Federación en los artículos 120 y 125, además de fincarse en las fracciones I, II, III y IV del artículo 11 de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación los supuestos en los cuales se puede acceder al juicio nulificador. Pues bien, el Juicio de Nulidad se rige por el Título Sexto del Código Fiscal de la Federación, al cual será aplicable supletoriamente el Código Federal de Procedimientos Civiles, siempre que las disposiciones de este último no contravengan el procedimiento contencioso del título en comento. Cabe aclarar que el Juicio de Nulidad siempre debe seguirse únicamente cuando exista en todos los casos una Resolución Definitiva⁴³

El procedimiento contencioso administrativo también denominado Juicio de Nulidad, el cual toma su nombre de los efectos que el promovente espera se pronuncien durante la presentación de sus argumentos y en sus razonamientos extensivos a la dinámica procesal que cobra vida durante la tramitación del juicio, es decir, la revocación del acto impugnado que dicta el magistrado de la Sala correspondiente del Tribunal Fiscal de la Federación, es un Juicio Ordinario

Podemos adelantar que con el Juicio Contencioso Administrativo nos encontramos ante actividades jurisdiccionales realizadas por un órgano formalmente administrativo. Para determinar la naturaleza jurídica del contencioso administrativo, debemos atender fundamentalmente a las actividades que realizan los órganos juzgadores en este campo. Así, vemos que las actividades jurisdiccionales son llevadas a cabo a través del proceso así como los del procedimiento para llegar a la conclusión que buscamos

⁴³ Se entiende por Resolución Definitiva aquella por la cual no se admite recurso administrativo o este sea optativo; según lo establece el penúltimo párrafo del artículo 11 de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación

El maestro Alfonso Nava Negrete, nos enseña que el juicio contencioso administrativo, es un control jurisdiccional exclusivamente; en cambio Antonio Carrillo Flores manifiesta que lo contencioso administrativo es, estrictamente, la contienda que nace por el obrar de la administración pública tanto en su seno mismo como fuera de ella, agregando además que dentro de lo contencioso administrativo, debe comprenderse incluso el proceder propio de la administración activa cuando interviene para decidir un punto contencioso.

Encontramos también la definición de Dolores Heduán Virués, la cual nos parece la más aceptada al describir que: Lo contencioso administrativo implica atribuir a un tribunal situado fuera del poder judicial, verdadera jurisdicción para dirimir conflictos surgidos entre los particulares y los órganos del poder ejecutivo, a fin de que los actos de éste queden sometidos al juzgamiento de ese tribunal; implica también la independencia de éste frente a los demás órganos del propio poder ejecutivo y requieren los juzgadores el conocimiento especializado de la actuación de esos órganos. También señala la ilustre tratadista que lo contencioso administrativo constituye así una de las dos vías DE AUTOCONTROL DE LA LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS, que precisa de la delegación absoluta de una porción de la soberanía interior del poder público, en ejercicio de la cual el tribunal puede sentenciar libremente.

El Tribunal Fiscal de la Federación es un tribunal administrativo, dotado de plena autonomía para dictar sus fallos, con la organización y atribuciones que mediante el decreto vigente a partir del 1o. de enero de 1996 y publicado en el Diario Oficial de la Federación el 15 de diciembre de 1995, determinó el Ejecutivo Federal, abrogándose así la similar publicada en el mismo órgano informativo de fecha 2 de febrero de 1978. Pues bien, el Tribunal está integrado por una Sala Superior, la cuál está compuesta de 5 magistrados de entre los cuales se elige a sus Presidentes, los cuales durarán en su encargo dos años y no podrán ser reelectos en forma inmediata, y por 9 salas regionales con sus respectivas jurisdicciones ⁴⁴.

⁴⁴ El artículo 28 de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación señala que: "El territorio nacional, para los efectos del artículo anterior, se divide en las siguientes regiones:

- I. Del Noroeste, con jurisdicción en los Estados de Baja California, Baja California Sur, Sinaloa y Sonora.
- II. Del Norte-Centro, con jurisdicción en los Estados de Coahuila, Chihuahua, Durango y Zacatecas.
- III. Del Noreste, con jurisdicción en los Estados de Nuevo León y Tamaulipas.
- IV. De Occidente, con jurisdicción en los Estados de Aguascalientes, Colima, Jalisco y Nayarit.
- V. Del Centro, con jurisdicción en los Estados de Guanajuato, Michoacán, Querétaro y San Luis Potosí.
- VI. De Hidalgo-México, con jurisdicción en los Estados de Hidalgo y de México.
- VII. Del Golfo-Centro, con jurisdicción en los Estados de Tlaxcala, Puebla y Veracruz.
- VIII. De Guerrero, con jurisdicción en el Estado de Guerrero.
- IX. Del Sureste, con jurisdicción en los Estados de Chiapas y Oaxaca.
- X. Peninsular, con jurisdicción en los Estados de Campeche, Tabasco, Quintana Roo y Yucatán.
- XI. Metropolitana, con jurisdicción en el Distrito Federal y en el Estado de Morelos."

El Presidente de la República con la aprobación del Senado, nombra a los magistrados del tribunal para integrar la Sala Superior o las Salas Regionales

5.- PROCEDIMIENTO: LA DEMANDA EN EL JUICIO DE NULIDAD

La demanda a sido definida según el maestro José Becerra Bautista como "el escrito inicial con que el actor, basado en un interés legítimo, pide la intervención de los órganos jurisdiccionales para la actuación de una norma sustantiva a un caso concreto

De acuerdo con Luis Martínez López en su obra Derecho Fiscal Mexicano, Ediciones Contables y Administrativas, México, 1968, pág. 278, dice que para que proceda la acción procesal, en materia fiscal, es indispensable QUE EL ACTOR SUFRA PERJUICIOS JURIDICOS CON LA RESOLUCION IMPUGNADA, para lo cual el autor se apoya con el siguiente fallo del Tribunal Fiscal de la Federación

"Es principio que informa la ley de Justicia Fiscal el que solamente pueden ser recurridas las decisiones cuando sufran con ellas los opositores un perjuicio directo en sus intereses jurídicos "

Asimismo, es indispensable que la acción que se ejercita en la demanda esté autorizada por una ley

6.- TÉRMINO PARA LA PRESENTACIÓN DE LA DEMANDA

El artículo 207 del Código Fiscal de la Federación dispone que la demanda se presentará por escrito, dentro de los 45 días siguientes a aquél en que haya surtido efectos la notificación de la resolución impugnada directamente ante la Sala Regional en cuya circunscripción territorial radique la autoridad ordenadora de la resolución impugnada, o enviarse por correo certificado que el actor tiene su domicilio fuera de la sede de la Sala, siempre y cuando el depósito se haga en el lugar en que reside aquél. En este caso, se tendrá como fecha de presentación del escrito respectivo la del día en que se entregue en la oficina de correos

En cambio, la autoridad también está en posibilidad de ejercitar su acción, sólo que con distinto término, ya que cuando se pida la nulidad de una resolución favorable a un particular, la demanda deberá presentarse dentro de los 5 años siguientes a la fecha en que sea notificada la resolución, salvo que dicha resolución haya originado efectos de tracto sucesivo, caso en el cual la autoridad podrá demandar la nulidad en cualquier época. Para los efectos de la sentencia en caso de nulificarse la resolución favorable, solo se retrotraerán a los 5 años anteriores a la presentación de la demanda.

Sin embargo, en los casos de negativa ficta el interesado no está obligado a interponer la demanda dentro del término a que se refiere el artículo anteriormente señalado; toda vez que puede presentarla en cualquier tiempo mientras no se dicte resolución expresa y siempre que haya transcurrido el plazo señalado por los artículos 37 y 131 del Código en estudio.

El Tribunal Fiscal de la Federación ha establecido una brecha especial para los casos en los que se presenta la negativa ficta, en su jurisprudencia 124 denominada "NEGATIVA FICTA. SE CONFIGURA SI LA AUTORIDAD NO NOTIFICA AL PROMOVENTE CON ANTERIORIDAD A LA PRESENTACION DE LA DEMANDA, LA RESOLUCION EXPRESA".

Ahora bien, cabe señalar que el propio artículo 207 del Código Fiscal de la Federación establece excepciones en el plazo, y es el caso al que se refiere en el penúltimo y último párrafos al señalar en primer lugar que cuando el interesado fallezca durante el plazo para iniciar el juicio, aquel se suspenderá hasta por un año si antes no se ha aceptado el encargo de representante de la sucesión. También se suspenderá el plazo para interponer la demanda si el particular solicita a las autoridades fiscales iniciar el procedimiento de resolución de controversias contenido en un tratado para evitar la doble tributación incluyendo, en su caso, el procedimiento arbitral. En estos casos cesará la suspensión cuando se notifique la resolución que da por terminado dicho procedimiento, inclusive en el caso en que se da por terminado a petición del interesado.

Finalmente la última excepción corresponde a los casos de incapacidad o declaración de ausencia, decretadas por autoridad judicial, el plazo para interponer el juicio de nulidad se suspenderá hasta por un año. La suspensión cesará tan pronto como se acredite que se ha aceptado el cargo de tutor del incapaz o representante legal del ausente, siendo en perjuicio del particular si durante el plazo antes mencionado se provee sobre su representación.

En conclusión, salvo las excepciones anteriormente señaladas, el término para presentar la demanda es fatal, según se corrobora en el siguiente fallo del propio Tribunal Fiscal:

"Es indudable que existe en el Tribunal una diferencia jurídica que se explica por la diversa índole de los fines que persigue; el procedimiento civil tiende a establecer las relaciones jurídicas entre los particulares y el estado, considerando a éste como persona de derecho público, que en ejercicio de su soberanía, exige de aquellos su contribución para los gastos públicos. Por eso las partes dentro del procedimiento civil no están obligadas a presentar su demanda en término perentorio sino que pueden hacerlo mientras no prescriba la acción que ejercita; y, en cambio, los particulares afectados por resoluciones administrativas de carácter fiscal están obligadas a presentar su demanda dentro del término perentorio y fatal que señala el artículo 207 del Código Fiscal de la Federación "

7. REQUISITOS DE LA DEMANDA.

Una vez satisfecho el requisito de presentar la demanda en tiempo, habrá que cumplir con los que se refieren al contenido de la misma, y que establecen los artículos 208 y 209 del Código Fiscal

Ahora bien, según lo establece el artículo 198 del Código Fiscal de la Federación, son partes en el Juicio de Nulidad:

a) El demandante,

b) Los demandados⁴⁵

c) El titular de la dependencia o entidad de la Administración Pública Federal, Procuraduría General de la República o Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, de la que dependa la autoridad demandada. En todo caso, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público será parte en los juicios en que se controviertan actos de autoridades federativas coordinadas, emitidos con fundamento en convenios o acuerdos en materia de coordinación de ingresos federales.

Dentro del mismo plazo que corresponda a la autoridad demandada, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público podrá apersonarse como parte en los otros juicios en que se controvierta el interés fiscal de la Federación; y

d) El tercero que tenga un derecho incompatible con la pretensión del demandante

⁴⁵ Quiénes serán: La autoridad que dictó la resolución impugnada o el particular al quien favorezca la resolución cuya modificación o nulidad pida la autoridad administrativa

La demanda se presentará por escrito directamente ante la Sala Regional competente, dentro de los 45 días siguientes a aquél en que haya surtido efectos la notificación de la resolución impugnada. También podrá enviarse por correo certificado con acuse de recibo si el demandante tiene su domicilio fuera de la población donde esté la sede de la Sala o cuando ésta se encuentre en el Distrito Federal y en el domicilio fuera de él, siempre que el envío se efectúe en el lugar en que resida el demandante.

Asimismo, según lo establece el artículo 208 del mismo ordenamiento legal, el curso impugnatorio debe contener los siguientes datos:

a) El nombre y domicilio fiscal y en su caso domicilio para recibir notificaciones del demandante;

b) La resolución que se impugna;

c) Nombre y domicilio del demandado;

d) Hechos;

e) Pruebas;

f) Conceptos de impugnación; y

g) El nombre y domicilio del tercero perjudicado en caso de existir.

Sin embargo, el artículo 208 que rige estos requisitos establece determinadas excepciones para la presentación de la demanda, en este caso cuando se omitan los requisitos señalados en las letras a, b y f, el magistrado instructor desechará por improcedente la demanda interpuesta. En cambio cuando se omitan los datos previstos en las letras c, d, e, y g, el magistrado instructor requerirá al promovente para que los señale dentro del plazo de 5 días, apercibiéndolo que de no hacerlo en tiempo se tendrá por no presentada la demanda o por no ofrecidas las pruebas, según corresponda.

No obstante lo señalado en el artículo anteriormente señalado, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha determinado como violatorio de las garantías de los gobernados el desechamiento de la demanda por el magistrado instructor en la siguiente jurisprudencia:

RUBRO: DESECHAMIENTO DE LA DEMANDA EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. EL ARTICULO 208, ULTIMO PARRAFO, DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION, VIOLA EL ARTICULO 14 CONSTITUCIONAL.

Localización:

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Epoca: Novena Epoca

Tesis P/J 8/96

Tomo: III, Febrero de 1996

Página 14

Ver Ejecutoria

Texto:

El artículo 208, último párrafo del Código Fiscal de la Federación al establecer que el Magistrado instructor desechará por improcedente la demanda interpuesta cuando se omitan los datos previstos en las fracciones I, II, III y VI del citado precepto legal, viola el artículo 14 constitucional, *no sólo porque se aparta de la naturaleza del juicio contencioso administrativo, que responde a la conveniencia y necesidad de otorgar al gobernado un eficaz medio de defensa en contra de los actos de autoridad administrativa a través de un proceso sencillo en el que el afectado pueda hacer sus planteamientos y aportar sus pruebas sin mayores formalidades, a fin de acreditar la ilegalidad del acto administrativo que la autoridad puede preparar durante muchos años y que goza de una presunción legal de validez, sino además porque al eliminar la prevención para regularizar la demanda, que estuvo vigente desde la Ley de Justicia Fiscal de 1936 y que impera en la mayoría de las legislaciones procesales de México, establece una consecuencia desproporcionada a la omisión en que pueda incurrir el demandante rompiendo el equilibrio entre las partes y dejando indefenso al gobernado al impedirle alegar y probar en contra del acto administrativo, así como el obtener una resolución que dirima las*

cuestiones debatidas, violando así las formalidades esenciales del procedimiento que debe reunir todo juicio previo a un acto privativo.⁴⁶

Precedente:

Amparo directo en revisión 127/95. Afianzadora Mexicana, S.A. 22 de junio de 1995. Unanimidad de once votos. Ponente: Olga María Sánchez Cordero
Secretaría: Rosa Elena González Tirado.

Amparo directo en revisión 1878/94. Poblana de Restaurantes, S.A. de C.V. 22 de junio de 1995. Unanimidad de once votos. Ponente: Juan N Silva Meza.
Secretario: Sergio E. Alvarado Puente.

Amparo directo en revisión 283/95. María Elena Dan de Lau. 22 de junio de 1995. Unanimidad de once votos. Ponente: Juventino V. Castro y Castro.
Secretario: Indalfer Infante Gonzales.

Amparo directo en revisión 87/95. Plami, S.A. de C.V. 25 de septiembre de 1995. Unanimidad de once votos. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano.
Secretario: Juan Carlos Cruz Razo.

Amparo directo en revisión 628/95. Marco Antonio Lau Dan. 25 de septiembre de 1995. Unanimidad de once votos. Ponente: Olga María Sánchez Cordero.
Secretaría: Rosa Elena González Tirado.

8. DOCUMENTOS QUE SE DEBEN ACOMPAÑAR A LA DEMANDA.

Asimismo, de acuerdo con el artículo 209 del Código Fiscal de la Federación, la demanda deberá de ir acompañada de los siguientes documentos:

1) Una copia de la demanda para cada una de las partes y una copia de los documentos anexos para el titular a que se refiere la fracción III del artículo 198 o, en su caso, para el particular demandado;

2) El documento que acredite su personalidad o en que conste que le fue reconocida por la autoridad demandada, cuando no gestione en nombre propio.

⁴⁶ El Tribunal Pleno en su sesión privada celebrada el ocho de febrero en curso, por unanimidad de once votos de los Ministros: presidente José Vicente Aguinaco Alemán, Juventino V. Castro y Castro, Sergio Salvador Aguirre Anguiano, Mariano Azuela Guitrón, Juan Díaz Romero, Genaro David Góngora Pimentel, José de Jesús Gudiño Pelayo, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Humberto Román Palacios, Olga María Sánchez Cordero y Juan

En este sentido la Suprema Corte de Justicia ha establecido que

"Si de las constancias que obran en el expediente respectivo, aparece que tanto las manifestaciones de determinado impuesto, como las notificaciones que con motivo de la calificación que se haga al respecto, fueron hechas y recibidas por una persona, en calidad de representante de determinada negociación; esto es, que la autoridad inferior le reconoció la personalidad con que se ostenta en el juicio de nulidad, ante una de las Salas del Tribunal Fiscal, esta autoridad debe tener por acreditada esa personalidad en los términos de aquel precepto, ya que, de no hacerlo, es incuestionable que se violan garantías constitucionales."

Por su parte, el Tribunal Fiscal ha precisado que:

"No basta para acreditar la personalidad la circunstancia de que el actor mencione otro expediente del Tribunal en que se manifiesta se encuentran los documentos comprobatorios de su personalidad, es menester que se saque copia certificada de ellos, se proceda a la compulsión de las copias simples y que exhiba, o se haga la certificación respectiva por alguna de las autoridades del propio tribunal "

3) Deberá presentarse igualmente el documento en que conste la resolución o acto impugnados o, en su caso, copia de la instancia no resuelta por la autoridad,

4) Constancia de la notificación del acto impugnado, excepto cuando el demandante declare bajo protesta de decir verdad que no recibió constancia, o cuando hubiere sido por correo

5) El cuestionario que debe desahogar el perito el cual deberá de ir firmado por el demandante,

6) También debe exhibirse los interrogatorios para los testigos, los cuales deberán de ir firmados por el demandante, si ofrece prueba testimonial; y

7) Las pruebas documentales que ofrezca

N Silva Meza, aprobó, con el número 8/1996 la tesis que antecede. México, Distrito Federal, a ocho de febrero de mil novecientos noventa y seis

No obstante lo anterior existe una jurisprudencia moderna en la que se determina la inconstitucionalidad del último párrafo del artículo 209 del Código Fiscal de la Federación relativo al desechamiento de la demanda que realiza el magistrado instructor cuando no se presenten los documentos que señalan:

RUBRO: DESECHAMIENTO DE LA DEMANDA EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. EL ARTICULO 209, ULTIMO PARRAFO, DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION VIGENTE A PARTIR DE 1990, VIOLA EL ARTICULO 14 CONSTITUCIONAL.

Localización:

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Epoca: Novena Epoca

Tesis: P./J. 13/95

Tomo: II, Agosto de 1995

Página: 5

Ver Ejecutoria

Texto:

El artículo 209, último párrafo, del Código Fiscal de la Federación al establecer que el Magistrado Instructor tendrá por no presentada la demanda cuando no se adjunten los documentos especificados en las fracciones I a IV del citado precepto legal, viola el artículo 14 constitucional, *no sólo porque se aparta de la naturaleza del juicio contencioso administrativo, que responde a la conveniencia y necesidad de otorgar al gobernado un eficaz medio de defensa en contra de los actos de la autoridad administrativa a través de un proceso sencillo en el que el afectado pueda hacer sus planteamientos y aportar sus pruebas sin mayores formalidades, a fin de acreditar la ilegalidad del acto administrativo que la autoridad puede preparar durante muchos años y que además goza de una presunción legal de validez, sino además porque al eliminar la prevención para regularizar la demanda, que estuvo vigente desde la Ley de Justicia Fiscal de 1936 y que impera en la mayoría de las legislaciones procesales de México, establece una consecuencia desproporcionada a la omisión en que pueda incurrir el demandante rompiendo el equilibrio entre las partes y dejando indefenso al gobernado al impedirle alegar y probar en contra del acto administrativo, así como el obtener una resolución que dirima las cuestiones debatidas, violando así las*

formalidades esenciales del procedimiento que debe reunir todo juicio previo a un acto privativo ⁴⁷

Precedente

Amparo directo en revisión 933/94. Blit, S A 20 de marzo de 1995. Mayoría de nueve votos. Ponente. Mariano Azuela Guitrón. Secretaria: María Estela Ferrer Mac Gregor Poisot.

Amparo directo en revisión 978/94. Paulina García Sáinz Bengolea 20 de marzo de 1995. Mayoría de ocho votos. Ponente. Juan Díaz Romero Secretario. Jorge Careño Rivas.

Amparo directo en revisión 1694/94. María Eugenia Espinosa Mora 10 de abril de 1995. Unanimidad de nueve votos. Ponente: Mariano Azuela Guitrón. Secretaria. María Estela Ferrer Mac Gregor Poisot.

Amparo directo en revisión 1888/93. Fernando Acosta Galván 22 de junio de 1995. Unanimidad de once votos. Ponente: Juan Silva Meza. Secretario. Sergio Eduardo Alvarado Puente.

Amparo directo en revisión 1328/94. Grupo Salomón, S A de C V. 22 de junio de 1995. Unanimidad de diez votos. Ponente: Juan Silva Meza. Secretario. Sergio Eduardo Alvarado Puente

9. AMPLIACION DE LA DEMANDA.

En muchas ocasiones, la demanda se presenta sin conocer los alcances jurídicos de la resolución combatida, o el procedimiento que se impugna, así como tampoco los fundamentos de derecho en que se apoya.

⁴⁷ El Tribunal Pleno en su sesión privada celebrada el tres de agosto en curso, por unanimidad de once votos de los señores Ministros Presidente José Vicente Aguinaco Alemán, Sergio Salvador Aguirre Anguiano, Mariano Azuela Guitrón, Juventino V. Castro y Castro, Juan Díaz Romero, Genaro David Góngora Pimentel, José de Jesús Gudiño Pelayo, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Humberto Román Palacios, Olga María Sánchez Cordero y Juan N. Silva Meza, aprobó, con el número 13/1995 (9a) la tesis de jurisprudencia que antecede, y determinó que las votaciones de los precedentes son idóneas para integrarla. México, Distrito Federal, a tres de agosto de mil novecientos noventa y cinco.

El artículo 210 del Código Fiscal de la Federación establece la posibilidad de ampliar la demanda dentro de los 20 días siguientes a aquel en que surta efectos la notificación del acuerdo que admita su contestación, en los siguientes casos:

I. Cuando se impugne una negativa ficta;

II. Contra el acto principal del que derive el impugnado en la demanda, así como su notificación, cuando se den a conocer en la contestación;

III. En los casos previstos por el artículo 209 bis;

IV. Cuando con motivo de la contestación se introduzcan cuestiones que sin violar el primer párrafo del artículo 215 no sean conocidas por el actor al presentar la demanda.

Requisitos:

En el escrito de la ampliación de la demanda se deberá señalar el nombre del actor y el requisito principal consiste en indicar el juicio en que se actúa, debiendo adjuntar, con las copias necesarias para el traslado, las pruebas y documentos que en su caso se presenten.

Cuando las pruebas documentales no obren en poder del demandante o cuando no hubiera podido obtenerlas a pesar de tratarse de documentos que legalmente se encuentren a su disposición, éste deberá señalar el archivo o lugar en que se encuentran para que a su costa se mande expedir copia de ellos o se requiera su remisión cuando ésta sea legalmente posible. Para este efecto deberá indicar con exactitud los documentos identificando con toda precisión los documentos y tratándose de los que pueda tener a su disposición bastará con que acompañe copia de la solicitud debidamente presentada por lo menos 5 días antes de la interposición de la demanda. Se entiende que el demandante tiene a su disposición los documentos, cuando legalmente pueda obtener copia autorizada de los originales o de las constancias. EN NINGUN CASO SE REQUERIRA EL ENVIO DE UN EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO.

Si no se adjuntan las copias a que se refiere el artículo en comento, el magistrado instructor requerirá al promovente para que las presente dentro del plazo de 5 días. **Si el promovente no las presenta dentro de dicho plazo, se tendrá por no presentada la ampliación a la demanda.** Si se trata de las pruebas documentales o de los cuestionarios dirigidos a peritos y testigos, a que se

refieren las fracciones V, VI y VII del artículo 209 de éste Código las mismas se tendrán por no ofrecidas.

El objeto de la ampliación de la demanda es la fijación de la litis; el objeto del juicio dirimir las controversias que se susciten entre dos partes, por lo tanto, la fijación de la litis, es parte esencial en el juicio

Existe dentro del derecho procesal el principio de concreción de litis que postula que el juicio debe limitarse a la litis; o sea, concretarse a los puntos controvertidos.

Por regla general, la fijación de la litis se hace entre el escrito de la demanda y el de su contestación, pero en derecho procesal fiscal existe una excepción a esta regla PUESTO QUE LA LITIS SE FORMA CON LA RESOLUCION IMPUGNADA, LA DEMANDA Y LA CONTESTACION DE LA MISMA. Aún más, dentro de esta salvedad encontramos casos como el de la negativa ficta, en los cuales la litis se forma con la resolución impugnada, la demanda, la contestación de la demanda y la ampliación de la misma. De ahí que no se comparta la opinión de ciertos autores cuando afirman que en la demanda la expresión de los fundamentos de derecho deben de ser exhaustiva a conveniencia del demandante, ya que entre ellos y los que contenga la resolución impugnada se establece propiamente la litis del negocio. Aceptar que la litis se fija con estos dos elementos equivaldría a desestimar la importancia que tienen la contestación de la demanda y la ampliación de la misma.

La ampliación de la demanda es un acto dentro del proceso por el que el actor expresa cual es su pretensión en contra de la contestación y los argumentos jurídicos que la apoyan, dando precisión a la pretensión contenida en el escrito inicial de la demanda, sea porque haya surgido una cuestión que no le era conocida al momento de intentar la demanda, o porque la resolución impugnada haya carecido de la expresión de los fundamentos jurídicos en que se sustentó la autoridad para emitirla, y la actora haya esperado a conocer dichos fundamentos suponiendo que la autoridad los diere a conocer al producir su contestación a la demanda para atacarlos de la forma que a su derecho conviniere

En todo caso, al producirse una ampliación de la demanda nos encontramos siempre frente a dos actos procesales que se producen en distintos momentos pero cuya naturaleza es la misma. La expresión de la pretensión de la actora y los fundamentos jurídicos en los que se apoya, integrantes de un aspecto de la litis en el juicio de nulidad, que en los términos del artículo 237 del Código Fiscal, se forma con los puntos controvertidos de la resolución, la demanda y la contestación

Debe entenderse que la demanda y la ampliación de la demanda son dos actos que participan de la misma naturaleza y que para efectos de formación de la litis deben examinarse como un todo orgánico, esto es, el señalamiento de la pretensión de la actora y los fundamentos jurídicos en que se apoya, pues en los casos en que el Código Fiscal permite que se produzca la ampliación de la demanda, siempre existe un elemento de incertidumbre, un desconocimiento del actor sobre elementos fundamentales de la litis a plantearse, de modo principal, los fundamentos jurídicos de la resolución impugnada, por lo que la ley le brinda la oportunidad de formular su demanda en dos momentos distintos, de presentarla en dos actos, en lugar de hacerlo en uno solo, de agotar en un solo momento el señalamiento de su pretensión y la expresión de conceptos de nulidad.

En síntesis, en los casos que la ley lo permite, la ampliación de la demanda no es sino la segunda parte de la demanda, el complemento de la misma, por lo que se puede afirmar que la demanda es una sola y se produce en dos momentos distintos, a través de dos actos, contenida materialmente en dos documentos.

La ampliación de la demanda es, pues, un acto necesario porque con ella el particular, al conocer los elementos que ignoraba en el momento de la presentación de su demanda, contenidos en la contestación de la misma, podrá atacar aquellas razones y fundamentos que a su parecer le causen agravio, y con el escrito de ampliación quedarán fijados los puntos controvertidos.

10.- NEGATIVA FICTA.

a) **Su concepto.** En realidad no existe una definición de negativa ficta, de modo que sólo trataremos de dar una idea de lo que es esta hipótesis normativa. Puede afirmarse que el llamado "silencio de la administración" es lo que más se asemeja a la negativa ficta.

Al respecto Gabino Fraga, en su libro *Derecho administrativo*, de la Editorial Porrúa, México, 1952, pág. 186) señala que "la doctrina se ha inclinado preponderantemente a la solución de que si, en el término señalado en la ley, la administración permanece en silencio, debe, a falta de disposición expresa, presumirse que haya una resolución negativa".

Para Miguel Acosta Romero destacado maestro de la Facultad de Derecho en su obra *Teoría General del Derecho Administrativo, Textos Universitarios*, UNAM, 1975, Pág. 148) el silencio

administrativo "es falta absoluta de acto, pues entendemos que la abstención de la administración pública, con su silencio, es la negación misma de la actuación o acto administrativo".

Por su parte, el maestro Andrés Serra Rojas (NOTA A PIE DE PAGINA: Andrés Serra Rojas, Derechos Administrativos, 4a ed., Manuel Porrúa, 1968, pág 227) estima que "si pasado un término limitado no se obtiene una respuesta de la administración debe presumirse que hay una resolución negativa. Es una forma sui generis de manifestarse la voluntad del funcionario".

Fernández de Velasco -citado por Gabino Fraga, obra mencionada-, al tratar de fijar la significación jurídica del silencio, afirma que "en derecho administrativo el silencio significa sustitución de la expresión concreta del órgano, por la abstracta prevenida por la ley"

En consecuencia, la negativa ficta puede entenderse como una contestación negativa a la instancia del particular, debida a la abstención, por parte de la autoridad, de emitir una respuesta en cierto tiempo

b) **Elementos.** La idea anterior nos lleva a estimar que los elementos que configuran la negativa ficta son cuatro, a saber

- 1 Una instancia del particular a la autoridad,
2. Una abstención por parte de la autoridad, a dar respuesta expresa a dicha instancia;
- 3 El transcurso del tiempo que la ley señala para esperar la respuesta, o a falta de término, cuatro meses, y
4. Que transcurrido ese tiempo sin que la autoridad emita respuesta, el particular tenga como negativa a su pretensión el silencio de dicha autoridad.

c) **El artículo 37 del Código Fiscal de la Federación.** Los elementos a que hemos hecho referencia se encuentran incluidos en el artículo 37 del Código Fiscal de la Federación, que establece que "las instancias o peticiones que se formulen a las autoridades fiscales deberán ser resueltas en un plazo de 4 meses, transcurrido dicho plazo sin que se notifique la resolución, el interesado podrá considerar que la autoridad resolvió negativamente e interponer los medios de defensa en cualquier tiempo posterior a dicho plazo, mientras no se dicte la resolución, o bien, esperar a que ésta se dicte"

d) **Término.** Como se advierte, el precepto transcrito señala categóricamente que si en el término de 4 meses la autoridad fiscal no produce respuesta, debe considerarse como resolución negativa. De ahí que baste el solo transcurso del tiempo sin que se produzca contestación de la autoridad a la instancia del particular, para que se configure la negativa ficta. Para que se configure dicha negativa, no obsta el hecho de que la autoridad produzca resolución expresa, una vez transcurridos el término e iniciado el juicio fiscal correspondiente, atento al criterio expresado por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa, del Primer Circuito, que dice:

Si la autoridad ante la que se promovió el recurso no dicta resolución dentro del plazo de 90 días concedido por la ley, por el sólo transcurso de este plazo se configura la negativa ficta y una vez iniciado el juicio fiscal correspondiente, carece de relevancia jurídica que la autoridad emita resolución expresa, puesto que ésta se dicta con fecha posterior a los 90 días en cuestión de la presentación de la demanda de nulidad, y por ello no puede alegarse que la negativa ficta que se ha configurado deje de existir.

(R.A. 693/75, Multi Clean de México, S.A., 15 de enero de 1976. Ponente: magistrado Angel Suárez Torres.)

Ahora bien, como se ha especulado respecto a que la figura de la negativa ficta que contiene el artículo 37 del Código Fiscal debe considerarse como una excepción al artículo 8o. Constitucional - porque si la autoridad no contesta en el plazo que señala la ley, ha de estimarse como resolución negativa, evitando así la autoridad dar una respuesta-, la Suprema Corte de Justicia ha precisado:

El artículo 162 del Código Fiscal de la Federación (37 del Código vigente) dispone que el silencio de las autoridades fiscales se considerará como resolución negativa, cuando no den respuesta a la instancia de una particular en el término que la ley fije o, a falta de término estipulado, 90 días. La disposición anterior no sólo establece un derecho de los particulares de considerar que se les ha negado su petición, pero ésta de ninguna manera quiere decir que estén obligados a considerarlo siempre en esta forma, máxime que lo dispuesto en el referido artículo 162 (37) del Código Fiscal de la Federación no puede liberar a las autoridades fiscales de la obligación que les impone el artículo 8o. constitucional; esto es, que a una petición pacífica y respetuosa hecha por escrito debe recaerle acuerdo de la autoridad correspondiente, quien está obligada a hacerlo del conocimiento del peticionario en breve término. De otra manera las autoridades fiscales se verían liberadas de cumplir con el citado mandato constitucional, lo que resulta notoriamente antijurídico, en virtud de que nuestra Constitución Política es la ley suprema en el país (Semanao Judicial de la Federación, sexta época, tercera parte, volumen XIII, pág. 65, R.A. 1455/58.)

Como se advierte en los criterios sustentados por el más alto tribunal del país, por los Tribunales Colegiados y por el Tribunal Fiscal de la Federación, al combatirse ante este último tribunal una negativa ficta de la autoridad hay que esperar a que se produzca la contestación de la demanda a fin de conocer los fundamentos y motivos que tuvo la autoridad para producir su resolución negativa. De ahí que la ampliación de la demanda revista capital importancia, como lo ha establecido el legislador en el artículo 210 del Código Fiscal.

11.- CONTESTACION DE LA DEMANDA.

Si la demanda que se presente ante el Tribunal Fiscal de la Federación reúne todos los requisitos legales que establecen los artículos 207, 208 y 209 del Código Tributario Federal, ésta será admitida y se ordenará correr traslado de la misma a la autoridad señalada como demandada

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 212 del Código Fiscal de la Federación, la demandada cuenta también con un plazo de 45 días siguientes a aquel en que se le hubiera notificado el emplazamiento, para producir su contestación. En tratándose de contestación a la ampliación de demanda, el término para efectuarla también es de 45 días. Si los demandados fueren varios, el plazo les correrá individualmente

Si alguna autoridad que deba ser parte en el juicio no fuese señalada por el actor como demandada, el Tribunal Fiscal, al admitir la demanda, de oficio le correrá traslado de ésta.

Al producir su contestación, el demandado deberá referirse a todos los hechos invocados por el actor, ya que en caso contrario la sala que conozca del negocio tendrá por ciertos todos los hechos que de manera precisa se le imputen a la demandada, salvo que por las pruebas rendidas o por hechos notorios, éstos queden desvirtuados.

El demandado, en su contestación, deberá expresar además:

I. Los incidentes de previo y especial pronunciamiento a que haya lugar;

II Las consideraciones que a su juicio impidan que se pueda emitir una decisión en cuanto al fondo del asunto planteado, o demuestren que no ha nacido o se ha extinguido el derecho en que el actor apoya su demanda;

III. Asimismo, deberá referirse concretamente a cada uno de los hechos que el actor le impute directamente, afirmándolos, o negándolos, expresando que los ignora por no ser propios o exponiendo la forma en que ocurrieron, según sea el caso;

IV. Expondrá los argumentos por medio de los cuales se trate de demostrar la ineficacia de los agravios del actor; y

V. También deberá ofrecer y exhibir sus pruebas.

Al igual que la actora, debe cumplir con determinados requisitos para que su contestación a la demanda sea admitida; así, el demandado deberá adjuntar a su contestación.

I. Copia de la contestación y de los documentos que acompañe para el demandante y para el tercero interesado;

II. El documento en que acredite su personalidad, cuando el demandado sea un particular y no gestione en nombre propio;

III. El cuestionario que debe desahogar el perito, el cual deberá ir firmado por el demandante, y el dictamen de dicho perito, si se ofrece prueba pericial. Asimismo, la ampliación del cuestionario para el desahogo de la prueba pericial, si ésta fue ofrecida por la actora, al igual que el dictamen de dicha ampliación; y

IV. Por último, las pruebas documentales que ofrezca.

En la contestación, el demandado no podrá cambiar los fundamentos de derecho de la resolución impugnada. En ocasiones resulta que al contestar los agravios de la actora, la autoridad varía los fundamentos de derecho en que apoyó la resolución combatida; por ello, el Código Fiscal en su artículo 215 prohíbe expresamente tal situación; consecuentemente la Sala Superior del Tribunal Fiscal ha formado jurisprudencia al respecto, al resolver:

Jurisprudencia número 48. Contestación de demanda En ella no pueden cambiarse los fundamentos de la resolución impugnada. Si en la resolución impugnada se expresan determinados fundamentos y motivos como fundamentación de derecho de la misma y en la contestación a la demanda se introducen consideraciones diversas, las mismas deben desestimarse, ya que cambian

los fundamentos originales del acto impugnado, violándose con ello lo dispuesto por el artículo 204 del Código Fiscal

Como ya expresáramos al hacer referencia a la negativa ficta, en la contestación de la demandada deben expresarse los hechos y el derecho en que se apoya dicha negativa

Puede acontecer que al demandarse la nulidad de un acto administrativo la autoridad se percate de que el actor tiene razón en su pretensión. Por lo tanto, en atención al principio de la economía procesal, el legislador previó que la demandada puede, en su contestación o hasta antes del cierre de instrucción, allanarse a las pretensiones del demandante o revocar la resolución impugnada

No debe olvidarse que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 36 del Código Fiscal de la Federación, las resoluciones favorables a un particular sólo pueden ser modificadas por el Tribunal Fiscal de la Federación mediante juicio iniciado por las autoridades fiscales. Así ha quedado establecido incluso en jurisprudencia de dicho tribunal administrativo:

Jurisprudencia número 142. **Resoluciones favorables. Si se pretende su ilegalidad, debe demandarse su nulidad ante el tribunal fiscal.** La revocación de los actos administrativos no puede hacerse cuando se ha creado un derecho en favor de un particular, ya que en este caso, aun cuando ese derecho adolezca de algún vicio en su formulación, será necesario promover juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación para demandar la nulificación que se pretenda. No basta para revocar una resolución favorable que la autoridad lo haga en un procedimiento en el que dé injerencia al interesado, pues el artículo 94 del Código Fiscal de la Federación de 1967 establecía expresamente que en esos casos debía promoverse juicio ante el Tribunal Fiscal. (Tesis de jurisprudencia sustentada por la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, de conformidad con lo previsto por el artículo 231, fracción III, del Código Fiscal de la Federación, al resolver las revisiones 1138/78 de 5 de junio de 1979, 385/76 de 5 de junio de 1979 y 1647/82 de 28 de septiembre de 1983. Texto aprobado en sesión del 28 de noviembre de 1983)

12.- LOS INCIDENTES.

Dentro de la substanciación del procedimiento contencioso-administrativo suelen aparecer incidentes que no permiten, en algunos casos, continuar con la secuela normal y traen como consecuencia el que se dicte un auto que lo suspenda.

En otros casos, los incidentes son planteados por alguna de las partes, o ambas, sin que haya necesidad de suspender el procedimiento para resolverlos.

La primera situación da lugar a los incidentes de previo y especial pronunciamiento y la segunda a los incidentes de cuestión previa (art. 228 bis del Código Fiscal de la Federación).

El artículo 217 del Código Fiscal de la Federación señala como incidentes de previo y especial pronunciamiento:

- I. La incompetencia en razón de territorio;
- II. El de acumulación de autos;
- III. El de nulidad de notificaciones;
- IV. El de interrupción por causa de muerte o disolución; y
- V. La recusación por causa de impedimento.

Los incidentes de previo y especial pronunciamiento implican que debe suspenderse el procedimiento, y exigen prioridad en su tratamiento, es decir, no puede la sala juzgadora dictaminar sobre el fondo del negocio ante ella planteado, sin antes haber resuelto el incidente que hubiere surgido, resolución que, por cierto, debe ser emitida en forma de sentencia.

Existe otro tipo de incidentes que no trae aparejada la suspensión del procedimiento, tales como.

- a) El de suspensión de la ejecución; y
- b) El de falsedad de documentos.

No obstante que el Código Tributario Federal no contempla como incidentes a las causales de sobreseimiento del juicio, a nuestro parecer estas cuestiones deben ser consideradas como tales, toda vez que si aparece dentro de la secuela del procedimiento contencioso administrativo alguna de las causas de improcedencia a que se refiere el artículo 202 del ordenamiento legal de referencia, si

bien no se suspende el procedimiento, ello impide que se pueda emitir resolución en cuanto al fondo hasta tanto no se resuelva sobre la improcedencia del juicio planteada

13. INCIDENTES DE PREVIO Y ESPECIAL PRONUNCIAMIENTO.

1. La incompetencia en razón del territorio. Este incidente se puede presentar cuando ante una de las salas regionales del Tribunal Fiscal de la Federación se promueva juicio del que deba conocer otra por razón de territorio.

En este caso, la sala que esté conociendo del juicio se declarará incompetente y comunicará su resolución a la que en su concepto corresponda ventilar el negocio, debiendo para tal efecto enviarle los autos

Una vez que la sala hubiera recibido el expediente, dentro de las 48 horas siguientes deberá decidir si acepta o no el conocimiento del asunto. En caso de aceptarlo, comunicará su resolución a la sala que le envió los autos, así como a las partes y a la Sala Superior.

En caso de no aceptar el conocimiento del asunto, la sala deberá comunicar su resolución a la sala remitente, a las partes, y procederá a enviar el expediente a la Sala Superior.

Recibidos que hubiesen sido los autos por parte de dicha Sala Superior, ésta procederá, dentro de los 5 días siguientes, a determinar a qué sala regional corresponde conocer del asunto, pudiendo señalar a alguna de las que se declararon incompetentes, o bien a otra

Si alguna sala está conociendo de un juicio que sea de la competencia de otra, cualquiera de las partes puede acudir a la Sala Superior exhibiendo copia certificada de la demanda y de las constancias que estime pertinentes. Si tales constancias fueren suficientes, la Sala Superior resolverá con ellas la cuestión de competencia; si a su juicio no son suficientes, podrá pedir informes a la sala que tenga en su poder el asunto

2. La acumulación de autos El artículo 219 del Código Fiscal señala que procede la acumulación de dos o más juicios pendientes de resolución siempre que:

- a) Las partes sean las mismas y se invoquen idénticos agravios;
- b) Cuando siendo diferentes las partes y se invoquen distintos agravios, el acto impugnado sea uno mismo o se impugnen varias partes del mismo acto; y
- c) Cuando independientemente de que las partes y los agravios sean o no diversos, se impugnen actos que sean unos antecedentes o consecuencias de los otros.

El incidente de acumulación puede ser planteado por las partes hasta antes de que el magistrado instructor declare cerrada la instrucción. Tal incidente puede ser tramitado de oficio, es decir que si ninguna de las partes propone el estudio del mismo, y el magistrado instructor se percató de que puede operar, ordenará su tramitación.

La acumulación debe ser planteada ante el magistrado instructor que esté conociendo del juicio en el cual la demanda se presentó primero. En el plazo de 10 días, dicho magistrado formulará proyecto de resolución del incidente, el que someterá a la consideración de la sala, que determinará lo que proceda.

Si bien es cierto que el artículo 222 del Código Fiscal señala que una vez decretada la acumulación, la sala que conozca del juicio más reciente debe enviar los autos a la que conoce del primero, no menos cierto es que en la práctica, la sala que esté conociendo del primer juicio, previamente a la resolución que debe emitir, solicita el envío de los autos más recientes. Esto es así toda vez que de otra forma la sala del conocimiento del incidente no podría resolver sobre la procedencia o improcedencia de la acumulación si no cuenta con los elementos suficientes para tal efecto.

Cuando no pueda decretarse la acumulación porque en alguno de los juicios se hubiere cerrado la instrucción o por encontrarse en diversa instancia, a petición de parte o de oficio se decretará la suspensión del procedimiento en el juicio en trámite, la que subsistirá hasta que se pronuncie la resolución definitiva en el otro negocio.

Cuando una solicitud de acumulación sea notoriamente infundada, se desechará de plano.

3. Nulidad de notificaciones. Puede suceder que dentro del procedimiento contencioso administrativo los medios de comunicación procesal no se ajusten a derecho, violándose con ello las garantías de seguridad jurídica de los particulares consagradas en el artículo 16 constitucional. Para ello en el artículo 223 del Código Fiscal de la Federación, el legislador federal estableció el incidente de nulidad de notificaciones.

En este caso, la parte que se sienta perjudicada podrá pedir que se declare la nulidad de la notificación realizada ilegalmente, dentro de los 5 días siguientes a aquel en que conoció el hecho, ofreciendo las pruebas pertinentes con el mismo escrito en que se promueva el incidente

Admitido que sea el incidente, se dará vista a las demás partes por el término de 5 días para que exponga lo que a su derecho convenga; transcurrido el lapso, el magistrado instructor procederá a dictar la resolución que corresponda.

Si la resolución es en el sentido de declarar la nulidad de la notificación impugnada, la sala ordenará reponer el procedimiento desde la fecha en que se incurrió en la ilegal comunicación procesal. Asimismo, impondrá una multa al actuano responsable en cantidad equivalente hasta 10 veces el salario mínimo general de la zona económica correspondiente al Distrito Federal, elevado al mes, sin que exceda del 30% de su sueldo mensual, pudiendo destituirlo en caso de reincidencia, sin responsabilidad alguna para el Estado.

4. Interrupción por causa de muerte o disolución. El juicio de nulidad se suspenderá al ser interpuesto el incidente de interrupción por causa de muerte o disolución. Dicho incidente debe ser tramitado ante el magistrado instructor antes de que se declare cerrada la instrucción, y siempre que ocurra cualquiera de los siguientes supuestos:

- a) Que muera una persona que sea parte en el juicio o su representante legal, y
- b) Que presente cualquiera de las causas legales de disolución de una persona moral, siempre que sea particular y parte demandada.

El incidente en comentario será tramitado aún de oficio; para ello deberá estarse a las reglas previstas por los artículos 369 a 372 del Código Federal de Procedimientos Civiles, tal como lo ordena el artículo 224 del Código Fiscal de la Federación. La reanudación del procedimiento se efectuará cuando se apersona a juicio el causahabiente de la parte desaparecida o su representante legal. Asimismo, si habiendo transcurrido un año a partir de la fecha en que se decretó la suspensión, no se apersona a juicio el representante legal de la persona moral. En este caso, las notificaciones se harán por lista.

5. La recusación por causa de impedimento. Para que una de las partes pueda hacer valer el incidente de recusación, debe presentarse alguno de los impedimentos a que se refiere el artículo 204 del Código Fiscal de la Federación, el cual señala:

Artículo 204. Los magistrados del Tribunal Fiscal de la Federación estarán impedidos para conocer, cuando:

- I. Tienen interés personal en el negocio.
- II. Sean parientes consanguíneos, afines o civiles de alguna de las partes o de sus patronos o representantes, en línea recta sin limitación de grado y, en línea transversal, dentro del cuarto grado por consanguinidad y en el segundo por afinidad.
- III. Han sido patronos o apoderados en el mismo negocio.
- IV. Tienen amistad estrecha o enemistad con alguna de las partes o con sus patronos o representantes.
- V. Han dictado el acto impugnado o han intervenido con cualquier carácter en la emisión del mismo o en su ejecución.
- VI. Figuran como parte en un juicio similar, pendiente de resolución.
- VII. Están en una situación que pueda afectar su imparcialidad de forma análoga o más grave que las mencionadas.

Asimismo, los peritos del Tribunal estarán impedidos para dictaminar en los casos a que se refiere el citado artículo 204.

El incidente de recusación se puede hacer valer hasta antes de que se declare cerrada la instrucción en el juicio. Deberá promoverse mediante escrito presentado ante la sala regional respectiva y dirigido a la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, acompañando las pruebas que se ofrezcan.

Dentro de los 5 días siguientes a la fecha en que se hubiese presentado la recusación, el presidente de la sala regional correspondiente deberá remitir tal recusación, junto con el informe que el

magistrado recusado rinda, a la Sala Superior. La falta de informe establece la presunción de ser cierta la causa de recusación

Si se declara fundada la recusación, el magistrado instructor será sustituido por quien designe la Sala Superior, de acuerdo con lo previsto por el artículo 15, fracción IV, de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal.

No sólo los magistrados pueden ser sujetos de recusación, también lo son los peritos adscritos al Tribunal Fiscal de la Federación

La recusación de un perito se tramitará y resolverá conforme a lo expuesto, con la excepción de que el escrito que contenga el incidente deberá ser dirigido al magistrado instructor de la Sala Regional de que se trate, dentro de los 6 días siguientes a aquel en que cada parte tenga conocimiento de que el perito ha sido designado como tal, debiendo rendir éste su informe en un término de 3 días

14.- INCIDENTES DE CUESTION PREVIA.

a) Incidente de suspensión de la ejecución. El incidente puede ser promovido por los particulares hasta antes de que se dicte resolución firme de la sala regional, de la Sala Superior o del Tribunal Colegiado de Circuito. Este procederá cuando la autoridad ejecutora niegue la suspensión, rechace la garantía ofrecida o reinicie la ejecución.

El escrito que contenga el incidente deberá ir dirigido al magistrado instructor que esté conociendo del juicio o que haya conocido del mismo en la primera instancia, acompañando copia del documento en que conste la garantía del crédito fiscal y de aquellos en que conste la iniciación del procedimiento contencioso-administrativo (art. 227 del Código Fiscal de la Federación)

Admitido que sea el incidente, el magistrado instructor podrá ordenar a la autoridad ejecutora que suspenda el procedimiento de ejecución, ordenando que le rinda un informe en el plazo de 3 días, con el apercibimiento que de no hacerlo, se tendrán por presuntivamente ciertos los hechos atribuidos a la ejecutora

Rendido que haya sido el informe, la sala, en un plazo de 5 días, dictará la resolución que corresponda.

A la orden de suspensión de la ejecución o de admisión de la garantía, irá integrado el apercebimiento que debe hacer el magistrado a la ejecutora, en el sentido de que si no suspende desde luego la ejecución o no admite la garantía, la sala regional declarará la nulidad de las actuaciones realizadas con violación a la misma, e impondrá a la autoridad renuente una multa en cantidad de uno o tres tantos del equivalente al salario mínimo general de la zona económica correspondiente al Distrito Federal, elevado al mes.

b) Incidente de falsedad de documentos. El incidente puede ser interpuesto hasta antes de que se declare cerrada la instrucción del juicio, cuando alguna de las partes sostenga la falsedad de un documento, incluyendo las promociones y actuaciones del juicio

El escrito que contenga el incidente deberá ser dirigido al magistrado instructor que esté conociendo del juicio.

La resolución que emita la sala y que será para el efecto de resolver sobre la autenticidad del documento tachado de falso, tendrá exclusivamente efectos para el juicio fiscal en que se promueva el incidente.

15. IMPROCEDENCIA Y SOBRESEIMIENTO.

Como ya afirmamos, no obstante que el Código Fiscal de la Federación no contempla a las causas de improcedencia y sobreseimiento del juicio como incidente de previo y especial pronunciamiento, en nuestra opinión debe ser considerados como tales, porque si bien su planteamiento no suspende el procedimiento, la sala que está conociendo del juicio no puede emitir resolución en cuanto al fondo hasta tanto no entre al estudio de dichas cuestiones

El juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación será improcedente contra actos:

I Que no afecten los intereses jurídicos del demandante. Para que un acto administrativo de naturaleza fiscal sea susceptible de impugnación ante el Tribunal Fiscal, debe reunir los requisitos de definitividad a que refiere el artículo 23 de su Ley Orgánica; es decir que se consideran actos

definitivos aquellos que no admitan recurso administrativo, o cuando su interposición sea optativa para el afectado

II Cuando no corresponda conocer al Tribunal Fiscal de la impugnación del acto. Dicho de otra forma, cuando el acto impugnado no sea de la competencia del tribunal administrativo referido, en razón de no encuadrar en los supuestos previstos por el artículo 23 de su Ley Orgánica

III Que el acto combatido haya sido materia de sentencia pronunciada por el Tribunal Fiscal, siempre que hubiere identidad de partes y se trate del mismo acto controvertido, aunque las violaciones alegadas sean diversas.

IV Cuando el afectado hubiere consentido el acto de molestia, entendiéndose que hay consentimiento únicamente, cuando no se promovió algún medio de defensa en los términos de las leyes respectivas, o bien juicio ante el propio Tribunal Fiscal dentro de los plazos establecidos por el Código Fiscal de la Federación.

V Cuando el acto debatido ya sea materia de un recurso o juicio que se encuentre pendiente de resolución ante la autoridad administrativa o ante el Tribunal Fiscal.

VI Cuando el acto impugnado sea susceptible de ser impugnado, antes del juicio fiscal, por medio de algún recurso u otro medio de defensa, salvo aquellos casos en que la interposición del recurso o juicio sea optativa

VII Cuando el acto combatido sea conexo de otro que haya sido impugnado a través de algún recurso o medio de defensa diferente del juicio de nulidad. Es decir, si la autoridad emite una liquidación por diferencias en el pago de impuestos y esta liquidación es impugnada en vía de recurso administrativo, la multa que se finque al contribuyente no podrá ser debatida ante el Tribunal Fiscal de la Federación, sino que, por ser conexa del crédito principal, tendrá que ser impugnada también por medio del recurso administrativo correspondiente. La resolución que recaiga a los recursos puede ser controvertida ante el Tribunal Fiscal

VIII Cuando el acto de molestia ya haya sido impugnado en procedimiento judicial

IX Contra resoluciones de la autoridad administrativa que contengan normas o instrucciones de carácter general y abstracto, sin haber sido aplicados concretamente al contribuyente

X. Cuando en la demanda de nulidad no se haga valer agravio alguno y sólo se limite al promovente a verter simples consideraciones y relaciones de hechos.

Al respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido la tesis de jurisprudencia número 518, que aparece publicada en el compendio 55 años de Jurisprudencia Mexicana 1917-1971, tomo II, Administrativo, Cárdenas, México, 1975, páginas 301.

Jurisprudencia núm. 518. **Agravios, existencia e inexistencia de los.** Hay agravios, en sentido propio, contra una determinación judicial, cuando se exponen razonamientos formulados de modo expreso para combatir expresamente las conclusiones y las diversas argumentaciones de la resolución impugnada, pero es indiscutible que no existe en verdad agravio si, para pretender desvirtuar la resolución, únicamente se aducen meras afirmaciones.

XI. Cuando de las constancias de autos apareciere, de forma clara y objetiva, que no existe el acto reclamado.

XII. En los demás casos en que la improcedencia resulte o se derive de alguna otra disposición del Código Fiscal de la Federación o de las leyes fiscales especiales.

Cabe destacar que el estudio del sobreseimiento por parte de las salas regionales puede llevarse a cabo aun de oficio.

El juicio fiscal puede ser sobreseído:

I. Por desistimiento del demandante.

II. Cuando durante el procedimiento aparezca o sobrevenga alguna de las causas de improcedencia ya expuestas.

III. En caso de que el demandante muera durante el juicio, si su pretensión es intrasmisible o si su muerte deja sin materia el juicio.

IV. Cuando la autoridad demandada deje sin efectos el acto reclamado, lo que sólo puede hacer hasta antes de que se declare cerrada la instrucción.

V En los demás casos en que por disposición legal haya impedimento para emitir resolución en cuanto al fondo (art 203 del Código Fiscal de la Federación)

16.- LAS PRUEBAS.

En relación con la importancia de la prueba, Couture expone lo siguiente.

Los hechos y los actos jurídicos son objeto de afirmación o negación en el proceso. Pero como el juez es normalmente ajeno a esos hechos, sobre los cuales debe pronunciarse, no puede pasar por las simples manifestaciones de las partes y debe disponer de medios para verificar la exactitud de esas proposiciones. Es menester comprobar la verdad o falsedad de ellas, con el objeto de formarse convicción al respecto. Tomada en su sentido procesal, la prueba es, en consecuencia, un medio de verificación de las proposiciones que los litigantes formulan al juez.⁴⁸

Por su parte y en lo que se refiere al problema de la valuación e importancia de la prueba en materia tributaria, Mario Pugliese sostiene.

El problema de la prueba abarca, por lo contrario, el total proceso tributario en cuanto a que, en la normalidad de los casos, está en la prueba la sustancia y fin del proceso. Basta considerar que, estando el objeto del proceso tributario constituido normalmente por una controversia en torno a la subsistencia o medida de una obligación fiscal, es precisamente en la prueba de tal subsistencia o medida donde la controversia se agota, quedando el adeudo tributario definitivamente acertado. Sólo en el proceso común la prueba pierde mucho de importancia porque en tal secuela procesal, estando sustraídas a la competencia de la autoridad judicial las cuestiones de tesación, se trata solamente, por regla, de aplicar la ley respecto a situaciones de hecho ya definitivamente determinadas.

Pero en el proceso tributario que se desarrolla ante jurisdicción administrativa, el problema de la prueba es preeminente, no pudiendo obtenerse ni una equitativa aplicación de la ley fiscal, ni una justa distribución del peso tributario sin un adecuado sistema de prueba que permita reducir al mínimo el margen de error entre la medida del impuesto definitivamente determinada y aquella que en abstracto, habría debido pagarse efectivamente.⁴⁹

⁴⁸ Eduardo J. Couture, *Fundamentos de derecho procesal civil*, 3a ed., Buenos Aires, 1958, pág. 217.

⁴⁹ Mario Pugliese, *La prueba en el derecho tributario*, México, 1949, págs. 9 y 10.

En virtud de la importancia que reviste la prueba en el proceso tributario, el legislador estableció que en los juicios que se tramiten ante el Tribunal Fiscal de la Federación serán admisibles toda clase de pruebas, excepto la de la confesión de las autoridades mediante absolución de posiciones.

La confesional de las autoridades, vista la redacción del artículo 230 del Código Fiscal de la Federación, sólo se puede dar mediante promoción presentada al tribunal antes del cierre de instrucción, como se corrobora en lo establecido por el tercer párrafo del artículo 215 de dicho ordenamiento legal.

Como ya se expresó al hacer referencia a los requisitos que debe contener la demanda, el actor tiene la obligación de exhibir las pruebas que ofrezca en la misma, en el momento de presentarla. Sin embargo, aquellos documentos que fueren de fecha posterior a la presentación de su demanda, o aquellos que aunque fueren anteriores, bajo protesta de decir verdad asevere que no tenía conocimientos de ellos, le serán admitidos. Esto es lo que se conoce como prueba superviniente. Dicho tipo de prueba sólo puede ser presentada si no se ha dictado sentencia; en este caso, el magistrado instructor ordenará dar vista a la contraparte para que, en el plazo de 5 días, exprese lo que a su derecho convenga.

Puesto que en el proceso contencioso-administrativo la prueba es preeminente -ya que con ella el juzgador busca hacer una equitativa aplicación de la ley-, el legislador otorgó facultades al magistrado instructor para que pueda ordenar la práctica de cualquier diligencia que tenga relación con los puntos controvertidos, o para acordar la exhibición de cualquier documento.

Igualmente, al hacer referencia a los requisitos que debe contener la demanda, se hizo mención de la prueba pericial, la que debe no sólo ofrecer la actora, si lo juzga prudente y conveniente a sus intereses, sino exhibir el cuestionario con los puntos sobre los cuales deba versar la misma.

En relación con la contestación a la demanda -puede ser que el actor no haya ofrecido tal prueba pero la demandada tiene todo el derecho de hacerlo, debiendo sujetarse, en este caso, a cumplir los mismos requisitos exigidos al actor-, si la autoridad ofrece la prueba pericial con ésta, el magistrado instructor concederá a las partes un término de 10 días para que presenten a su perito, a fin de acreditar que reúnen los requisitos correspondientes, y para aceptar y protestar el cargo conferido. Presentados que hubieren sido, el magistrado instructor les concederá un plazo mínimo de 15 días para rendir su dictamen (artículo 231 del Código Fiscal de la Federación).

Desahogada que hubiere sido la prueba pencial y si los dictámenes resultaren contradictorios, la sala designará al perito tercero en discordia de entre los que se tengan adscritos. En caso de que no hubiere perito adscrito en la ciencia o arte sobre el cual verse el peritaje, la sala designará, bajo su responsabilidad, a la persona que deba rendir dicho dictamen, y las partes contendientes cubrirán sus honorarios

Cuando haya lugar a que la sala designe perito tercero valuador, el nombramiento deberá recaer en una institución fiduciaria, debiendo cubrir sus honorarios las partes.

Para el desahogo de dicha prueba, el magistrado instructor requerirá a la parte oferente, a fin de que presente a los testigos. Si ésta manifiesta no poder hacer que dichos testigos se presenten, el magistrado los mandará citar con el apercibimiento de ley. Del desahogo de la prueba se levantará acta pormenorizada, pudiendo el magistrado o las partes preguntar a los testigos respecto de aquellas cuestiones que tengan relación directa con los hechos controvertidos o persigan la aclaración de cualquier respuesta.

Sólo cuando la autoridad funja como testigo, el desahogo de la prueba se hará por escrito

Ya se ha expresado que de acuerdo con los requisitos que señalan los artículos 209, fracción VII. y 214, fracción VI, del Código Fiscal de la Federación, las partes deberán exhibir, ya sea con su demanda o con su contestación, según el caso, las pruebas documentales que ofrezcan; por ello en el artículo 233 del ordenamiento legal citado, el legislador establece como obligación de los funcionarios o autoridades la de expedir con toda oportunidad las copias de los documentos que les soliciten las partes

En caso de que los funcionarios o autoridades no cumplan esta obligación, la parte interesada podrá acudir ante el magistrado instructor para que requiera al omiso.

Cuando la autoridad que debe expedir los documentos solicitados sea parte en el juicio, y sin causa justificada no los expidiese siempre que tales documentos hubieren sido identificados con toda precisión tanto en sus características como en su contenido, el magistrado instructor tendrá por presuntamente ciertos los hechos que impute la actora a la autoridad demandada y que pretendan probar con esos documentos.

Puede suceder que la autoridad que tenga la obligación de expedir los documentos solicitados por alguno de los contendientes no sea parte interesada en el juicio. En tales casos, el magistrado

instructor, para hacer valer la obligación que impone el artículo 233 mencionado a los funcionarios o autoridades, podrá aplicar como medida de apremio la imposición de multas hasta por el monto del equivalente al salario mínimo general de la zona económica correspondiente al Distrito Federal, elevado al trimestre.

Cuando alguna de las partes interesadas en el procedimiento contencioso-administrativo solicite copias de documentos que no puedan proporcionarse en la práctica administrativa normal, las autoridades podrán solicitar un plazo adicional para realizar las diligencias extraordinarias que el caso amerite y, si al cabo de éstas no se localizan los documentos solicitados, el magistrado instructor considerará que se está en presencia de omisión por causa justificada.

17. VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS

En el procedimiento contencioso-administrativo hace prueba plena la confesión expresa de las partes, las presunciones legales que no admitan prueba en contrario, así como los hechos legalmente afirmados por las autoridades en documentos públicos.⁶⁰ Si en los documentos públicos se contienen declaraciones de verdad o manifestaciones de hechos de particulares, tales documentos sólo prueban plenamente que ante la autoridad que los expidió se hicieron tales declaraciones o manifestaciones, pero no prueban la verdad de lo declarado o manifestado.

Respecto de las afirmaciones hechas por las autoridades en documentos públicos, tratándose de actos de comprobación realizados, desde luego, por las autoridades administrativas, se entenderán como legalmente afirmados los hechos que consten en las actas respectivas.

La sala que esté conociendo de la controversia, para efectos de formarse un criterio justo y equitativo, valorará las pruebas periciales y testimonial, así como las demás, de una manera prudente y en relación directa con los hechos controvertidos.

Sin embargo, cuando por el enlace de las pruebas rendidas y de las presunciones formadas, la sala adquiere convicción distinta acerca de los hechos materia del litigio, está facultada para valorar las pruebas in sujetarse a las reglas señaladas por el artículo 234, del Código Fiscal de la Federación, pero en este caso deberá fundar razonadamente este aspecto en la sentencia que emita.

⁶⁰ Para conocer las características que revisten a los documentos públicos, véase el artículo 129 del Código Federal de Procedimientos Civiles

18. EL CIERRE DE LA INSTRUCCIÓN

Para que la sala esté en aptitud de emitir la resolución que conforme a derecho proceda, previamente el magistrado instructor deberá declarar cerrada la instrucción del procedimiento contencioso-administrativo

Ello sólo puede acontecer 10 días después de que se haya contestado la demanda o la ampliación de la misma, en su caso; se hayan desahogado las pruebas, resuelto los incidentes de previo y especial pronunciamiento, o bien se hubiere practicado la diligencia o diligencias que hubiese ordenado el magistrado instructor, y haya concedido a las partes un término de 5 días para formular sus alegatos por escrito (artículo 235 del Código Fiscal de la Federación).

19. LA SENTENCIA (LA JURISPRUDENCIA)

Cerrada que hubiere sido la instrucción del juicio, el magistrado instructor deberá elaborar el proyecto de sentencia dentro de los siguientes 45 días, con el objeto de que la sala emita su fallo por unanimidad o mayoría de votos, lo que deberá ocurrir dentro del término de 60 días.

Al estar integradas las salas del Tribunal Fiscal de la Federación de forma colegiada por 3 magistrados, la opinión de dos de ellos en el mismo sentido hace mayoría, por lo que en tal caso el disidente podrá limitarse a expresar que vota en contra del proyecto de sentencia, o bien formular voto particular razonado. Si el magistrado en desacuerdo opta por emitir su voto, deberá hacerlo dentro del término de 10 días.

En relación con las formalidades que deben contener las sentencias del Tribunal Fiscal de la Federación, el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa ha sostenido.

Tribunal Fiscal de la Federación. Formalidades de las sentencias del. Las sentencias del Tribunal Fiscal de la Federación deben dictarse en los términos del artículo 299 del Código Fiscal de la Federación, o sea, fundarse en derecho y examinar todos y cada uno de los puntos controvertidos en la demanda, contestación y, en su caso, la ampliación de ésta, expresando en sus

puntos resolutive con claridad los actos o procedimientos cuya nulidad declaran o cuya validez reconocen. (3er. Tribunal Colegiado, Informe, 1980, 3a., pág. 115.)

En este sentido, el Código Tributario Federal en su artículo 237 (229 del Código Fiscal abrogado) establece que las sentencias del Tribunal Fiscal deberán fundarse en derecho, debiendo examinar todos y cada uno de los puntos controvertidos del acto impugnado, con la facultad de invocar hechos notorios.

Asimismo, las salas tienen la obligación de estudiar, previamente al fondo del asunto, todos los agravios que se hagan valer por omisión de formalidades o violaciones de procedimiento, aun cuando se considere fundado alguno de ellos.

20. CAUSAS DE ANULACION DE UN ACTO ADMINISTRATIVO

Para que un acto administrativo de naturaleza fiscal pueda ser declarado nulo por alguna de las salas del Tribunal Fiscal de la Federación, el actor deberá acreditar que:

I. El funcionario que emitió el acto combatido, ordenado o tramitado el procedimiento de donde derive éste, no sea competente para tales efectos.

II. Que el acto impugnado carezca de los requisitos formales exigidos por las leyes, o bien no se encuentre fundado ni motivado.

III. Que el acto impugnado se derive de un procedimiento viciado, de suerte tal que afecte las defensas del particular.

IV. Que los hechos que motivaron el acto no se realizaron efectivamente, o bien que fueron distintos o se apreciaron de forma equivocada por la autoridad administrativa. Asimismo, que el acto se dictó en contravención a las disposiciones aplicables, o que se dejaron de aplicar las correspondientes.

V. Que tratándose de actos de autoridad dictados en ejercicio de facultades discrecionales, tales actos sean dictados en contravención a los fines para los cuales la ley confirió dichas facultades. Es decir, en este caso nos encontraríamos ante el desvío de poder.

Las resoluciones definitivas que emiten las salas del Tribunal Fiscal de la Federación pueden ser en el sentido de:

I Reconocer la validez del acto impugnado

II. Declarar la nulidad de la resolución combatida.

III Declarar la nulidad del acto debatido para determinados efectos. En este caso, la resolución debe precisar con claridad la forma y términos en que la autoridad debe cumplirla, salvo que se trate de facultades discrecionales

El artículo 239, fracción III, del Código Fiscal de la Federación establece que si la sentencia obliga a la autoridad a realizar un determinado acto o iniciar un procedimiento, tal obligación deberá cumplirse en el término de 4 meses, aún cuando haya transcurrido el plazo de caducidad a que se refiere el artículo 67 de dicho ordenamiento legal.

Lo anterior implica que la autoridad cuenta con un plazo adicional de 4 meses para emitir nuevamente su acto, no obstante que hubieren caducado sus facultades en virtud de haber transcurrido el término de 5 años que para tal efecto establece el artículo 67 del Código Fiscal de la Federación

Obviamente, si la autoridad no realiza su acto o no inicial el procedimiento tal como lo haya indicado la sala que emitió la sentencia, dentro del término adicional de 4 meses aludido, la consecuencia legal será que preclurá el derecho de ésta para efectuarlo y por lo tanto, ya no tendrá oportunidad de ejercitar sus facultades.

Por el contrario, si el contribuyente tiene interés en que se cumpla con la resolución del Tribunal Fiscal de la Federación, y la autoridad ha sido omisa al respecto, puede hacer valer en su favor el juicio de amparo. Así lo ha sostenido el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa.

**Tribunal Fiscal de la Federación, incumplimiento de las sentencias del.
Constituye acto reclamado. En el juicio de amparo.**

El incumplimiento de una sentencia dictada por el Tribunal Fiscal de la Federación constituye en sí mismo acto reclamado para los efectos del juicio

de garantías y no una apreciación valorativa de dicho acto. (Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa, informe 1976, 3a ed., pág. 236)

En caso de que la sentencia fuese desfavorable para los intereses de la autoridad administrativa, y ésta opusiese el recurso de revisión ante el Tribunal Colegiado en Materia Administrativa correspondiente, quedará suspendido el efecto de la sentencia hasta que se dicte la resolución que ponga fin a la controversia.

De acuerdo con lo dispuesto por los artículos 240 y 241 del Código Fiscal de la Federación, las partes podrán formular excitativa de justicia ante la Sala Superior, si el magistrado instructor no presenta proyecto de sentencia dentro del plazo señalado en el artículo 236 del ordenamiento legal citado.

21. DE LA ATRACCION Y DE LA QUEJA

En ocasiones existen asuntos que revisten características especiales y, por lo mismo, el legislador previó que éstos fueran resueltos por el órgano superior del Tribunal Fiscal de la Federación, es decir, por la Sala Superior de dicho tribunal administrativo.

En ese orden de ideas, en el artículo 239 bis del Código Fiscal de la Federación se contempla que dicha Sala Superior, de oficio o a petición fundada de la sala regional que esté conociendo del asunto o de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, podrá resolver los juicios que por sus características especiales así lo ameriten.

Se considera que revisten características especiales los juicios de nulidad cuando:

a) El valor del negocio exceda de 100 veces el salario mínimo general vigente para el área geográfica del Distrito Federal, elevado al año.

b) Cuando para su resolución sea necesario establecer, por primera vez, la interpretación directa de una ley o fijar el alcance de los elementos constitutivos de una contribución.

De la queja. Puede darse el caso que la autoridad demandada incurra en incumplimiento de la sentencia firme que hubiere dictado el Tribunal Fiscal de la federación; en este caso, la parte afectada, por una sola vez, podrá ocurrir en queja ante la sala regional que hubiere instruido el juicio

La queja procederá contra la indebida repetición de un acto o resolución anulado, así como cuando en el acto o resolución emitido para dar cumplimiento a una sentencia, se incurra en exceso o defecto en su cumplimiento.

Cabe destacar que no procederá la queja respecto de actos negativos de la autoridad administrativa, caso en el cual el afectado estará en libertad de hacer valer el amparo indirecto en contra de tal determinación.

Interpuesta que hubiese sido la queja, la sala que deba conocer de la misma deberá actuar conforme a las reglas establecidas por el artículo 239 ter del Código Fiscal de la Federación

22.- LA JURISPRUDENCIA.

La jurisprudencia que forme la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación es obligatoria para ésta y para las salas regionales, y sólo ella puede modificarla.

La jurisprudencia se forma en los siguientes supuestos:

I. Al resolver las contradicciones entre las sentencias dictadas por las salas regionales

II Al establecer el criterio que debe prevalecer, en los casos en que las salas regionales sustenten un criterio distinto al de un precedente publicado en la revista del Tribunal.

III Cuando dicte 3 sentencias consecutivas no interrumpidas y en el mismo sentido, al resolver los juicios con características especiales que prevé el artículo 239 bis del Código Fiscal de la Federación (Artículos 259, 260 y 261 del Código Fiscal de la Federación.)

23.- LOS RECURSOS EN EL JUICIO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO.

De acuerdo a las garantías de seguridad jurídica tuteladas por los artículos 14 y 16 constitucionales, las partes en el juicio de nulidad, cuando vean afectados sus intereses por las determinaciones emitidas por el Tribunal Fiscal de la Federación, ya sea por resoluciones de Sala o

del magistrado instructor, cuentan con diversos recursos para impugnar tales determinaciones y, en su caso, obtener el fallo correspondiente y ajustado a derecho.

24. RECURSO DE RECLAMACION.

Este medio de impugnación se encuentra previsto y regulado por los artículos 242, 243 y 244 del Código Fiscal de la Federación.

Tiene como características esenciales que solamente procede contra las resoluciones que dicte el magistrado instructor, cuando:

- I. Desechen la demanda, así como la contestación.
- II. Desechen alguna prueba.
- III. Rechace la intervención, del tercero interesado.
- IV. Que decrete el sobreseimiento.

Cabe destacar que en contra de las resoluciones del magistrado instructor que admita la demanda, la contestación, la intervención del tercero perjudicado o alguna prueba, no procede el recurso de reclamación, toda vez que de acuerdo con el último párrafo del artículo 288 bis del Código Tributario Federal, tales determinaciones sólo podrán ser objetadas por las partes mediante escrito que presenten dentro del plazo de 5 días contados a partir de la notificación del auto correspondiente. La objeción de referencia deberá ser resuelta por la sala en la resolución que ponga fin al juicio o en la sentencia respectiva.

El recurso debe interponerse ante la sala regional dentro de los 5 días siguientes a aquel en que surta efectos la notificación respectiva y, una vez efectuado, el magistrado instructor ordenará correr traslado a la contraparte, por el término de 5 días, para que exponga lo que a su derecho convenga y, sin más trámites, dará cuenta a la sala regional, la que resolverá en un término no mayor de 5 días, en la inteligencia de que el magistrado que haya dictado el acuerdo no podrá excusarse

Cuando la reclamación se interponga en contra del acuerdo que sobresea el juicio, en caso de desistimiento del actor, no será necesario dar vista a la contraparte.

25. RECURSO DE REVISION.

Este recurso tiene como característica el que sólo pueden interponerlo las autoridades demandadas en el juicio fiscal.

Tal medio de impugnación está previsto y regulado por el artículo 248 del Código Fiscal, el cual establece que las resoluciones de las salas regionales del Tribunal Fiscal que decreten o nieguen sobreseimientos, y las que pongan fin al juicio, así como las que dicte la Sala Superior en virtud de lo dispuesto por el artículo 239 bis, serán recurribles por las autoridades ante el Tribunal Colegiado de Circuito competente en la sede de la sala que la emitió, cuando la cuantía del asunto exceda de 3,500 veces el salario mínimo general diario al área geográfica correspondiente al Distrito Federal, vigente en el momento de su emisión, o cuando dicho asunto sea de importancia y trascendencia a juicio de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

También serán recurribles las sentencias de las salas por violaciones procesales cometidas durante el procedimiento, y que hayan afectado el resultado del fallo. De esta manera, cuando durante el procedimiento se hubiese admitido una ampliación de la demanda que a juicio de la autoridad no fuese procedente, la autoridad podrá impugnar esta violación procesal a través del recurso de revisión contra la sentencia definitiva

El recurso deberá ser interpuesto precisamente en escrito dirigido a la sala que hubiere emitido el fallo, dentro del plazo de 15 días siguientes al en que surta efectos la notificación de la resolución que se impugna.

26. EL JUICIO DE AMPARO EN MATERIA TRIBUTARIA

El juicio de amparo surgió del ideal de dotar a México de una institución eficaz para lograr la tutela del orden constitucional, para garantizar los derechos del gobernado frente a las arbitrariedades y los abusos del poder público. En consecuencia, y sin temor a equivocarnos, podemos juzgar al juicio de amparo como el producto más idóneo para salvaguardar el derecho y la justicia.

Burgoa señala que "es un medio jurídico que preserva las garantías constitucionales del gobernado contra todo acto de autoridad que las viole (fracción I del art. 103 de la Constitución), que garantiza en favor del particular el sistema competencial existente entre las autoridades federales y las de los estados (fracciones II y III de dicho precepto) y que, por último, protege toda la Constitución, así

como toda la legislación secundaria, con vista a la garantía de legalidad consignada en los artículos 14 y 16 de la Ley Fundamental y en función del interés jurídico particular del gobernado".⁵¹

El amparo es exclusivo de los gobernados, puesto que la norma constitucional que le da vida se centra en los ACTOS DE AUTORIDAD y en esto existe infinidad de tesis jurisprudenciales y jurisprudencias que fueron dando vida y sustancia al juicio de garantías; por tanto, el amparo no es concedible a las autoridades investidas de poder público, atento al criterio aislado que se transcribe en la siguiente tesis:

FISCO, IMPROCEDENCIA DEL AMPARO PEDIDO POR EL.

Localización:

Instancia: Segunda Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Epoca: Quinta Epoca

Tomo: LXX

Página: 1417

Texto:

El amparo pedido por el Fisco es improcedente, por no ser admisible que éste, como litigante, se despoje de su carácter de autoridad convirtiéndose en simple particular, lo que equivaldría a que el Estado se privara de uno de los atributos de su soberanía, como es la materia tributaria, al igualarse con el particular, ya que si en una contención fiscal existe desigualdad en las partes, por lo que incumbe al amparo, es precisamente porque las partes son desiguales entre sí, una es autoridad y otras es particular.

Precedente:

TOMO LXX, Pág. 1417.- Hacienda Pública Federal.- 24 de octubre de 1941.- 5 votos.

27.- EL AMPARO INDIRECTO.

De acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en sus artículos 79 a 81, el territorio de la República se dividirá en el número de circuitos que determine el pleno de la Suprema Corte de Justicia, señalando los límites territoriales de cada uno de ellos, comprendiendo

⁵¹ Ignacio Buitrago. El juicio de amparo, 8a. ed, Porrúa, México, 1971, págs. 195 y 196.

tales circuitos, también, los distritos judiciales cuyo número y límites territoriales determine el propio pleno. En todo caso, en cada uno de los distritos judiciales deberá existir por lo menos un juzgado de distrito.

La competencia de los juzgados de distrito en materia administrativa se señala en el artículo 52 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, el cual establece.

Artículo 52. Los jueces de distrito en materia administrativa conocerán:

I. De las controversias que se susciten con motivo de la aplicación de las leyes federales, cuando deba decidirse sobre la legalidad o subsistencia de un acto de autoridad de un procedimiento seguido por autoridades administrativas,

II. De los juicios de amparo que se promuevan conforme a la fracción VII del artículo 107 de la Constitución Federal, contra actos de la autoridad judicial, en las controversias que se susciten con motivo de la aplicación de leyes federales o locales, cuando deba decidirse sobre la legalidad o subsistencia de un acto de autoridad administrativa o de un procedimiento seguido por autoridades del mismo orden,

III. De los juicios de amparo que se promuevan contra leyes y demás disposiciones de observancia general en materia administrativa, en los términos de la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Federal;

IV. De los juicios de amparo que se promuevan contra actos de autoridad distinta de la judicial, salvo los casos a que se refieren las fracciones II y III, en lo conducente, del artículo anterior, y la fracción I del artículo 27 de esta ley;

V. De los amparos que se promuevan contra actos de tribunales administrativos ejecutados en el juicio, fuera de él o después de concluido, o que afecten a personas extrañas al juicio.

28.- EL AMPARO DIRECTO.

De acuerdo con el artículo 1o. de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, dicho poder se ejerce por conducto de:

I. La Suprema Corte de Justicia de la Nación;

II. Los Tribunales Colegiados de Circuito;

III. Los Tribunales Unitarios de Circuito;

IV. Los Juzgados de Distrito;

V. El Jurado Popular Federal;

VI. Por los tribunales de los Estados y del Distrito Federal; en los casos previstos por el artículo 107, fracción XII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y en los demás en que, por disposición de la ley, deban actuar en auxilio de la justicia federal.

En materia administrativa fiscal, los órganos juzgadores competentes en el juicio de amparo son la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y los Tribunales Colegiados de Circuito

La competencia de los tribunales colegiados de circuito queda establecida en los artículos 38 a 47 de la Ley Orgánica referida.

29.- MATERIA DEL AMPARO DIRECTO.

De acuerdo con el artículo 25, fracción II, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, entre otros aspectos, del recurso de revisión contra sentencias que en amparo directo, en materia administrativa, pronuncien los tribunales colegiados de circuito, decidiendo sobre la constitucionalidad de un reglamento federal en materia administrativa expedido por el Ejecutivo Federal, o bien por el

governador de un estado, así como cuando en la sentencia se establezca la interpretación directa de un precepto de la Constitución en materia administrativa

Según el artículo 44 inciso b) de la Ley Orgánica en comentario, los tribunales colegiados de circuito son competentes para conocer el juicio de amparo directo en materia administrativa, de sentencias dictadas por tribunales administrativos o judiciales, en todos los casos sean locales o federales.

CAPÍTULO QUINTO
COMPETENCIA DE LAS AUTORIDADES ADUANERAS
EL RESARCIMIENTO DE MERCANCÍAS EMBARGADAS DE COMERCIO EXTERIOR Y
CRITERIOS JURÍDICOS DE VALORACIÓN EN EL RESARCIMIENTO DE MERCANCÍAS
EMBARGADAS DE COMERCIO EXTERIOR.

1.- COMPETENCIA Y ATRIBUCIONES DE LAS DIFERENTES UNIDADES ADMINISTRATIVAS DE LA SECRETARÍA QUE ADMINISTRAN BIENES PROPIEDAD DEL FISCO FEDERAL EN RELACIÓN CON LAS MERCANCÍAS DE COMERCIO EXTERIOR

EJECUTIVO FEDERAL

Son atribuciones del Poder Ejecutivo Federal en materia aduanera: Establecer o suprimir aduanas fronterizas, interiores y marítimas, así como sus secciones aduaneras, señalar su ubicación, funciones y circunscripción territorial. Suspender los servicios de las oficinas aduaneras por el tiempo que juzgue conveniente, cuando así lo exige el interés de la nación. Autorizar que el despacho de mercancías por las aduanas fronterizas nacionales, pueda hacerse conjuntamente con las oficinas aduaneras de los países vecinos. Establecer o suprimir zonas libres y desarrollos portuarios y señalar sus límites.

SECRETARÍA DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO

La Secretaría, como dependencia del Poder Ejecutivo Federal, tiene a su cargo el despacho de los asuntos que le encomiendan la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y otras leyes, así como los reglamentos, decretos, acuerdos y órdenes del Presidente de la República; asimismo, el artículo 144 de la Ley Aduanera en su fracción XVIII, establece como una de tantas atribuciones de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la de determinar el destino de las mercancías que hayan pasado a ser propiedad del fisco federal y mantener la custodia de las mismas en tanto procede a su entrega.

Para el despacho de los asuntos de su competencia, la Secretaría contará con servidores públicos, unidades administrativas, así como con el personal que se requiera para satisfacer las necesidades del servicio

La representación, trámite y resolución de los asuntos competencia de la Secretaría corresponde originalmente al Secretario, pero para la mejor organización del trabajo, ésta podrá sin perjuicio de su ejercicio directo, delegar sus atribuciones en servidores público subalternos, mediante acuerdos que deberán ser publicados en el Diario Oficial de la Federación

El Oficial Mayor de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público es el funcionario que tendrá las facultades para determinar el destino de las mercancías de comercio exterior que hayan pasado a propiedad del fisco federal, según el Art. 8o. del Reglamento Interior de la S.H.C.P que indica

"Art 8o El Oficial Mayor tendrá las siguientes facultades:... XIX Determinar el destino de las mercancías de comercio exterior que hayan pasado a propiedad del fisco federal, así como ejercer las facultades previstas en el artículo 157 de la Ley Aduanera "

El Oficial Mayor será asistido para el desempeño de esta función de la Dirección General del Destino de los Bienes de Comercio Exterior Propiedad del Fisco Federal, así como por el personal que requiera para satisfacer las necesidades del servicio.

DIRECCION GENERAL DEL DESTINO DE LOS BIENES DE COMERCIO EXTERIOR PROPIEDAD DEL FISCO FEDERAL

En el Decreto publicado en el D.O F el 30 de julio de 1997 por el que se reforma, adiciona y deroga el Reglamento Interior de la S.H.C.P., da vida a un novedoso artículo, el 69-A, la cual determina lo siguiente

ARTÍCULO 69-A - COMPETE A LA DIRECCIÓN GENERAL DEL DESTINO DE LOS BIENES DE COMERCIO EXTERIOR PROPIEDAD DEL FISCO FEDERAL LO SIGUIENTE

- I. Determinar las políticas, procedimientos y criterios para el control, administración y destino de las mercancías de comercio exterior que han

pasado a propiedad del Fisco Federal o se encuentren en los casos previstos por el artículo 157 de la Ley Aduanera;

II. Planear e instrumentar los mecanismos de control, de la mercancía de comercio exterior que ha pasado a propiedad del Fisco Federal o ha sido puesta a disposición de esta Dirección General conforme al Art. 157 de la Ley Aduanera, hasta su destino final, conservando la documentación correspondiente de cada operación realizada;

III. Ordenar y practicar la identificación, recepción, traslado, maniobras, entrega, custodia, almacenaje y administración de la mercancía de comercio exterior puesta a disposición de esta Dirección General; así como de todas aquellas actividades o actos necesarios para lograr el destino final de esta mercancía;

IV. Determinar y realizar el destino de las mercancías de comercio exterior descritas en la fracción I de este artículo mediante asignación, donación, venta o destrucción, asesorándose en todo caso del Consejo Asesor establecido en el artículo 145 de la Ley Aduanera, o de un comité de asignaciones para los destinos que no sean de competencia del Consejo Asesor, así mismo, **podrá destinar la mercancía de comercio exterior que ha pasado a propiedad del Fisco Federal para resarcimiento o indemnización;**

V. Controlar y supervisar las mercancías de comercio exterior, que por su naturaleza requieran de un destino inmediato o su destrucción por ser nocivas para la salud, prohibidas, en estado de descomposición, u otra característica similar, conforme a los lineamientos establecidos por esta Dirección General, informando posteriormente al Consejo Asesor o comité de asignaciones;

VI. Informar a las personas que presten los servicios señalados en el Art 14 de la Ley Aduanera, de las mercancías en abandono que no serán objeto de destino por parte de esta Dirección General;

VII. Practicar la comercialización de mercancías, exclusivamente a través de un fideicomiso, o mediante un mandato otorgado a una institución de crédito y ordenar la práctica de avalúos de la mercancía de comercio exterior puesta a disposición, así como supervisar estas actividades;

VIII. Resarcir o indemnizar por mercancías puestas por esta Dirección General, en cumplimiento de resolución o sentencia que cause ejecutoria emitida por autoridad administrativa o judicial, mediante la devolución de la mercancía, y ante la imposibilidad práctica de esto, a través de mercancía de valor similar, o en su caso, mediante el pago de pecuniario, que determine la autoridad competente;

IX Instruir que los ingresos obtenidos por la comercialización de las mercancías de comercio exterior se depositen en la Tesorería de la Federación de conformidad con la legislación aduanera y aplicar contra el fondo que se constituya, los pagos por resarcimiento o indemnización,

X. Autorizar a las entidades federativas, la asignación definitiva de los vehículos que pasen a propiedad del Fisco Federal como pago de incentivos, así como la venta de vehículos inutilizados permanentemente para su circulación, conforme a lo establecido en la Ley de Coordinación Fiscal,

XI. Coordinarse en la esfera de su competencia, con las autoridades que directa o indirectamente estén involucradas con motivo del ejercicio de las facultades de esta Dirección General,

XII Instruir a la unidad administrativa que corresponda, se ponga a disposición de esta Dirección General, la mercancía de comercio exterior que ha pasado a propiedad del Fisco Federal o se encuentre en los supuestos establecidos en el Art 157 de la Ley Aduanera, así como requerir la documentación que sea necesaria para lo anterior y la integración de los expedientes;

XIII Informar a la unidad administrativa que corresponda, de los hechos de que tenga conocimiento con motivo de sus actividades, que puedan constituir delitos fiscales o delitos de los servidores públicos de la Secretaría en el desempeño de sus funciones; así como coadyuvar en la esfera de su competencia, con la unidad administrativa que corresponda, en la investigación de hechos presumiblemente delictivos, y

XIV. Informar periódicamente y en forma anual al Oficial Mayor del resultado de las operaciones de destino de bienes; así como de los inventarios pendientes a disponerse."

Las fracciones anteriormente transcritas contienen en forma exclusiva las facultades del Fisco Federal para determinar el destino de las mercancías de comercio exterior exclusivamente Y que han pasado a su propiedad derivado de la resolución previa que haya emitido la autoridad aduanera competente, ya sea con motivo del abandono de la mercancía en los recintos fiscalizados o por haberse determinado esa sanción en el cuerpo de la resolución liquidatoria del Procedimiento Administrativo en Materia Aduanera. La Dirección General del Destino de los Bienes de Comercio Exterior Propiedad del Fisco Federal, cuenta con la siguiente estructura administrativa

DIRECTOR GENERAL DEL DESTINO DE LOS BIENES DE COMERCIO EXTERIOR PROPIEDAD DEL FISCO FEDERAL.

DIRECTOR GENERAL ADJUNTO JURÍDICO Y DE CONTROL.

DIRECTOR GENERAL ADJUNTO OPERATIVO, Y

DIRECTOR GENERAL ADJUNTO DE VENTAS, DONACIONES Y DESTRUCCIONES

Todos estos funcionarios, conjuntamente con la áreas que le corresponden tienen encomendada la función de destino y protección de los intereses del Fisco Federal, entre los cuales podemos contar el desalojo de las mercancías embargadas de los recintos fiscales y fiscalizados.

Las mercancías que pasan a propiedad del Fisco Federal se encuentran contempladas dentro del catálogo de bienes de dominio privado de la federación, atento a lo dispuesto en las

fracciones V y VI del artículo 3° de la Ley General de Bienes Nacionales y los ahí señalados, pasarán a formar parte del dominio público cuando sean destinados al uso común, a algún servicio público o a alguna de las actividades que se equiparen a los servicios públicos, o de hecho se utilicen en esos fines⁵², asimismo, la ley aduanera en el primero párrafo del artículo 157 establece.

Artículo 157 Tratándose de mercancías perecederas, de fácil descomposición o deterioro, de animales vivos o de automóviles y camiones, que sean objeto de embargo precautorio y que dentro de los diez días siguientes a su embargo, o de los cuarenta y cinco tratándose de automóviles y camiones, no se hubiere comprobado su legal estancia o tenencia en el país, la Secretaría podrá proceder a su venta en base al valor que para ese fin fije una institución de crédito. Efectuada ésta, su producto se invertirá en Certificados de la Tesorería de la Federación a la tasa de rendimientos más alta, a fin de que al dictarse la resolución correspondiente, se disponga la aplicación del producto y rendimientos citados, conforme proceda.

Los bienes de comercio exterior que pasan a Propiedad del Fisco Federal, son enajenadas mediante licitación pública⁵³ y su producto se entera a la Tesorería de la Federación, concretamente al Fondo de Resarcimientos.

⁵² La Dirección General del Destino de los Bienes de Comercio Exterior Propiedad del Fisco Federal, encuentra su más coherente función al determinar el destino de los bienes al Sector Público y subsecuentemente en las funciones de desalojo de los recintos fiscales a través de la enajenación de mercancías, siempre en la inteligencia de que estos son propiedad del Fisco Federal, lo cual constituye un Ingreso a la Federación

⁵³ De acuerdo a lo que establece el artículo 134 constitucional, la celebración de los contratos de obra pública, esta precedida de un procedimiento específico que, además de constituir un requisito legal para la formación del acuerdo contractual, servirá para seleccionar a su contraparte. A dicho procedimiento se le denomina "licitación", pues a través de él la administración pública (federal, estatal o municipal), elige a la persona física o moral, que le ofrece las condiciones más convenientes en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad, eficiencia, eficacia y honradez, para celebrar un contrato determinado y, para ello hace un llamado a los particulares de manera impersonal o personal, para que formulen sus ofertas a fin de llevar a cabo la contratación

En base a dicho precepto constitucional, en México las licitaciones son de tipo público, por tanto no existen las licitaciones públicas restringidas.

Según la doctrina la licitación pública constituye un procedimiento mediante el cual la administración pública selecciona a una persona física o moral, para que realice la construcción, conservación, mantenimiento, reparación o demolición de un bien inmueble o mueble en beneficio del interés general y, que consiste en una invitación dirigida a todos los interesados para que sujetándose a las bases establecidas presenten sus ofertas y de ellas seleccionar a la más conveniente.

Los principios que rigen a dicha licitación y las etapas que integran su procedimiento, de acuerdo a la doctrina son los siguientes:

- a) concurrencia, que se refiere a la participación de un gran número de oferentes,

- b) igualdad, que consiste en que dentro del procedimiento de licitación no debe haber discriminaciones o tolerancias que favorezcan a uno de los oferentes en perjuicio de los otros;
- c) publicidad, que implica la posibilidad de que los interesados conozcan todo lo relativo a la licitación correspondiente, desde el llamado a formular ofertas hasta sus etapas conclusivas, y,
- d) oposición o contradicción, que radica en la impugnación de las ofertas y defensas de las mismas

Las etapas que integran su procedimiento se dividen en siete:

1. La existencia de una partida presupuestaria por parte de la administración pública;
2. La elaboración de las bases o pliego de condiciones, en donde se detalle la contraprestación requerida. Las bases o pliego de condiciones constituyen un conjunto de cláusulas preparadas unilateralmente por la administración pública, destinadas tanto a la formulación del contrato a celebrar como a su ejecución, ya que detallan en forma circunstanciada el objeto del contrato, su regulación jurídica y los derechos y obligaciones de las partes, es decir, incluyen por un lado condiciones específicas de tipo jurídico, técnico y económico, las cuales se traducen en verdaderas disposiciones jurídicas reglamentarias en cuanto a que regulan el procedimiento licitatorio en sí, y por otro lado, incluyen cláusulas especiales que constituyen disposiciones específicas, de naturaleza contractual, relativas a los derechos y obligaciones del convocante, oferentes y adjudicatarios. Además, las bases de toda licitación producen efectos jurídicos propios, en cuanto que el órgano licitante no puede modificarlas después de haber efectuado el llamado a la licitación, sino dentro de ciertos límites, pero no podrá hacerlo, bajo ninguna circunstancia, una vez iniciado el acto de apertura de ofertas. Asimismo, las bases obligan a los oferentes hasta el momento en que son desechadas o desechadas sus propuestas, y siguen obligando al adjudicatario, con el contrato mismo, por lo que su modificación o violación, sería una infracción al contrato que se llegue a firmar, ya que las bases de la licitación son la fuente principal del derecho y obligaciones de la administración y de sus contratistas, y por ello sus reglas deben cumplirse estrictamente, en cumplimiento al principio *pacta sunt servanda*. En síntesis las bases son las condiciones o cláusulas necesarias para regular tanto el procedimiento de licitación como el contrato de adjudicación de la obra y que los órganos licitantes tienen amplia facultad para imponerlas.
3. La publicación de la convocatoria. Esta fase es de tal importancia, ya que a través de ella se hace la invitación a las personas físicas o morales que puedan estar interesadas en realizar la obra a licitar y debe hacerse en el Diario Oficial de la Federación y en un periódico privado de mayor circulación en el país, así como en uno de la entidad federativa, en donde se llevará a cabo la obra pública.
4. Presentación de ofertas. En esta fase los interesados que satisfagan los términos de la convocatoria respectiva tendrán derecho a presentar sus proposiciones y, para ello deberán tener cuidado en su preparación, ya que de la redacción, confección y presentación de la oferta, depende que sea aceptada. Las ofertas deben reunir tres requisitos a saber: a) subjetivos, que se refieren a la capacidad jurídica para contratar de la persona que presenta la oferta; b) objetivos, que se refieren al contenido de la oferta, de acuerdo a lo que establecen las bases; y, c) formales, que se refieren a la confección de la oferta, misma que debe ser en forma escrita, firmada, clara e incondicionada, secreta y debe ser presentada en el lugar y fecha que se haya indicado en la convocatoria.
5. Apertura de ofertas. En ella, como su nombre lo indica, se procederá a la apertura de los sobres que contienen las ofertas de los participantes y se darán a conocer las propuestas que se desechen por no cubrir con la documentación o requisitos exigidos en las bases de licitación, levantando al efecto un acta circunstanciada de lo que suceda en esta fase de la licitación, en la que se dará a conocer la fecha en que se conocerá el fallo respectivo.
6. Adjudicación, es el acto por el cual el órgano estatal licitante, determina cuál de las propuestas es la más ventajosa o conveniente para la administración pública. Previa a la adjudicación, el órgano convocante, deberá realizar un dictamen técnico en donde deberá considerar los requisitos cuantitativos y cualitativos de los oferentes, a fin de determinar cuál de ellos reúne las condiciones legales, técnicas y económicas requeridas por la convocante; y,
7. Perfeccionamiento del contrato, que es la última fase del procedimiento de licitación, en donde una vez que se conozca el nombre de la persona ganadora, el órgano licitante como el adjudicatario procederán a formalizar o perfeccionar el contrato respectivo.

Luego, de acuerdo a las anteriores etapas del procedimiento de licitación, la fase más importante de éste, es la elaboración de las bases o pliego de condiciones, ya que como se indicó en párrafos anteriores, son la fuente principal del derecho y obligaciones de la administración pública y de sus contratantes, y por ello sus reglas o cláusulas deben cumplirse estrictamente, de manera que su violación o modificación después de la presentación de las ofertas, implicaría una violación al contrato que se llegue a firmar, por lo que el organismo o dependencia licitante, al examinar y evaluar todo el procedimiento de la licitación pública, deberá revisar como una obligación primaria e ineludible los requisitos de forma,

Otro destino que puede darse a las mercancías de comercio exterior por parte de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público puede ser la Asignación, la cual se lleva a cabo a través de las solicitudes que realizan las instituciones del sector público a la propia Dirección General del Destino de los Bienes de Comercio Exterior Propiedad del Fisco Federal, o directamente al C Oficial Mayor de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, quienes en sesión de "Comité", autorizan las asignaciones que correspondan.

Históricamente, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a sido la encargada de efectuar el destino de las mercancías de comercio exterior que han pasado a propiedad del Fisco Federal; siendo el primer antecedente el Acuerdo publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 14 de julio de 1983⁵⁴, en donde la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, a través de su titular, delegó la función de determinar el destino única y exclusivamente de los vehículos que hayan pasado a Propiedad del Fisco Federal, al entonces Subsecretario de Inspección Fiscal, el cual tenía dentro de sus facultades la de **ASIGNAR, CEDER o VENDER**, dichos vehículos a LAS DEPENDENCIAS y ENTIDADES OFICIALES, así como también a enajenar en el extranjero los propios automóviles; posteriormente mediante diversas reformas dicha facultad se transmitió al Subsecretario de Ingresos y posteriormente al Oficial Mayor.

Actualmente, la Dirección General del Destino de los Bienes de Comercio Exterior Propiedad del Fisco Federal, en ejercicio de sus facultades conferidas en la Ley Aduanera, determina el destino de las mercancías que pasen a ser propiedad del Fisco Federal a través de diversas figuras jurídicas, entre ellas la de **ASIGNACIÓN**.

Cabe señalar que el texto de la Ley Aduanera, específicamente en los artículos 145 y 157, no se considera la figura de la ASIGNACIÓN DEFINITIVA, señalando solamente que la Secretaría podrá dar un destino temporal a las mercancías de Comercio Exterior. Asimismo, la ley en comentario

que son esencia y sustancia del contrato que se llegue a concretar, es decir, deberá verificar si los oferentes cubrieron con cada uno de los requisitos que se fijaron en las bases y si dicho procedimiento fue seguido en todas sus etapas sin infracción alguna al mismo, pues sólo de esa manera se puede lograr que el contrato respectivo no esté viciado de origen, ya que de existir irregularidades en el procedimiento o incumplimiento de las bases de la licitación por otra parte de alguno de los oferentes, sin que el órgano convocante las tome en cuenta, no obstante su evidencia o trascendencia, y adjudique el contrato al oferente infractor, tanto el licitante como el oferente ganador infringirían el principio, no sólo ya de derecho administrativo derivado de la naturaleza de los contratos administrativos, consistentes en el pacta sunt servanda, sino también por acatamiento a la ley administrativa (Ley de Obras Públicas y su Reglamento), viciando de esa forma el contrato respectivo; por tanto, el organismo convocante al adjudicar un contrato de obra pública, siempre debe verificar en principio los requisitos de forma para que después analice las propuestas en cuanto a su contenido o fondo, todo ello conforme a las reglas que se hayan fijado en las bases o pliego de condiciones de la licitación

⁵⁴ En esta fecha también fue publicado el Convenio entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América para la recuperación y devolución de vehículos y aeronaves robados o materia de disposición ilícita

no contempla a detalle las diferentes mercancías que pueden ser objeto de asignación, las que no deben circunscribirse a vehículos, sino a todo tipo de bien que no se consuma por el uso, con lo cual también se incluye la maquinaria, bienes de capital, objetos para atención médica, equipo de telecomunicaciones, etc.

Durante el presente año, esta Unidad Administrativa con el Acuerdo previo de Comité de Asignaciones al Sector Público, ha otorgado en asignación un total de 2187 vehículos, de los cuales 2151 fueron con el carácter de definitivo y 36 en temporal.

Por otra parte, en 1998, esta Dirección General a recibido veinte solicitudes de beneficiarios de asignaciones para disponer de vehículos en diferentes formas, como son: Venta como chatarra, venta como unidades e incorporación a su patrimonio privado. Asimismo, se ha planteado la solicitud de devolución de los mismos en virtud de haber concluido su vida útil.

CONVENIENCIA DE LA DEFINITIVIDAD EN LAS ASIGNACIONES AL SECTOR PÚBLICO

De optar la Secretaría de Hacienda por otorgar el carácter definitivo a las asignaciones de mercancías, se obtendrían las siguientes ventajas:

1. Se liberaría a la Secretaría de las responsabilidades inherentes al uso que los beneficiarios den a los bienes de comercio exterior asignados, lo cual resulta ser jurídicamente viable en razón de lo señalado en la fracción II del artículo 146 de la Ley Aduanera

2. No habría que crear una infraestructura administrativa para llevar el control de las mercancías asignadas, ni para verificar su destrucción, aunque esta última facultad se encuentra estrechamente ligada a la competencia de la Administración General Jurídica de Ingresos.

3. Se liberaría a la Secretaría de la obligación de realizar las gestiones necesarias para sancionar a los beneficiarios que dispongan ilegalmente de las mercancías asignadas.

4. Las beneficiarias estarían económicamente obligadas a mantener en funcionamiento los vehículos y mercancías asignadas con sus propios recursos.

CONVENIENCIA PARA LAS BENEFICIARIAS

- La mercancía o bienes de comercio exterior asignados pasarían a formar parte de sus activos fijos, sin más limitación que la que la ley imponga,

- Podrían realizar las mercancías asignadas después de haber concluido su vida útil y aplicar los recursos conforme a su normatividad interna.

INCONVENIENTES A LAS ASIGNACIONES DEFINITIVAS

- 1 La implementación de operaciones de esta naturaleza, podría repercutir en el aparato productivo nacional, concretamente en la Industria Automotriz, lo cual podría verse agravado por alguna denuncia en paneles internacionales por subvención, de conformidad con los Códigos de conducta celebrados por México en el seno del GATT
2. La posible extralimitación de las facultades conferidas a esta Dirección General, bajo el principio constitucional de legalidad de los actos administrativos consagrados en el artículo 124 de la Constitución Federal
- 3 En el caso de que se emita resolución definitiva, por defectos de forma, en favor del particular, y al no poder devolver el bien por el destino de asignación definitiva, y en el caso, que se optara por el resarcimiento de un bien similar, esta Dirección entregaría un bien legalizado, por lo que se consecuenta un hecho ilícito.

Las mercancías de comercio exterior objeto de destino regularmente son valoradas por peritos o por instituciones expertas en la materia, las cuales emiten un certificado de valor, este valor promedio de la mercancía es la que se considera para efecto de enajenación, la cual es publicada regularmente en el Diario Oficial de la Federación, con la finalidad de que los interesados acudan al evento, en donde se rematan los bienes y realicen su puja como más les convenga

La cantidad obtenida por la enajenación de las mercancías es enterada a la Tesorería de la Federación, la cual a su vez la destina al Fondo de Resarcimientos, el cual es inmediatamente afectado cuando existe la petición de la Dirección General del Destino de los Bienes de Comercio Exterior, para que se expida un cheque en favor del interesado por el monto previamente calculado

por las autoridades aduaneras; en este caso, concretamente la Administración Central de Normatividad de Comercio Exterior y Aduanal, dependiente de la Administración General Jurídica de ingresos.

Otra de las facultades de la Dirección General del Destino de los Bienes de Comercio Exterior Propiedad del Fisco Federal, es la de donación de mercancías, las cuales se otorgan en favor de las asociaciones no lucrativas autorizadas para recibir donativos deducibles del Impuesto Sobre la Renta, en este caso, también se presenta la solicitud correspondiente ante la Oficialía Mayor o ante la Dirección General del Destino de los Bienes de Comercio Exterior, la cual en sesión de Consejo determina lo correspondiente.

SERVICIO DE ADMINISTRACION TRIBUTARIA

Por lo que se refiere al Servicio de Administración Tributaria (S.A.T.), en la ley que lo crea, no se contempla de ningún modo la administración de bienes de ningún tipo, específicamente de mercancías de comercio exterior, así como tampoco el manejo de fondos y valores, ya que su función primordial es diverso, tal y como lo determina su artículo 2o. Mismo que señala que:

"Art. 2o. El Servicio de Administración Tributaria tiene por objeto la realización de una actividad estratégica del Estado consistente en la determinación, liquidación y recaudación de impuestos, contribuciones y mejoras, derechos, productos aprovechamientos federales y de sus accesorios para el financiamiento del gasto público. En la consecución de este objetivo deberá observar y asegurar la aplicación correcta, eficaz, equitativa y oportuna de la legislación fiscal y aduanera, así como promover la eficiencia de la administración tributaria y el cumplimiento voluntario por parte del contribuyente de las obligaciones derivadas de esa legislación."

"Art.7o. El Servicio de Administración Tributaria tendrá las atribuciones siguientes: I. Recaudar los impuestos, contribuciones y mejoras, derechos, productos aprovechamientos federales y de sus accesorios de acuerdo a la legislación aplicable; IV. Determinar, liquidar y recaudar las contribuciones, aprovechamientos federales y de sus accesorios cuando, conforme a los tratados internacionales de los que México sea parte, estas atribuciones

deban ser ejercidas por las autoridades fiscales y aduaneras del orden federal. "

En consecuencia el S.A.T. no puede administrar ni disponer de los bienes, puesto que su función esencial es la determinación y recaudación antes descrito ya que de hacerlo así, contravendría el espíritu de la propia ley que lo crea, así como rompería lo dispuesto por el Reglamento Interior

Con esto, se desprende que no absorbe o se le atribuyen facultades que exclusivamente le competen al Oficial Mayor, tales como las que se establecen en el Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, inherentes a las mercancías de comercio exterior que hayan pasado a propiedad del Fisco Federal

De igual forma, no obstante que se le asignan las funciones de las Administraciones fiscales y las de las Aduanas al S.A.T., éste carece de las atribuciones para la disposición de mercancías y vehículos, con lo cual el ejercicio de sus acciones que se implemente no generará conflictos en atribuciones y campos de acción

Por otra parte, el Artículo Tercero transitorio de la Ley del S.A.T establece que las facultades y atribuciones que se otorguen en otras leyes, reglamentos y demás disposiciones relativas a la Secretaría o a cualquiera de sus unidades administrativas, se entenderán hechas al mencionado Servicio, sin embargo, especifica que esto sucederá cuando se trate de atribuciones vinculadas con la materia objeto de la Ley del S.A.T., es decir, únicamente funciones y facultades relacionadas a "la determinación, liquidación y recaudación de impuestos, contribuciones de mejoras, derechos, productos, aprovechamientos federales y de sus accesorios para el financiamiento del gasto público", con esto se infiere que las facultades exclusivas a la Oficialía Mayor, relativas a la determinación del destino de las mercancías no se transferirán al mencionado Servicio puesto que la función es totalmente diversa, lo anterior se desprende del texto mismo del artículo citado

"Art. 3o Las referencias que se hacen y atribuciones que se otorgan en otras leyes, reglamentos y demás disposiciones a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público o a cualquiera de sus unidades administrativas, se entenderán hechas al Servicio de Administración Tributaria cuando se trate de atribuciones vinculadas con la materia objeto de la presente Ley, su reglamento interior o cualquier otra disposición jurídica que emane de ellos "

ADMINISTRACION GENERAL DE ADUANAS

La Dirección General de Aduanas fue establecida en 1900 y de conformidad con el Reglamento Interior de la Secretaría, hoy en día tienen entre otras atribuciones:

Formular, para aprobación superior, la política aduanera en coordinación con las unidades administrativas competentes de la Secretaría. Así como proponer, para aprobación superior, los programas de actividades para aplicar la legislación que regula y grava la entrada al territorio el despacho aduanero y los hechos o actos que deriven de éste o de dicha entrada o salida, así como para aplicar la regulación del control fiscal y del registro de vehículos.

Proponer, el establecimiento o supresión de aduanas, secciones aduaneras y oficinas aduaneras de recaudación; la expedición de reglas generales en la materia de su competencia, y la autorización a los particulares para almacenar mercancías en recintos fiscales. También deberá diseñar y aprobar las formas oficiales de avisos, pedimentos, declaraciones, manifestaciones y demás documentos exigidos por las disposiciones legales en la materia de su competencia y dar instrucciones para su formulación por parte de los obligados.

Proponer, para aprobación superior, la determinación del destino de las mercancías, de los vehículos, que pasen a propiedad del fisco federal.

Ordenar, practicar y comunicar los resultados obtenidos de las visitas domiciliarias de inspección, la verificación en tránsito de vehículos de procedencia extranjera, así como realizar los demás actos de comprobación y vigilancia para cerciorarse del cumplimiento de las disposiciones legales que regulan y gravan la entrada al territorio nacional y la salida del mismo de mercancías y medios de transporte, el despacho aduanero y los hechos o actos que deriven de éste o de dicha entrada o salida, las que rigen el Registro Federal de Vehículos, y las que gravan a los propios vehículos incluyendo las referentes a los derechos por los servicios del mencionado registro y sus accesorios, con excepción de las del impuesto sobre tenencia o uso de vehículos.

Ordenar y practicar la retención, persecución, embargo o secuestro de mercancías de comercio exterior, incluidos los vehículos o de sus medios de transporte; así como realizar la

inspección y vigilancia permanente en el manejo, transporte y tenencia de las mercancías en los lugares y en las zonas señaladas legalmente para ello, incluyendo la vigilancia aérea

Ordenar y practicar embargo precautorio para asegurar el interés fiscal cuando, a su juicio, hubiera peligro de que el obligado se ausente o se realice la enajenación u ocultamiento de bienes o cualquier maniobra tendiente a evadir el cumplimiento de las obligaciones fiscales; así como levantarlo cuando proceda.

Tramitar y resolver el procedimiento administrativo en materia aduanera, los recursos administrativos en los asuntos de su competencia y el de investigación en materia del Registro Federal de Vehículos.

Almacenar, controlar y custodiar los vehículos y las mercancías de comercio exterior secuestrados, así como aquellos que hayan pasado a propiedad del fisco federal.

Intervenir en la recuperación en el extranjero de vehículos y aeronaves nacionales o nacionalizadas objeto de robo o de disposición ilícita y, en los términos de las convenciones internacionales celebradas, así como aplicar la legislación aduanera y las convenciones para la devolución de los mismos, mediante la realización de los actos de comprobación, vigilancia y verificación en tránsito respectivamente; proceder a la detención y secuestro de dichos vehículos, notificar al interesado del inicio del procedimiento administrativo, substanciarlo y señalar la autoridad encargada de la custodia; notificar estos hechos a las autoridades del país de procedencia y, en su caso, resolver acerca de la devolución de los citados vehículos y del cobro de los gastos autorizados que se hubieran ocasionado, o bien, declarar cuando proceda que los citados vehículos o aeronaves pasan a propiedad del fisco federal

ADMINISTRACION GENERAL DE AUDITORIA FISCAL FEDERAL

De acuerdo al Art 30 del Reglamento Interior de la SHCP tendrán entre otras facultades las siguientes:

"IX. . . Ordenar y practicar la verificación de mercancías de comercio exterior en transporte, incluso la referente a vehículos de procedencia extranjera; así como la verificación de aeronaves y embarcaciones, declarar en el ejercicio de sus atribuciones, cuando proceda, que las mercancías,

vehículos, embarcaciones o aeronaves pasan a propiedad del Fisco Federal; tramitar y resolver los procedimientos aduaneros que se deriven del ejercicio de sus facultades de comprobación del cumplimiento de las obligaciones fiscales, notificar a las autoridades del país de procedencia, en los términos del convenio internacional correspondiente, la localización de los vehículos o aeronaves robados u objeto de disposición ilícita, así como resolver acerca de su devolución y del cobro de los gastos autorizados que se hubieran ocasionado...;

XIII Ordenar y practicar embargo precautorio para asegurar el interés fiscal cuando, a juicio de la autoridad exista peligro inminente de que el obligado realice cualquier maniobra tendiente a evadir el cumplimiento de las obligaciones fiscales, así como levantarlo cuando proceda;

XIV. Ordenar y practicar la retención, persecución, embargo de mercancías de comercio exterior o sus medios de transporte, cuando no se acredite su legal importación, tenencia o estancia en el país; tramitar y resolver los procedimientos aduaneros que se deriven del ejercicio de sus facultades de comprobación del cumplimiento de las obligaciones fiscales, o del ejercicio de las facultades de comprobación efectuado por las aduanas, o por otras autoridades fiscales, así como, ordenar en los casos que proceda, la entrega de las mercancías embargadas, antes de la conclusión del procedimiento a que se refiere esta fracción, previa calificación y aceptación de la garantía del interés fiscal...;

XXIV Autorizar el pago diferido o en parcialidades de los créditos fiscales determinados por la misma, mediante la garantía de su importe y accesorios;

XXVII Coordinarse con la unidad administrativa competente de la S.H.C.P. para ponerle a su disposición la mercancía de procedencia extranjera que estando sujeta a un procedimiento aduanero que sea de su competencia, haya declarado que la mercancía pasó a propiedad del fisco federal o se encuentre en los casos previstos en el artículo 157 de la Ley Aduanera..."

ADMINISTRACION GENERAL JURIDICA DE INGRESOS

Compete a esta Administración General, según el Art 32 del Reglamento Interior del Servicio de Administración Tributaria, lo siguiente

II. Proponer, para aprobación superior y en su caso, emitir el criterio que las unidades administrativas del S A T deberán seguir en cuanto a la aplicación de las disposiciones fiscales;

XI Fijar los valores oficiales de los bienes, para determinar el monto de los impuestos o derechos a que se refiere la fracción II de este artículo, cuando las leyes así lo dispongan;

XII Requerir a los contribuyentes, responsables solidarios o terceros con ellos relacionados, la documentación, datos e informes que sean necesarios para el ejercicio de sus facultades, así como recabar de los servidores públicos y de los fedatarios los informes y datos que tengan con motivo de sus funciones, para el objeto antes citado,

XIV. Resolver las consultas que formulen los interesados en situaciones reales y concretas sobre la aplicación de las disposiciones fiscales, incluyendo la emisión de resoluciones de clasificación arancelaria y de precios estimados, así como las solicitudes que presenten respecto a las autorizaciones previstas en dichas disposiciones, incluyendo en ambos casos las materias aduanera y de franquicias, exenciones y subsidios, así como de pago en especie, que no sean competencia de otra unidad administrativa de la S.H.C.P. o del propio S.A.T., a excepción de las Administraciones Especial y Locales Jurídicas de Ingresos y determinar los créditos fiscales que resulten de dichas consultas o del incumplimiento de los requisitos para gozar de franquicias, exenciones y subsidios. Asimismo, ordenar el pago, ya sea en dinero o en bienes equivalentes, del valor de las mercancías que, depositadas en los recintos fiscales y bajo la custodia de las autoridades aduaneras, se extravíen, o por cualquier otra circunstancia ya no se encuentren a disposición de la S.H.C.P. o del S.A.T., coordinándose en su caso, con la unidad administrativa competente de la S.H.C.P.;

- XV. Recibir el pago en especie autorizado conforme a la fracción anterior;
- XVI. Imponer multas por infracción a las disposiciones fiscales que rigen la materia de su competencia, así como condonar cuando proceda dichas multas y las impuestos por las unidades administrativas del S.A.T. Asimismo condonar las multas autoimpuestas por los contribuyentes;
- XVII Declarar la prescripción de los créditos fiscales y la extinción de las facultades de la autoridad para comprobar el cumplimiento de las disposiciones fiscales, para determinar las contribuciones omitidas y sus accesorios, y para imponer multas, en relación con los impuestos, derechos, contribuciones de mejoras y sus accesorios de carácter federal;
- XVIII Autorizar el pago diferido o en parcialidades de los créditos fiscales que hubieran sido determinados por ella misma, previa garantía de su importe y accesorios legales;
- XIX. Tramitar y resolver los recursos administrativos de su competencia, así como los recursos de revocación que se interpongan contra las resoluciones en materia de certificación de origen y los actos que apliquen cuotas compensatorias definitivas;
- XX. Prestar a los contribuyentes los servicios de asistencia en el cumplimiento de las obligaciones fiscales y aduaneras, del calendario de aplicación de las mismas y de los procedimientos y formas para su debida observancia; así como dirigir y evaluar las actividades de información y de orientación de las Administraciones Locales Jurídicas de Ingresos;
- XXVII. Apoyar directamente a los contribuyentes en la resolución de asuntos individuales y concretos relativos a los trámites administrativos que realicen ante autoridades fiscales, sin interferir en las funciones de la autoridad fiscal;
- XLI. Ordenar, cuando proceda, la cancelación de los créditos fiscales cuyo cobro le corresponda;..."

2.- DAÑO Y PERJUICIO

Los daños y perjuicios deben ser consecuencia inmediata y directa de la falta del cumplimiento de la obligación, ya sea que se haya causado o que necesariamente deban causarse (Arts 2108 a 2110 del Código Civil para el Distrito Federal).

En la materia de la responsabilidad contractual, los códigos civiles distinguen claramente los efectos del incumplimiento, separando el concepto de daño entendido como "perdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por falta de cumplimiento de una obligación" (Art 2108 del Código Civil) de la idea de perjuicio como "privación de cualquier ganancia lícita que debería haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación" (Art 2109 del Código Civil) Esta distinción que tiene su remoto origen en el procedimiento formulario del derecho romano (intento incerta) permitía al juez condenar al deudor en caso de incumplimiento, al pago del valor de la cosa que debía entregar el deudor. De esta manera el acreedor veía indirectamente satisfecho su interés a través del resarcimiento en dinero (id quod interest).

Más tarde la distinción entre daño y perjuicio llevó a los glosadores a distinguir entre el daño emergente y el lucro cesante. El primero, el daño o menoscabo patrimonial, en estricto sentido es objeto de reparación propiamente dicha y, el segundo, el perjuicio, que aludía a la falta de ganancia lícita que debía haber obtenido el acreedor, es materia de indemnización.

La distinción de estos conceptos, desde el punto de vista legal, se formula diciendo que daño es la pérdida o menoscabo sufrido por falta del cumplimiento de una obligación y perjuicio la privación de cualquier ganancia lícita que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la misma.

3.- RESARCIMIENTO CONCEPTO GENERAL

Es la pena pecuniaria que consiste en la obligación impuesta al delincuente de restablecer el status quo ante y resarcir los perjuicios derivados de su delito. Por lo que resarcir será la reparación del daño o perjuicio causado a alguien mediante la entrega de un valor equivalente como indemnización.

Así, la indemnización por daños y perjuicios es cuando una persona causa a otra un daño, ya sea intencionalmente, por descuido o negligencia, o bien por el empleo de alguna cosa o

aparato, maquinaria o instrumento, es responsable de las consecuencias dañosas que la víctima ha sufrido. Se dice que una persona es civilmente responsable, cuando alguien está obligado a reparar el daño material o moral que otro ha sufrido.

La reparación del daño tiende primordialmente a colocar a la persona lesionada en la situación que disfrutaba antes de que se produjera el hecho lesivo. Por lo tanto, la norma jurídica ordena que aquella situación que fue perturbada, sea restablecida mediante la restitución si el daño se produjo por sustracción o despojo de un bien o por medio de la reparación de la cosa si ha sido destruida o ha desaparecido. Sólo cuando la reparación o la restitución no son posibles o cuando se trata de una lesión corporal o moral (el daño moral no es reparable propiamente), la obligación se cubre por medio del pago de una indemnización en numerario, con el que se satisface el daño material o moral causado a la víctima. Ya no se trata entonces de restituir o de reparar, sino de resarcir a través de una indemnización en numerario con el que se satisface el daño material o moral causado a la víctima. En cualquiera de estos casos, se trata, sin embargo, de una responsabilidad civil.

El primer párrafo del Art. 1915 del Código Civil dispone: "La reparación del daño debe consistir a elección del ofendido en el restablecimiento de la situación anterior, cuando ello sea posible, o en el pago de daños y perjuicios".

De esta manera el Art. 1915 transcrito, debe ser correctamente entendido en el sentido de que la responsabilidad civil comprende a elección del ofendido, el restablecimiento de los daños y además la indemnización de los perjuicios causados.

La noción de responsabilidad civil impone al responsable no sólo el deber de restituir o de reparar, sino además la obligación de indemnizar que surge no sólo por el hecho del incumplimiento de un contrato, sino también como consecuencia de todo daño que se cause por hechos ilícitos (culpa o dolo), por riesgo creado, que comprende la responsabilidad aquiliana o extracontractual

4. CRITERIOS JURÍDICOS DE VALORACIÓN EN EL RESARCIMIENTO DE MERCANCÍAS EN EL PROCESO DE IMPORTACIÓN EN MÉXICO.

En materia Aduanera, existe un procedimiento administrativo para obtener el resarcimiento de mercancías que la autoridad aduanera ilegalmente embargó, en este procedimiento existen autoridades, leyes y términos para hacer efectivo el resarcimiento que corresponda, ya sea en

especie, o en pecuniario”, según dispone el artículo 157 de la Ley Aduanera, además de estar prevista la figura de la devolución de la mercancía originalmente embargada.

Como ya dijimos anteriormente, el artículo 157 de la Ley Aduanera establece que tratándose de mercancías perecederas, de fácil descomposición o deterioro, de animales vivos o de automoviles y camiones, que sean objeto de embargo precautorio y que dentro de los diez días siguientes a su embargo, **o de los cuarenta y cinco tratándose de automóviles y camiones, no se hubiere comprobado su legal estancia o tenencia en el país, la Secretaría podrá proceder a su venta en base al valor que para ese fin fije una institución de crédito. Efectuada ésta, su producto se invertirá en Certificados de la Tesorería de la Federación a la tasa de rendimientos más alta, a fin de que al dictarse la resolución correspondiente, se disponga la aplicación del producto y rendimientos citados, conforme proceda.**

La Secretaría podrá determinar el destino temporal de las mercancías embargadas, en este caso, si la resolución definitiva ordena la devolución de las mismas, **el particular podrá optar por solicitar su devolución, la entrega de un bien sustituto con valor similar, salvo que se trate de mercancías perecederas, de fácil descomposición o de animales vivos, o el valor del bien, adicionado con los rendimientos que se hubieran generado DE HABER SIDO ENAJENADA LA MERCANCÍA a la fecha del vencimiento del plazo a que se refiere el párrafo anterior.**

El resarcimiento en especie lo concede la autoridad aduanera para el efecto de restituirle al particular el valor de su mercancía con un bien de valor similar, salvo que se trate de mercancías perecederas de fácil descomposición o deterioro.

4.1 DEVOLUCION DE MERCANCIAS EMBARGADAS

Cuando se da la resolución definitiva que ordena la devolución de las mismas, la autoridad que la embargó lo solicitará por escrito a la Dirección General del Destino de Bienes de Comercio Exterior, la cual buscará el destino que se le dio a dicha mercancía, en el caso de encontrarse la misma en condiciones de viabilidad, se le notificará al contribuyente el estado de ésta y se le solicita que por escrito presente su conformidad de recibir la mercancía en el estado en que se encuentra.

En caso de que sea posible dicha opción, la entrega de la mercancía la llevará a cabo la Dirección General del Destino de los Bienes de Comercio Exterior Propiedad del Fisco Federal, por conducto de la Administración Local de Auditoría Fiscal que corresponda, para lo cual se deberá levantar acta circunstanciada de la entrega de la mercancía denominada acta de entrega recepción,

con la intervención de personal de la Dirección General de Vigilancia de Fondos y Valores de la Tesorería de la Federación.

4.2 RESARCIMIENTO EN PECUNIARIO

Los particulares que en base a una resolución de autoridad competente soliciten el pago del valor de la mercancía embargada que por sus condiciones tenga un impedimento total para su devolución en las mismas condiciones en que fue secuestrada, deberán presentar su promoción por escrito ante: la Administración Local Jurídica de Ingresos que corresponda al domicilio del solicitante o en su caso, la que se encuentre dentro de la circunscripción de la Aduana o Administración Local de Auditoría que haya tenido intervención en el embargo de mercancías o la que haya dictado la resolución correspondiente. En el caso de que en la sentencia o resolución de la autoridad se ordene específicamente el pago de las mercancías, no se requerirá de la solicitud del particular.

Se deberá calcular el monto a pagar al solicitante en base al Acta en donde conste la cotización y avalúo practicada por la autoridad aduanera en el momento en que le fue embargada al interesado la mercancía⁶⁵, misma que debe obrar en el expediente administrativo correspondiente, cantidad que tiene que ser actualizada de conformidad con el Art. 17-A del Código Fiscal de la Federación **en caso de que la operación de destino por parte de la Autoridad responsable hubiese sido la Asignación a alguna de las entidades del sector público a que se refiere el artículo 145 de la Ley Aduanera, o bien, en caso de que haya sido donada la mercancía** en los términos del numeral en cita, todo esto como ya dijimos antes, desde que se llevó a cabo el embargo de la mercancía, hasta el momento en que se dicte la resolución correspondiente.

Par la obtención de la actualización del Bien es necesario seguir los siguientes pasos:

⁶⁵ La Clasificación Arancelaria, Cotización y Avalúo practicado por el Vista Aduanal adscrito a la Administración Local de Auditoría Fiscal correspondiente se encuentra fundada en los artículos 42 fracción VI del Código Fiscal de la Federación y 144 fracción XIV de la Ley Aduanera y debe contener principalmente la descripción de la mercancía, esto es, la marca, tipo, modelo, serie, color, tipo y otras especificaciones que correspondan, así como también la fracción arancelaria, el impuesto ad-valorem, específico o mixto que corresponda, la anotación relativa a las regulaciones y restricciones no arancelarias, así como el valor en aduana de la mercancía a fin de que en el momento de dictarse la resolución liquidatoria se tome como base la cantidad señalada por el Vista Aduanal, la cual desafortunadamente resulta generalmente estar alterada en cuanto al cálculo de los impuestos omitidos. Pongamos ejemplo de un caso concreto

- 1) Se toma el Índice Nacional de Precios al Consumidor del mes de que se trate si la fecha está comprendida en los primeros 15 días del mes. Si la fecha está comprendida en la segunda quincena se tomará el del siguiente mes,
- 2) Se divide entre el valor del Índice Nacional de Precios al Consumidor del último mes que aparece publicado,
- 3) El resultado se multiplica por el valor original del bien, obteniéndose el valor actualizado del bien.

Ejemplo:

VALOR ORIGINAL	INCP SIGUIENTE AL MES DEL INICIO DEL PERIODO	INCP DEL MES EN QUE SE REALIZA LA ACTUALIZACIÓN	TOTAL DE DÍAS DEL PERIODO	TOTAL
\$76,027.65	194.17 <i>INPC DEL MES DE NOVIEMBRE</i>	215.83 <i>INPC DEL MES DE MAYO</i>	1115 <i>INPC NOV / INPC MAY.</i>	84,508.66

Para lo anterior el artículo 17-A del Código Fiscal de la Federación dispone que. El monto de las contribuciones, aprovechamientos, así como de las devoluciones a cargo del fisco federal, se actualizara por el transcurso del tiempo y con motivo de los cambios de precios en el país, para lo cual se aplicará el factor de actualización a las cantidades que se deban actualizar. *Dicho factor se obtendrá dividiendo el Índice Nacional de Precios al Consumidor del mes anterior al más reciente del periodo entre el citado índice correspondiente al mes anterior al más antiguo de dicho periodo. Las contribuciones, los aprovechamientos, así como las devoluciones a cargo del fisco federal, no se actualizarán por fracciones de mes.*

La Administración General Jurídica de Ingresos, con fundamento en lo provisto en el artículo 32 fracción XIV del Reglamento Interior del Servicio de Administración Tributaria, y 157 de la Ley Aduanera Vigente, determina procedente el resarcimiento económico ordenado por la Autoridad Administrativa o Judicial que corresponda, de conformidad con la clasificación arancelaria presentada por el vista aduanal en ejercicio de sus funciones a la fecha del embargo del automotor.

Para el efecto de resarcir mercancía que hubiese sido enajenada, la Dirección General del Destino de los Bienes de Comercio Exterior Propiedad del Fisco Federal informará a la autoridad aduanera dicha circunstancia, a fin de que notifique al particular y éste a su vez solicite el resarcimiento en pecuniario de las mercancías ilegalmente embargadas

La Administración Local Jurídica de Ingresos, deberá remitir toda la documentación debidamente integrada a la Administración Central de Normatividad de Comercio Exterior y Aduanal, destinando copia del oficio de remisión para el particular que presentó la solicitud respectiva.

En la resolución que se dicte, se deberán precisar los datos relativos a la fecha del escrito de solicitud, la descripción de las mercancías, su valor de acuerdo a la factura, pedimento, manifiesto de carga o certificado de embarque, la cantidad total que corresponda a las mercancías, su actualización correspondiente, así como el monto total a pagar.

Dicha resolución se deberá notificar personalmente al particular y se deberá remitir una copia autógrafa de la misma a Oficialía Mayor, mediante oficio acompañado de una copia de los antecedentes que obren dentro del expediente. Lo anterior, con el objeto de que sea esa área la encargada de hacer los trámites necesarios para que posteriormente la Tesorería de la Federación proceda a efectuar el pago del valor de las mercancías, para lo cual también se deberá remitir copia autógrafa de la resolución a la Tesorería de la Federación.

El procedimiento para efectuar el resarcimiento de mercancías enajenadas debe tomar en consideración la tasa de rendimientos más alta de las que publique el Banco de México, y cumplir con los siguientes requisitos:

- 1) Obtener una tasa promedio ponderada (TPP) para lo cual se suman las tasas del periodo que comprende la operación, esto es, fecha de inicio y fecha de cálculo.
- 2) La TPP se divide entre el número de meses que lo componen y el resultado que se obtiene se divide entre un año (360).
- 3) Este resultado se multiplica por el total de días naturales del periodo y se divide entre 100.
- 4) Posteriormente se multiplica por el precio original del bien.
- 5) Al resultado se le suma el precio original dando por último el valor actual del bien.

Ejemplo:

VALOR ORIGINAL DEL BIEN	TASA PROMEDIO PONDERADA	FACTOR A MULTIPLICAR POR LOS DÍAS QUE ABARCA EL PERIODO	TOTAL DE DÍAS DEL PERIODO	RENDIMIENTO DIARIO	MONTO DE ACTUALIZACIÓN DEL BIEN	TOTAL
\$76,027.56	22.99%	0.0638	210	13.41%	\$10,198.48	\$86,226.13

4.3. RESARCIMIENTO EN ESPECIE

Los particulares que en base a una resolución de autoridad competente soliciten la entrega de un bien sustituto con valor similar, por no encontrarse en las mismas condiciones en que fueron embargadas, deberán presentar su promoción por escrito ante la Administración Local Jurídica de Ingresos que corresponda al domicilio del solicitante o en su caso, la que se encuentre dentro de la circunscripción de la Aduana o Administración Local de Auditoría que haya tenido intervención en el embargo de mercancías o la que haya dictado la resolución correspondiente.

Cuando el particular solicita la entrega de un bien sustituto con valor similar, la Administración Local Jurídica de Ingresos, deberá remitir toda la documentación debidamente integrada a la Administración Central de Normatividad de Comercio Exterior y Aduanal, la cual determinará si es posible proceder a la entrega de una mercancía similar

En este caso, la Administración Central deberá solicitar información al Consejo Asesor relativa al expediente administrativo de la mercancía que proponga para entregar como bien sustituto con valor similar.

En caso de que sea posible dicha opción, la entrega de la mercancía similar la llevará a cabo la Dirección General del Destino de los Bienes de Comercio Exterior Propiedad del Fisco Federal, para lo cual se deberá levantar acta circunstanciada de la entrega de la mercancía sustituta con valor similar, con la intervención de la Unidad de Vigilancia de Fondos y Valores de la Tesorería de la Federación y la autoridad aduanera correspondiente

El criterio Jurídico para efectuar el resarcimiento de mercancías en especie, no se encuentra determinado en la Ley Aduanera, ni en ninguna otra ley, por lo que en este último caso las autoridades aduaneras hacen uso de sus facultades discrecionales para entregar en calidad de

resarcimiento en especie una mercancía a algún particular que haya obtenido resolución favorable de autoridad administrativa o judicial, sin embargo, la Dirección General del Destino de los Bienes de Comercio exterior Propiedad del Fisco Federal, a incursionado en múltiples ocasiones en este tema a fin de que se definan las características legales que debería de reunir un resarcimiento de esta naturaleza, sin embargo, el camino aún es largo en virtud de que falta consenso en las diversas áreas que se encuentran involucradas en los criterios jurídicos de valoración en el resarcimiento de las mercancías en el proceso de importación en México.

1 - La AGAF, la ALAF o el Afiliado solicitan a la DGBR (PI) la devolución del vehículo, justificando la Resolución o Sentencia emitida por autoridad competente que ordena la devolución o el cese de posesión y disposición de la de entrega-recepción.

2 - Si falta documentación la Subdirección Jurídica requiere a la Autoridad solicitante.

3 - La Dirección Jurídica integra un expediente con la documentación correspondiente, la Subdirección Jurídica solicita a la Dirección de Ventas y Almacenes Fiscalizados, a la Dirección de Inventarios y a la Subdirección de Operación de Talleres y Transportes, informes sobre la ubicación de vehículo.

7 - El área correspondiente informa a la Subdirección Jurídica la ubicación del vehículo en todos los casos.

9 - La Beneficiaria informa a la Subdirección Jurídica que el vehículo se encuentra en condiciones de operabilidad y lo pone a disposición de la DGDBCEPIT.

10 - Se cita a la autoridad solicitante para entregar el vehículo y se procede a devolverlo a su legítimo propietario. Interviene la Unidad de Vigilancia de Fondos y Valores.

12 - El contribuyente recibe de conformidad el vehículo, en el caso de la Embajada el representante de la Cia. Aseguradora trasladada al extranjero la unidad.

13 - Se turna a la Subdirección Jurídica el Acta de entrega-recepción y se remite el expediente al archivo como asunto definitivamente concluido.

5 - Si se determina que el vehículo no fue puesto a disposición del Vinto Grupo Coordinador Consejo Asesor u Oficina Mayor, para su posterior destino con la correspondiente documentación, se comunica a la autoridad solicitante sobre la imposibilidad para intervenir en el asunto.

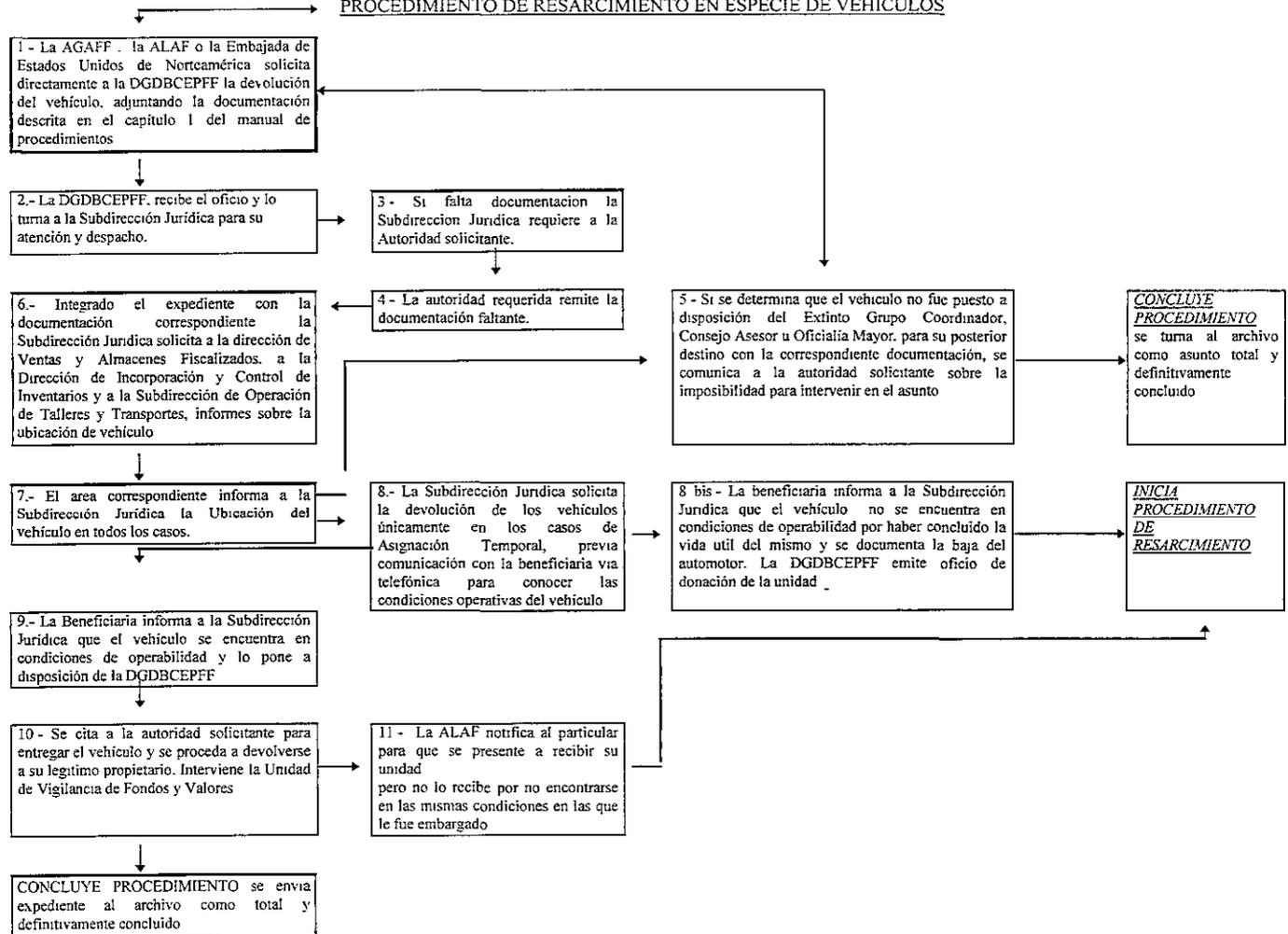
8-A - La beneficiaria informa a la Subdirección Jurídica que el vehículo no se encuentra en condiciones de operabilidad por haber concluido la vida útil del mismo, por tanto se informa a la autoridad solicitante que proponga el rescate en términos del artículo 157 de la Ley Aduanera.

11-B - En caso de que la beneficiaria no acepte la devolución del vehículo se pone a disposición de la Dirección de Inventarios para que se proceda a determinar el destino del automotor art 145 L.A.

6.-CONCLUSIÓN:
PROCEDIMIENTO
se turna al archivo como asunto total y definitivamente concluido.

FIN DE PROCEDIMIENTO DE RESARCIMIENTO

PROCEDIMIENTO DE RESARCIMIENTO EN ESPECIE DE VEHÍCULOS



RESARCIMIENTO ECONOMICO

1- Si el Contribuyente no acepta el resarcimiento en especie o éste no es posible jurídicamente la DGDB comunica a la Autoridad Aduanera para que proceda a gestionar el pago del valor de la unidad con fundamento en lo estipulado en el artículo 157 de la Ley Aduanera.

2.- La Autoridad Aduanera emite un Oficio señalando el monto del vehículo a pagar instruyendo a la DGDB para que afecte el fondo constituido para resarcimiento turnando el expediente con los antecedentes respectivos.

3.- Recibida la instrucción, la DGDB emite un oficio solicitando a la TESOFE la expedición de un cheque a favor del interesado.

4 - La TESOFE expide un cheque por el monto indicado y lo pone a disposición de la autoridad aduanera o del contribuyente para que pase éste último a recogerlo, remitiendo a la DGDB copia del talón y del cheque, firmados de recibido por el contribuyente.

CONCLUSIONES

1.Después de consultar diversos autores, para lograr una definición del concepto de "Operación de Comercio Exterior" que tan recurrentemente utilizó el legislador en la Ley Aduanera, no logramos encontrar alguna que fuera contundente para aplicar al marco general del presente trabajo; sin embargo, creemos que el legislador presintió que una simple y llana importación y exportación era una operación de comercio exterior, circunstancia de la cual técnicamente discrepamos en el sentido de que se utilice la palabra Comercio, ya que esta tienen una connotación jurídica completamente diversa a la que pretendió el legislador con su inserción en el texto legal y recordando ésta significa una actividad destinada a promover la circulación de la riqueza siempre con su razón de ser: "EL LUCRO", lo que nos anima a proponer una modificación a su recurrente uso sustituyendo el enunciado operación de comercio exterior por el de "OPERACIÓN ADUANERA", que en términos generales se refiere al despacho de la mercancía lo que evitaría confusiones en el momento de conocer las secuelas jurídicas que conlleva la importación y exportación de bienes y servicios, además de que toda operación aduanera es también en términos generales una importación o una exportación. Asimismo no dejamos de pensar que las operaciones de comercio exterior, también conocidas como de comercio internacional existen; esto es, se encuentran reguladas en la Ley Aduanera por cierto, pero tienen otra naturaleza; es decir, no toda importación o exportación de mercancías son de comercio exterior y si toda operación de comercio exterior puede ser una importación o exportación.

2.Por otra parte consideramos acertado el mecanismo que utiliza el legislador para el apartado de la regulación de las mercancías que son importadas a nuestro país o exportadas del mismo, dentro de los cinco regímenes aduaneros a los que pueden ser sometidas las mercancías, así tenemos los definitivos y

temporales de importación y de exportación, el depósito fiscal, el tránsito de mercancías y el de elaboración o reparación en el recinto fiscalizado, figuras jurídicas novedosas en nuestra legislación aduanera que colateralmente con los Programas de Fomento a las Exportaciones emprendidas por el gobierno tales como PITEX, ALTEX, ECEX, DRAW BACK, CUENTA ADUANERA, entre otras han mantenido al país en la escala de países productores para sumarse a la globalización mundial, *pari pasu* con la llegada del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, los Acuerdos de Complementación Económica entre México, Chile y Perú y el Tratado de Libre Comercio celebrado entre nuestra nación y las Repúblicas de Bolivia, Costa Rica, Colombia y Venezuela y algunos otros convenios comerciales de no menor importancia con la Comunidad Económica Europea y países de Asia, lo que históricamente representa un avance y adecuación de los modelos jurídicos con los procesos productivos; aunque también hay que señalar que todavía falta mucha más atención al sector externo del desarrollo nacional de la que le han prestado los modelos convencionales de crecimiento con acumulación de capital o mano de obra. Se necesita hacer mayor hincapié en el sector externo no sólo porque hay mayor comunicación entre países otrora aislados sino también por las características de la tecnología moderna

3. La figura de la confiscación ha sido por mucho tiempo un ejercicio característico de los Estados prepotentes y por tanto una plaga combatida en los gobiernos revolucionarios; nuestra constitución la destierra de su recurrente otrora práctica por las autoridades; en cambio el decomiso de los bienes de una persona hecha por la autoridad judicial, para el pago de la responsabilidad civil resultante de la comisión de un delito, o para el pago de impuestos o multas esta constitucionalmente permitido, lo que da sustento a las sanciones aplicadas a los contribuyentes por la SHCP, en torno a las operaciones de comercio exterior que realizan cuando se aplican los bienes en favor del FISCO FEDERAL, únicamente en los casos y bajo las condiciones que establece el artículo 178 de la Ley

Aduanera, pero esto no es suficiente, toda vez que ya han sido muchas las veces en el terreno casuístico en que Jueces de Distrito animados por el enfoque del dispositivo constitucional han amparado y protegido con la justicia de la Unión a contribuyentes que son sancionados con la pérdida de su mercancía en favor del Fisco Federal, advirtiendo que dicho acto administrativo encierra una pena trascendente y la asimilan a la confiscación.

4. Pues bien, el artículo 60 de la Ley Aduanera señala que las mercancías están afectas directa y preferentemente al cumplimiento de las obligaciones y créditos fiscales generados por su entrada o salida del territorio nacional y esto supone que una vez embargada la mercancía será destinada en su caso a cubrir el monto de los créditos fiscales, lo que se contrapone con el dispositivo señalado en el párrafo que antecede, ya que la mercancía en lugar de pasar a propiedad del Fisco Federal cuando se hace la liquidación del crédito fiscal omitido, como actualmente sucede, ésta debería de enajenarse y los recursos obtenidos deberían de ser destinados a los fondos de recaudación y no al de resarcimientos a fin de cubrir el crédito fiscal lesionado

5. Por otra parte, los actos administrativos emprendidos por las autoridades aduaneras son esencialmente formales, puesto que para su legalidad hay que colmar los extremos constitucionales que en muchas ocasiones han caído en el ridículo, tal es el caso de las ordenes de verificación de mercancías en tránsito que deben contener además de todos los datos del particular al que va dirigida y fundamentos de derecho en los que se acoge la autoridad para realizar sus facultades fiscalizadoras, los elementos materiales, los cuales se refieren a los que integran el documento en donde se contiene el acto administrativo; verbigracia, la tinta o tipo de impresión en el que se encuentra inserta la orden de verificación. Esto sin lugar a dudas habla de una tremenda barrera a las facultades de las autoridades aduaneras, las cuales en muchos casos no cuentan con los medios idóneos para ejercitarlas y por prácticas burocráticas arraigadas

no integran debidamente la orden de verificación, lo que propicia en ulteriores momentos la anulación del acto administrativo, éste último siempre propenso a vicios de forma; sin embargo, es preciso mencionar que estas barreras formales del acto administrativo, nos dan a los gobernados la certidumbre jurídica mínima, apartando prácticas deleznable de las autoridades en detrimento de los particulares; por tanto, es necesaria la adecuación tecnológica de las autoridades aduaneras, concretamente a las de Auditoría, ya que la orden de verificación con todos sus requisitos que es la que comunmente se encuentra bajo el escarpelo del jurisconsulto, lejos de llegarse al supuesto legislativo de efectuar la supresión de algunos de los requisitos que la conforman, deberían de cumplirlos estrictamente las autoridades aduaneras, ya que ello no es más que el estricto cumplimiento de sus obligaciones. Para lo cual propondríamos únicamente el equipamiento de las células operativas de las autoridades aduaneras con la diversidad de instrumentos computacionales necesarios como lo son la impresora, conectada a una lap top y la firma del funcionario facultado foliada, aunque sabemos que no sería suficiente para la diversidad de circunstancias que la realidad impone.

6.El resarcimiento de mercancías de comercio exterior constituye sin duda una de las más avanzadas instituciones en el derecho mexicano, la cual se debería de hacer extensiva en muchas de las funciones desarrolladas por la administración pública y local ya que históricamente, las autoridades involucradas en la fiscalización de mercancías de comercio exterior se desentendían de cualquiera responsabilidad sin importar si al particular se le infringía alguna lesión de carácter económico.

7.El resarcimiento económico, como quedó anotado en el cuerpo de la presente tesis tiene actualmente dos vertientes para el calculo del monto a pagar a los contribuyentes, la primera, a través del índice nacional de precios al consumidor, mediante la formula que en su momento quedó anotada en el desarrollo de la presente investigación, y por mucho, de características inferiores

en el momento de la determinación del pago; y la segunda, se determina tomando como base los certificados de la tesorería de la federación; sin embargo, es preciso indicar en este último caso que debido al destino de los recursos por parte de la secretaría cuando procede a la enajenación de mercancías que no acreditaron la legal estancia en territorio nacional, debería de hacerse extensiva para todas las mercancías la indemnizadas tomando como base para determinar el calculo del monto a pagar el de la tasa de rendimientos más alta de los denominados cetes, puesto que es de explorado derecho que en los dos supuestos (calculo del monto a pagar con base en inpc y cetes) existe un principio de hermeneútica aplicable en el que en aquellos casos en que existe una misma razón jurídica, la disposición debe ser la misma (*ubi cadem ratio, idem jus*), es decir, la secretaría de hacienda y crédito público, al desposeer a los particulares de sus bienes, puede proceder a la venta de las mercancías, aplicando los recursos obtenidos al fondo de resarcimientos que tiene constituido ante la tesorería de la federación para que se inviertan a la tasa de rendimientos más alta, a fin de disponer de dichos recursos cuando proceda el resarcimiento económico a los contribuyentes, (artículo 69-a fracción ix del reglamento interior de la shcp); por tanto no debe importar si la secretaría de hacienda y crédito público enajenó, donó, asignó o destruyó la mercancía, sin condicionarse el pago del resarcimiento económico al hecho de haberse vendido la mercancía de que se trate.

BIBLIOGRAFIA

CARBAJAL CONTRERAS, MAXIMO Derecho Aduanero, 2a. Edición, Editorial Porrúa, S. A , México, 1986.

DE PINA VARA, RAFAEL Diccionario de Derecho, 5a. Edición, Editorial Porrúa, S. A , México, 1976.

DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M., Quinta Edición, Editorial Porrúa, S. A , Mexico, 1992

DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Real Academia Española, Vigésima Primera Edición, Editorial Espasa-Calpe, S. A , España, 1992

GARCIA MAYNEZ, EDUARDO Introducción al Estudio del Derecho, Trigésima Sexta Edición, Editorial Porrúa, S. A , Mexico, 1984.

PENICHE BOLIO, FRANCISCO J , Introducción al Estudio del Derecho, Octava Edición, Editorial Porrúa, S. A México, 1986

SERRA ROJAS, ANDRES, Derecho Administrativo, Editorial Porrúa, Quinta Edición, México, 1972

VERNENGO, ROBERTO J., Interpretación Jurídica, Universidad Nacional Autónoma de México- Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1993

LEGISLACION NACIONAL

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Arts 14, 16 y 131. D.O.F 05/11/17

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, Arts 16, 26 y 31. D.O.F. 29/XII/76 última reforma D O F 24/XII/96

Ley Aduanera y disposiciones complementarias Arts. 144 fracciones XIV, XVIII y XXX, 28, 32, 145, 150, 151, 155 y 157 D.O.F. 15/XII/95.

Ley del Servicio de Administración Tributaria D.O.F 15/XII/95.

Ley de Comercio Exterior D.O.F. 27/VII/93, última reforma D.O.F. 22/XII/1982

Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, D.O.F. 31/XII/1982, última reforma D.O.F. 12/XII/1995.

Ley del Servicio de Tesorería de la Federación, D.O.F. 31/XII/1985, última reforma D.O.F. 17/XI/1995.

Código Fiscal de la Federación, Arts. 17-A, 18, 19, 42 fracción VI, y demás relativos, última reforma D.O.F. 13/V/1996.

Reglamento de la Ley Aduanera, Arts. 183 y 184, D.O.F. 06/VI/1996.

Reglamento de la Ley de Comercio Exterior, D.O.F. 30/XII/1993.

Reglamento de la Ley de Servicio de la Tesorería de la Federación, D.O.F. 25/III/1994.

Reglamento del Código Fiscal de la Federación, Arts. 4 y 7, D.O.F. 29/11/1984, última reforma D.O.F. 4/X/1993

Reglamento Interior del Servicio de Administración Tributaria, D.O.F. 30/VI/1997.

Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Arts. 8, fracción XIX, 57, fracción XIV, 58, fracción III y 96 apartado C, fracción III, según corresponda D.O.F. 11/IX/1996 y demás relativos.

Acuerdo de creación del Consejo Asesor para la determinación del destino de las mercancías que pasan a propiedad del Fisco Federal, D.O.F. publicado el 26/IV/1994, última reforma 9/II/95.

Acuerdo por el que se señala el nombre sede y circunscripción territorial de las Unidades Administrativas de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Publicado el 29/II/93 última reforma 12/V/1995.

Acuerdo por el que se constituye el Fondo de Resarcimiento en la Tesorería de la federación. 20/VII/1991, última modificación 10/X/1995.

Contrato de Mandato celebrado por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público con el Fideicomiso Liquidador de Instituciones y Organizaciones Auxiliares de Crédito y sus reglas de operación, 30/VIII/1995.

Segunda Resolución que modifica a la Resolución Miscelánea de Comercio Exterior para 1997, D.O.F. 25/VIII/1997

Ley de Navegación y Comercio Marítimo

Ley de Vías Generales de Comunicación

Instructivo de Operación en los Recintos Fiscales autorizados en los Puertos

Ley Federal de Derechos vigente

Códigos Civiles de 1870, 1884 y 1928

Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación (D.O.F.) el 19/febrero/1900

Diario Oficial de la Federación (D.O.F.) del 14 de julio de 1983

D.O.F. 9/marzo/1989.

D.O.F. 14/mayo/1990

D.O.F. 26/abril/1994

D.O.F. 9/enero/1995.

D.O.F. 11/septiembre/1996

D.O.F. 30/junio/1997.