



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

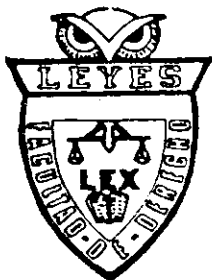
FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE ESTUDIOS SOBRE COMERCIO EXTERIOR

EL EJERCICIO PROFESIONAL DEL AGENTE
ADUANAL, "EN SU CONTEXTO JURIDICO" EN
MEXICO ANTE EL T.L.C.A.N.

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
JANET VAZQUEZ CRUZ

ASESOR: DRA. LAURA HERNANDEZ RAMIREZ



MEXICO, D. F.

ENERO 2001



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

OFICIO APROBATORIO No. L 2000/ 10

ING. LEOPOLDO SILVA GUTIÉRREZ
DIRECTOR GENERAL DE ADMINISTRACIÓN
ESCOLAR DE LA UNAM
P R E S E N T E

Me permito informarle que la tesis para optar por el grado de licenciatura, elaborada por la pasante de Derecho VÁZQUEZ CRUZ JANET, con el número de cuenta 8934409-7 en este Seminario, bajo la dirección de la DRA. LAURA HERNÁNDEZ RAMÍREZ, denominada: EL EJERCICIO PROFESIONAL DEL AGENTE ADUANAL, "EN SU CONTEXTO JURÍDICO" EN MÉXICO ANTE EL T.L.C.A.N. 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 HABLARÁ EL ESPÍRITU"
Ciudad Universitaria, D.F., a 06 de diciembre de 2000

DR. LUIS MALPICA DE LAMADRID
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE COMERCIO EXTERIOR

A MIS PADRES

ROGELIO VAZQUEZ GOMEZ.

MARIA RUFINA CRUZ.

**POR SU APOYO, AMOR Y COMPRENSION
EN LOS MOMENTOS MAS DIFICILES Y
PORQUE SIN SU AYUDA NO HUBIERA
PODIDO CONCLUIR MI CARRERA.**

"GRACIAS"

A MIS HERMANOS

ROGELIO.

NORMA.

ARACELI.

POR SER UN EJEMPLO DE SUPERACION.

"CON CARÍÑO"

A MI ASESOR DE TESIS

DRA. LAURA HERNANDEZ RAMIREZ.

**CON TODO MI AGRADECIMIENTO POR EL
APOYO Y TIEMPO BRINDADOS PARA
CONCLUIR MI TESIS.**

"GRACIAS"

A MI NOVIO

LORENZO MUCIÑO MENDOZA.

**POR QUE EN TODO MOMENTO ESTUVO
CONMIGO, APOYANDOME Y MOTIVANDO
LA TERMINACION DE ESTA TESIS QUE
TAMBIEN ES SUYA.**

"PARA TI CON AMOR"

**EL EJERCICIO PROFESIONAL DEL AGENTE ADUANAL, "EN SU
CONTEXTO JURÍDICO" EN MEXICO ANTE EL T.L.C.A.N.**

INDICE.

INTRODUCCIÓN.

CAPÍTULO PRIMERO.

ORIGENES Y EVOLUCIÓN EN MEXICO EN EL SIGLO XX DE LA FIGURA DEL AGENTE ADUANAL.

I.1.1.-	EL DECRETO DEL 15 DE FEBRERO DE 1918.	1
I.2.1.-	LA LEY DE 1928.	3
I.3.1.-	LA LEY ADUANERA DE 1930.	5
I.4.1.-	LA LEY ADUANERA DE 1935.	6
I.5.1.-	EL CÓDIGO ADUANERO DE 1952.	7
I.6.1.-	LA LEY ADUANERA DE 1982.	8
I.7.1.-	LA LEY ADUANERA DEL 30 DE DICIEMBRE DE 1983.	9
I.8.1.-	LA LEY ADUANERA DEL 31 DE DICIEMBRE DE 1984.	10
I.9.1.-	LA LEY ADUANERA DEL 31 DE DICIEMBRE DE 1985.	11
I.10.1.-	LA LEY ADUANERA DEL 31 DE DICIEMBRE DE 1986.	13
I.11.1.-	LA LEY ADUANERA DEL 31 DE DICIEMBRE DE 1987.	13
I.12.1.-	LA LEY ADUANERA DEL 31 DE DICIEMBRE DE 1988.	14
I.13.1.-	LA LEY ADUANERA DEL 28 DE DICIEMBRE DE 1989.	15
I.14.1.-	LA LEY ADUANERA DEL 26 DE DICIEMBRE DE 1990.	16
I.15.1.-	LA LEY ADUANERA DEL 20 DE DICIEMBRE DE 1991.	17
I.16.1.-	LA LEY ADUANERA DEL 26 JULIO DE 1993.	20
I.17.1.-	LA LEY ADUANERA DEL 22 DE DICIEMBRE DE 1993.	21
I.18.1.-	LA LEY ADUANERA DEL 29 DE DICIEMBRE DE 1993.	22
I.19.1.-	LA NUEVA LEY ADUANERA DEL 14 DE DICIEMBRE DE 1995.	23
I.20.1.-	LEY ADUANERA DEL 1 DE ABRIL DE 1996.	25
I.21.1.-	NUEVA LEY ADUANERA DEL 31 DE DICIEMBRE DE 1998.	26

CAPÍTULO SEGUNDO.

NATURALEZA JURIDICA DE LA ACTIVIDAD DEL AGENTE ADUANAL Y LA IMPORTANCIA DE LOS SERVICIOS PROFESIONALES QUE PROPORCIONA EN EL DESARROLLO DEL COMERCIO EXTERIOR DE MERCANCIAS.

II.1.1.-	CONCEPTOS JURIDICOS DE AGENTE ADUANAL.	28
II.2.1.-	COMO DESPACHANTE DE ADUANA.	38
II.3.1.-	COMO MANDATARIO ANTE LA ADUANA.	42
II.4.1.-	COMO CONSIGNATARIO.	47
II.5.1.-	COMO GESTOR.	50
II.6.1.-	COMO RESPONSABLE SOLIDARIO.	51

CAPÍTULO TERCERO.

MARCO JURIDICO DE LA ACTIVIDAD DEL AGENTE ADUANAL.	55	
III.1.1.-	LA PATENTE ADUANAL COMO UNA CONCESION QUE OTORGA EL ESTADO.	58
III.2.1.-	REQUISITOS PARA OBTENER Y OPERAR LA PATENTE DE AGENTE ADUANAL.	60
III.3.1.-	DERECHOS Y OBLIGACIONES.	77
III.4.1.-	PATENTE PARA OPERAR POR MAS DE UNA ADUANA.	90
III.5.1.-	EXTINCIÓN DE LA PATENTE ADUANAL.	94
III.6.1.-	CAUSAS Y EFECTOS DE SUSPENSIÓN Y CANCELACIÓN DE LA PATENTE ADUANAL.	97

CAPÍTULO CUARTO.

EL AGENTE ADUANAL COMO PRESTADOR DE SERVICIOS AL COMERCIO INTERNACIONAL, Y LA REPERCUSIÓN QUE HA TENIDO SU ACTIVIDAD CON LA ENTRADA EN VIGOR DEL TLCAN. 113

IV.1.1.- DEFINICIÓN DE SERVICIO PROFESIONAL DE ACUERDO AL TLCAN. 121

IV.2.1.- EL AGENTE ADUANAL COMO PRESTADOR DE SERVICIOS PROFESIONALES. 127

IV.3.1.- REFORMA AL ARTÍCULO 32 CONSTITUCIONAL, SU INJERENCIA EN EL COMERCIO EXTERIOR Y EN EL SERVICIO PROFESIONAL QUE DESEMPEÑA EL AGENTE ADUANAL EN LA ACTUALIDAD. 130

IV.4.1.- ARTÍCULO 6 Y 10 DE LA LEY DE NACIONALIDAD, COMO HA REPERCUTIDO EN EL SERVICIO PROFESIONAL DEL AGENTE ADUANAL ANTES Y DESPUES DE LA REFORMA AL ARTICULO 32 CONSTITUCIONAL. 135

IV.5.1.- COMO HA INFLUIDO EN EL AMBITO DE LOS SERVICIOS PROFESIONALES DEL AGENTE ADUANAL EL TLCAN ESPECIFICAMENTE EN LA REFORMA AL ARTICULO 159 DE LA LEY ADUANERA VIGENTE. 139

CONCLUSIONES. 143

BIBLIOGRAFIA.

HEMEROGRAFIA.

INTRODUCCION.

En México el Agente Aduanal se ha desarrollado en el campo de servicios como una figura jurídica regulada por la Ley Aduanera, quien proporciona a los importadores y/o exportadores una gama de servicios especializados basados en el tipo de conocimientos que posee y aplica en todo lo relacionado con el Comercio Exterior de mercancías, para con ello estar en condiciones de realizar satisfactoriamente las diferentes etapas a las que esta sujeto el despacho de mercancías en nuestro país.

El primer ordenamiento legal que regula jurídica y formalmente la actividad del Agente Aduanal y con ello el servicio profesional que proporciona, es el decreto del 15 de febrero de 1918, emitido por el entonces Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, Venustiano Carranza.

En este decreto se considera que además de establecer por primera vez la definición de Agente Aduanal y los requisitos que deberían cumplir aquellos particulares que desearan ostentarse con tal figura, se vislumbra una clara tendencia de que las funciones que desempeñaría serían las de un prestador de servicios al establecerse en su Artículo Primero que:

“Son las personas que en legítima representación de los dueños, remitentes o consignatarios de mercancías, gestionen habitualmente ante las oficinas aduaneras.”

Es decir, que su labor de prestación de servicios es hacia los particulares sirviendo como intermediario ante las autoridades aduaneras, realizando actividades tanto propias como conexas, dentro de un recinto llamado agencia aduanal.

De ahí que, se considere que su actividad comienza a ser reconocida por las autoridades y particulares, ya que al ser un intermediario en las operaciones de Comercio Exterior de mercancías, por ende posee la infraestructura y sobre todo los conocimientos necesarios para realizar los trámites inherentes al despacho de mercancías ante las distintas aduanas del País, obteniendo sobre la base de los conocimientos captados, de parte de las autoridades aduaneras, la confianza necesaria para ser el responsable del eficaz y sobre todo veraz cumplimiento de las disposiciones que regulan la materia de importación y/o exportación; Confianza que sin duda se vio cristalizada inicialmente a través de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, encargada de velar por la seguridad jurídica de todos los mexicanos, ya que antes de su reforma del 20 de marzo de 1997 al artículo 32, exigía como requisito para realizar las funciones de Agente Aduanal, el tener la calidad de mexicano por nacimiento, lo cual resulta correcto pues solamente con esta calidad se aseguran los intereses nacionales.

No obstante lo anterior, se observa que en la actualidad la naturaleza que le asiste al Agente Aduanal como representante legítimo de las personas, que realizan algún trámite de Comercio Exterior de mercancías, y como responsable solidario de los impuestos que se generan de la misma ante el Fisco Federal, con la entrada en vigor del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, **Comercio Transfronterizo de Servicios**, se adoptan ciertas medidas que influyen directamente en el servicio profesional que presta.

De ahí que el objetivo de esta tesis sea analizar los efectos jurídicos que ha tenido el TLCAN en el ámbito de servicios del Agente Aduanal.

Para lo cual a través del presente trabajo se pretende comprobar la siguiente Hipótesis:

"Los servicios profesionales del Agente Aduanal en el sistema jurídico mexicano, tenían una regulación en materia de Comercio Exterior antes de entrar en vigor el TLCAN, cuando entra en vigor, capítulo XII y XVI, que reglamentan el Comercio Transfronterizo de Servicios y la entrada temporal de personas de negocios, se establece para el Agente Aduanal una reserva a nivel Federal relativa al principio de Trato Nacional.

Reserva que será revisada, cinco años después de la entrada en vigor del tratado por nuestro país y Estados Unidos, situación que nos lleva a considerar que de aplicarse ¿Cuáles serían los efectos jurídicos que se producirían en el servicio profesional del Agente Aduanal.?

Para ello, se analiza en el capítulo primero, la figura del Agente Aduanal desde el primer ordenamiento legal que lo rigió y la evolución de las leyes que lo han normado.

En el capítulo segundo, se expone la naturaleza jurídica que tiene el Agente Aduanal como representante legítimo de las personas interesadas en realizar alguna operación de Comercio Exterior de mercancías, resaltando por considerarlo de importancia las facetas que desempeña como despachante, mandatario, consignatario, gestor y responsable solidario para con ello poderlo ubicar dentro del marco de diversas legislaciones tales como aduaneras, civiles, fiscales y penales, con el único fin de dar a conocer la importancia de los servicios profesionales que proporciona.

En el capítulo tercero se describe y analiza de forma general la naturaleza jurídica de la actividad del Agente Aduanal, destacando los requisitos

para obtener la patente aduanal y resaltando sus derechos y obligaciones, así como las sanciones a que se hacen acreedores en caso de incumplimiento de la legislación relativa al Comercio Exterior, todo ello para delimitar perfectamente la actividad del Agente Aduanal y comprender la importancia que reviste el servicio profesional que proporciona a la sociedad.

Por último en el capítulo cuarto se describen y analizan los principios básicos de *Trato Nacional*, *Presencia Local* y *Nación mas Favorecida*, que rigen al Tratado de Libre Comercio de América del Norte que entró en vigor el 1° de enero de 1994, para determinar la influencia que han tenido en nuestra legislación y muy en especial el principio de *Trato Nacional* en las reformas a los artículos 32 de la Constitución Política Mexicana, 6 y 10 de la ley de Nacionalidad y 159 de la Ley Aduanera, ordenamientos todos estos que se encontraban y se encuentran aun como es el caso del artículo 159 de la Ley Aduanera, íntimamente relacionados con el requisito de la nacionalidad Mexicana por nacimiento para desempeñar las funciones de Agente Aduanal.

Después de haber realizado un breve preámbulo que permite una visión general de lo que la presente tesis plantea, se inicia este estudio alrededor de la figura del Agente Aduanal, no sin antes mencionar que la Bibliografía, Leyes, Códigos, Jurisprudencia y Hemerografía consultada es básicamente de autores Nacionales debido al tema que se desarrollo del "*Ejercicio Profesional del Agente Aduanal, "en su contexto jurídico" en México ante el Tratado de Libre Comercio de América del Norte"*, tema que permite involucrarnos en la naturaleza Jurídica del Agente Aduanal, para delimitar la repercusión que tiene el TLCAN en el servicio profesional que desempeña en México.

CAPITULO PRIMERO.

ORIGENES Y EVOLUCION EN MEXICO EN EL SIGLO XX DE LA FIGURA DEL AGENTE ADUANAL.

I.1.1.- EL DECRETO DEL 15 DE FEBRERO DE 1918.

Durante el Gobierno del Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, Don Venustiano Carranza, se expide el decreto del 15 de febrero de 1918, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 del mismo mes y año, en el que se definen los derechos y obligaciones que realizan los que gestionan a nombre de otros, ante las aduanas de la República, el despacho de mercancías de importación y/o exportación, normando así la actividad de los Agentes Aduanales y reglamentando sus funciones. En esta la primera disposición dictada en relación con dicha figura, se establecía textualmente lo siguiente:

*"Art. 1°. - Para los efectos de esta Ley, se reputan como Agentes Aduanales, las personas que, en legítima representación de los dueños, remitentes o consignatarios de mercancías gestionen habitualmente ante las oficinas aduaneras, la Dirección General de Aduanas o ante los Cónsules y Vicecónsules de México en el extranjero, las operaciones que autoriza la Ordenanza General de Aduanas y disposiciones relativas."*¹

Por primera vez se dispone que para ser Agente Aduanal se debe contar con la autorización otorgada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la que en ningún caso podría concederse a extranjeros o sociedades extranjeras, salvo en los casos en los que tuviera igualdad el mexicano en sus países de origen, por lo que en caso de duda la Secretaría tenía la facultad de dar o no la autorización previo informe del interesado y de la aduana respectiva.

¹ Diario Oficial de la Federación, 20 de Febrero de 1918.

A partir de este decreto se visualiza no tan sólo la clara tendencia, de que el sujeto que pretendiera ser Agente Aduanal además de ser autorizado por la Secretaría, tenía que ser un hombre justo, honorable, pero además ya consideraba la Secretaría otorgar autorizaciones a extranjeros o sociedades extranjeras, con la salvedad de que conforme a las leyes de sus países de origen, otorgaran el mismo beneficio a Mexicanos, por lo que de esta manera se comienzan a dar los primeros pasos para la concertación de los Tratados Internacionales, en los cuales los países negociantes se comprometían a otorgar y recibir en igualdad de condiciones un mismo trato.

Más tarde, con fecha 7 de mayo de 1918, publicado el día 10 del mismo mes y año, se publica el Reglamento de la Ley de Agentes Aduanales, el cual se adiciona a la Ley Aduanera, y que a través de sus modificaciones subsecuentes, prevalecieron en un mismo volumen.

Dicho reglamento define aún más la actividad del Agente Aduanal y contaba con tres capítulos, los cuales son:

“Capítulo I.- Condiciones para ser Agente Aduanal.

Capítulo II.- Obligaciones de los Agentes Aduanales.

Capítulo III.- Penas.

Transitorios.”²

Estos tres capítulos, reúnen las características esenciales de la figura de Agente Aduanal, traduciéndose éstos, en ser un ente sujeto de derechos y obligaciones para el mejor desempeño de las operaciones de Comercio Exterior de mercancías, de ahí es que surge la importancia de reglamentar su figura, puesto que el Fisco Federal encontró en este personaje no solamente un auxiliar

² Boletín de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Tomo XIII, septiembre 1921, Talleres Gráficos de la Nación, México 1922.

de los importadores y/o exportadores para el desaduanamiento de las mercancías, sino un aliado y un responsable solidario en las operaciones que realice por cuenta propia del importador y/o exportador.

I.2.1.- LA LEY DE 1928.

A finales de 1927 se expide una nueva Ley Aduanera, que deroga todas las disposiciones del Decreto de 1918.

Esta nueva ley, expedida el 18 de abril de 1928, la que por decreto del 15 de agosto, fue publicada el 27 del mismo mes y año en el Diario Oficial de la Federación, establecía que alcanzaban la calidad de Agentes Aduanales:

*"Todas las personas a quienes el Ejecutivo Federal, por conducto de la Dirección General de Aduanas, autorizara mediante la Patente respectiva, para ocuparse profesionalmente, y siempre por su cuenta, de la gestión de las operaciones de que trataba la Ordenanza General de Aduanas, excepto la de consignatarios de buques, actividad que podría desempeñar libre e independientemente de la Agencia Aduanal."*³

Esta definición sólo otorgaba al Agente Aduanal la prerrogativa de ser un gestor, de las operaciones de que trataba la Ordenanza General de Aduanas (1891), más no delimitaba sus funciones.

No fue sino hasta el 6 de marzo de 1928 que se expidió el reglamento de la citada Ley, en cuyos artículos se establecieron los principales requisitos, actividades y funciones que deben cubrirse para ser Agente Aduanal, entre ellos:

- a) La solicitud y expedición de las Patentes así como su registro;

³ Memoria de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público 1° de enero de 1928, Volumen I, México 1962.

- b) Los derechos que confería el tener una patente;
- c) La personalidad de los Agentes Aduanales ante el despacho de las mercancías;
- d) Sus obligaciones;
- e) Las visitas a las Agencias Aduanales;
- f) La suspensión, revocación y cancelación de las Patentes;
- g) Las sanciones y procedimientos a que se hacían acreedores, etc.

En el reglamento de la Ley Aduanera, se precisó y delimitó las actividades de la figura del Agente Aduanal, al plasmar en un solo documento no tan sólo la estructura legal de su actuar, sino también los procedimientos a seguir relativos a su Patente.

Sin embargo, esta ley junto con su reglamento, aún cuando se dispuso que su vigencia se iniciaría el 31 de diciembre de 1928, nunca entró en vigor.⁴

No obstante lo anterior, lo que sí se puede asegurar, es que es a partir de 1928 en que el Agente Aduanal empieza a adquirir una fisonomía y características propias y peculiares de sus funciones en cuanto al Comercio Exterior de mercancías, puesto que lo mismo es un responsable ante su cliente y solidariamente con éste ante las autoridades aduaneras, que un especialista en legislación y tramites aduaneros, por lo que aún y cuando no fue puesta en vigor esta ley, se considera que es el antecedente sobre el cual ha ido evolucionando tanto el concepto, atribuciones, responsabilidades y funciones del Agente Aduanal.

⁴ Máximo Carvajal Contreras. "Derecho Aduanero", Editorial Porrúa, México 1998. Pág.100.

1.3.1.- LA LEY ADUANERA DE 1930.

El primero de enero de 1930, se publica una nueva Ley Aduanera que viene a derogar a la Ordenanza General de Aduanas de 1891 y a la ley expedida el 18 de abril de 1928.

Esta ley, que se compone de 18 Títulos y 764 artículos tuvo dentro de sus objetivos principales, el proporcionar al Comercio Exterior de mercancías, la simplificación en los procedimientos y trámites exigidos ante la Aduana.

Se introduce por primera vez en el texto de una Ley Aduanera, la intervención de los Agentes Aduanales como especialistas en el desarrollo de las actividades propias del Comercio Exterior de mercancías, definiéndolo de la siguiente manera:

"Los individuos a quienes el Ejecutivo Federal por conducto de la Dirección General de Aduanas, autoriza mediante la Patente respectiva para ocuparse habitual y profesionalmente, y siempre por cuenta ajena, en la gestión de las operaciones de que trata la Ley."⁵

Dentro de los puntos novedosos que reglamento esta Ley en sus capítulos, fueron el tráfico aéreo y postal, además del marítimo y terrestre que ya se habían reglamentado con anterioridad en otras disposiciones, ampliando de esta manera la actividad y funciones del Agente Aduanal.

A partir de la publicación de esta Ley, se puede decir que además de que se remarca en un texto legal la personalidad con la que actúa el Agente Aduanal, este ordenamiento constituye la plataforma para la trascendental función que hoy en día ejerce el Agente Aduanal.

⁵ Diario Oficial de la Federación, 1° de enero de 1930.

I.4.1.- LA LEY ADUANERA DE 1935.

Con fecha 31 de agosto de 1935, se publica en el Diario Oficial de la Federación una nueva Ley Aduanera, que derogó todas las disposiciones que con anterioridad habían sido dictadas.

Esta nueva Ley estaba integrada de 18 títulos, 435 artículos y un reglamento que fue publicado en el mes de diciembre de ese mismo año y que entro en vigor el 1° de enero de 1936.

En su texto definía a la figura del Agente Aduanal como:

*"Son Agentes Aduanales los individuos a quienes la Secretaría de Hacienda autorice mediante la Patente respectiva para ocuparse por cuenta ajena, en la gestión de las operaciones con mercancías de que trata la presente Ley."**

Con la definición anterior se dio pauta a algunos otros aspectos importantes, entre ellos que esta Ley confería al Agente Aduanal gestionar ante las aduanas por las cuales se había expedido su Patente, y eventualmente en el caso de aduanas de adscripción marítimas o fronterizas, podría realizar sus operaciones en las aduanas interiores, inclusive la reexpedición de mercancías.

Como se hace evidente en esta nueva normatividad, las disposiciones son muy claras, ya que ninguna persona que careciera de Patente Aduanal podría ser admitida con tal carácter en gestiones habituales ante las oficinas del ramo, así como tampoco podría dar a conocer al público sus funciones, ni abrir oficinas en las que ofreciera sus servicios en esta rama.

* Diario Oficial de la Federación, 31 de agosto de 1935.

I.5.1.- EL CODIGO ADUANERO DE 1952.

Dicho ordenamiento legal, que fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1951 y que es el antecedente inmediato de la actual Legislación Aduanera y de la Ley de 1982 y su reglamento, dedica un capítulo especial a los Agentes Aduanales, en el que hace mención al concepto de esta figura tan importante, de la siguiente manera:

ARTICULO 690.

"Es la persona que actúa a través de una Patente expedida por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, por conducto de la Dirección General de Aduanas, por la cual aquélla autoriza al beneficiario para actuar ante una aduana ajena, como gestor oficial de las operaciones aduaneras de toda denominación, en todas sus fases, actos y consecuencias del despacho." ⁷

A través de esta disposición legal, las autoridades aduaneras establecían una serie de requisitos para fungir como Agente Aduanal, dentro de los que destacaban:

*Tener una renombrada honorabilidad.

*Sustentar un examen de conocimientos, así como un examen de eficiencia.

Resulta importante señalar que fue a partir de este ordenamiento, que los tramites para presentar la solicitud de aspirante a Agente Aduanal, se comienzan a publicar en las oficinas aduaneras, así como en los periódicos de la localidad, con el objeto de que el público pudiera elaborar por escrito ante dichas oficinas, principalmente importadores y/o exportadores, las objeciones que

⁷ Código Aduanero de los Estados Unidos Mexicanos. Diciembre 31 de 1951.

tuvieran respecto al sujeto que pretendía obtener la Patente para fungir como Agente Aduanal.

Así mismo, también se señalan, los requisitos necesarios para obtener una Patente Aduanal, los derechos y obligaciones de los Agentes Aduanales y los casos en que procede la suspensión o cancelación de la Patente Aduanal, así como el procedimiento necesario para obtener una Patente.

Es decir, a través de esta disposición legal se reunieron los requisitos necesarios para obtener la Patente, que otorgaba al Agente Aduanal plena personalidad para que actuara en las operaciones relacionadas con el despacho de las mercancías, así como en los tramites y gestiones relacionadas con las mismas.

De ahí la importancia con la que se ha revestido al Agente Aduanal, ya que además de reconocer a través de este Código la personalidad con la que actúa y establecer los derechos y obligaciones que de no cumplirse, suspenderían o cancelarían la Patente, en su texto hay gran similitud con la Ley Aduanera actual.

I.6.1.- LA LEY ADUANERA DE 1982.

Esta Ley cuyo antecedente fue el Código Aduanero de 1952, la que por decreto del Congreso de la Unión de los Estados Unidos Mexicanos de fecha 28 de diciembre de 1981, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 30 del mismo mes y año, disponiendo su entrada en vigor hasta el 1° de julio de 1982.

En este ordenamiento se define a la figura del Agente Aduanal en su artículo 143 de la siguiente manera:

*"Agente Aduanal es la persona física autorizada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, mediante una Patente, para promover por cuenta ajena el despacho de las mercancías, en los diferentes regímenes aduaneros previstos en esta Ley." **

Con la definición anterior a diferencia del Código Aduanero, se habla ya de que el Agente Aduanal podrá realizar el despacho de las mercancías por cualquiera de los regímenes aduaneros que esta Ley define.

Es de llamar la atención, que durante la vigencia de esta Ley, desaparece la restricción de que la Patente Aduanal sólo se ejerza ante la aduana de adscripción, ampliando la posibilidad de hacerlo por otras aduanas.

Esta última modificación es importante, ya que en la actualidad la Patente se puede habilitar para ser ejercida, previa autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, hasta por varias aduanas distintas a la de su adscripción, lo cual ha propiciado el libre ejercicio de esta profesión, así como también ha simplificado para los particulares y autoridades los tramites de control legal de las operaciones aduaneras.

I.7.1.- LA LEY ADUANERA DEL 30 DE DICIEMBRE DE 1983.

Esta Ley que reforma y adiciona a la Ley Aduanera del 30 de diciembre de 1981, se publica en el Diario Oficial de la Federación el 30 de diciembre de 1983. *

En este ordenamiento y aunque son pocas las adiciones y reformas que se realizan, las mismas están encaminadas a beneficiar al importador, por ejemplo se disminuyen los requisitos solicitados para el desaduanamiento de las

* Diario Oficial de la Federación, 30 de Diciembre de 1981.

* Diario Oficial de la Federación, 30 de diciembre de 1983.

mercancías, así como también y previa comprobación de causa justificada por parte de la autoridad, se amplían los plazos hasta por un lapso igual a tres meses para extraer una mercancía de exportación que se encuentra en depósito fiscal, y se incorporan como excepciones del pago de impuestos a las mercancías de importación que en términos generales sean destinadas al beneficio social, tales como las de salud pública, defensa nacional y seguridad pública.

Sin embargo la figura del Agente Aduanal, no sufre modificación alguna, aunque se puede decir que se beneficia indirectamente, en virtud de que la autoridad flexibilizó el trato a los importadores y/o exportadores otorgándoles facilidades para sus tramites.

Se considera que esta Ley, hace ligeras modificaciones a su antecesora y por ende su entrada en vigor no trae consigo grandes cambios para la figura del Agente Aduanal.

I.8.1.- LA LEY ADUANERA DEL 31 DE DICIEMBRE DE 1984.

Esta Ley que reforma y adiciona a la Ley Aduanera de 1982, se publica en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1984.

La importancia que reviste este ordenamiento, es que por primera vez respecto a los requisitos para obtener la Patente Aduanal, se faculta a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para a satisfacción de la misma se cumplan con los requisitos solicitados para el otorgamiento de la Patente, esto naturalmente porque si bien es cierto en la Ley Aduanera de 1982, se establecía que el Agente Aduanal es la persona física autorizada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, no se determinaba a consideración de quién y en qué casos los interesados en obtener la Patente tenían que reunir los requisitos.

Así mismo se establece en el artículo 144 de esta ley nuevos supuestos para que un sustituto autorizado opere la Patente Aduanal por un plazo de 3 meses, siendo dichas causas además del fallecimiento, que ya se manejaba en la ley aduanera de 1982, los siguientes:

*Incapacidad física permanente o total ó

*Retiro Voluntario aprobado por la autoridad aduanera.¹⁰

Como se hace evidente con estas reformas y adiciones que sufre la Ley Aduanera, se comienza a involucrar a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, para intervenir en la designación de los Agentes Aduanales, a través de los requisitos que a satisfacción de la misma se debían cumplir, así mismo también se abren nuevas posibilidades al Agente Aduanal de sustituirle.

I.9.1.- LA LEY ADUANERA DEL 31 DE DICIEMBRE DE 1985.

Esta Ley que reforma y deroga ciertas disposiciones de la Ley Aduanera de 1982, se publica en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1985.

Dentro de sus reformas, además de que ya se hace responsable al Agente Aduanal de los datos y documentos suministrados al momento del despacho de las mercancías, una novedad importante es que ya se hace exigible para obtener la Patente Aduanal el tener título profesional de las siguientes carreras:

**Licenciado en Derecho

*Licenciado en Economía

¹⁰ Diario Oficial de la Federación, 31 de diciembre de 1984.

*Licenciado en administración de empresas

*Contador Público

*Vista Aduanal

*Otras ramas profesionales que aseguren el eficaz ejercicio de la Patente y que señale el reglamento." "

Asimismo resulta interesante señalar que se crea la figura de Apoderado Aduanal, para representar durante un año de calendario y ante una sola aduana, a la persona encargada del despacho de la mercancía, es decir a los Agentes Aduanales siempre y cuando se cumpliera con los requisitos exigidos por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

La figura de apoderado aduanal que en la actualidad es llamado mandatario, reviste sin duda gran importancia, ya que a través de ella se delega en cierta medida la responsabilidad que le recaía al Agente Aduanal, respecto de actos que el solo podía realizar relativos al despacho de las mercancías.

Se crean mas obligaciones para el Agente Aduanal, y en el caso de suspensión de sus actividades, además de que se fija un plazo de 90 días que durara la suspensión, se dan a conocer nuevas causales.

Con estas reformas se comienza a otorgar al Agente Aduanal no tan sólo mayor importancia en cuanto a su actividad que realiza, sino mayores obligaciones y requisitos para ejercitar la Patente, lo que quizás ha sido producto de las exigencias propias del desarrollo comercial y de la necesidad de vigilar la actividad del Agente Aduanal frente al Estado.

¹¹ *Diario Oficial de la Federación*, 31 de diciembre de 1985.

I.10.1.- LA LEY ADUANERA DEL 31 DE DICIEMBRE DE 1986.

Esta ley que reforma, adiciona y deroga ciertas disposiciones de la Ley Aduanera del 30 de diciembre de 1981, se publica en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1986, disponiendo su entrada en vigor el 1° de enero de 1987.¹²

A pesar de que son pocas las reformas y adiciones que se hacen, quizás la importancia que reviste para el Agente Aduanal esta publicación, es que se comienza a ser más flexible en cuanto a los requisitos solicitados para el despacho de las mercancías, lo que desde luego no tan solo le beneficia para el mejor y más rápido desempeño de sus funciones sino también en el desarrollo de su actividad, pues al ser menos los requisitos solicitados al importador, se amplía el campo de trabajo del Agente Aduanal, propiciándose de esta manera que se importen mayor cantidad de productos a México.

I.11.1.- LA LEY ADUANERA DEL 31 DE DICIEMBRE DE 1987.

Esta ley que reforma y deroga ciertas disposiciones de la Ley Aduanera del 30 de diciembre de 1981, se publica en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1987, disponiendo su entrada en vigor el 1° de enero de 1988.¹³

Con esta disposición se deroga el pago de ciertos impuestos a la importación, beneficiando de manera indirecta al Agente Aduanal en su actividad, debido a que los importadores realizaban mayor número de operaciones, dado que al pagarse menos impuestos se importaba mayor cantidad de productos a nuestro país.

¹² *Diario Oficial de la Federación*, 31 de diciembre de 1986.

¹³ *Diario Oficial de la Federación*, 31 de diciembre de 1987.

Se abre la posibilidad al Agente Aduanal de agotar ante la autoridad aduanera sin necesidad de extinguir los recursos que establecía el Código Fiscal de la Federación, aquellas resoluciones de carácter definitivo, por las que tenía derecho se le otorgará la garantía de audiencia y de investigación; Situación esta que le beneficia en gran medida puesto que no tenía que esperar a un procedimiento largo, para que se le emitiera una resolución como sería si lo impugnara a través del recurso.

I.12.1.- LA LEY ADUANERA DEL 31 DE DICIEMBRE DE 1988.

Esta ley que reforma y adiciona ciertas disposiciones de la Ley Aduanera del 30 de diciembre de 1981, se publica en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1988.¹⁴

La importancia de este ordenamiento radica en que por primera vez no hay un monto fijo establecido en las multas, sino que estas se determinan con base al salario mínimo general vigente, que podía variar, lo que en cierta medida le beneficia al Agente Aduanal, ya que tenía un ingreso mayor a un salario mínimo.

Así mismo también se adiciona a la fracción VII del artículo 46 de dicha ley, un párrafo final en el que se exceptúa al Servicio Exterior Mexicano en el caso de sus menajes de casa, del pago de impuestos al Comercio Exterior, lo que desde luego también beneficia al Agente Aduanal, ya que se incrementa la entrada de este tipo de operaciones, ampliando en consecuencia la actividad del Agente Aduanal.

¹⁴ Diario Oficial de la Federación, 31 de diciembre de 1988.

I.13.1.- LA LEY ADUANERA DEL 28 DE DICIEMBRE DE 1989.

Esta ley que reforma, adiciona y deroga ciertas disposiciones de la Ley Aduanera del 30 de diciembre de 1981, se publica en el Diario Oficial de la Federación el 28 de diciembre de 1989. ¹⁵

En este ordenamiento se realizan varias y muy importantes reformas y adiciones, como lo es que, dentro de los requisitos para obtener la Patente, el solicitante Agente Aduanal, no debe haber sufrido la cancelación previa de su Patente; así mismo se indica, que el solicitante no debió haber prestado sus servicios en la Administración Aduanera durante los dos años previos a la solicitud, quizá esto como medida de prevención puesto que tal situación podría prestarse a malas interpretaciones y a corrupción.

En materia fiscal el solicitante debe cumplir con exhibir las constancias de su inscripción al Registro Federal de Contribuyentes.

Por primera vez se solicita que se constituya un fondo monetario a favor de la Tesorería de la Federación, que garantice el correcto desempeño del Agente Aduanal.

A la vez la Secretaría de Hacienda y Crédito Público fija un plazo no mayor a cuatro meses para otorgar la Patente Aduanal al interesado, siempre y cuando este último haya cubierto debidamente todos los requisitos.

Surgen también requisitos que el Agente Aduanal debe cubrir para operar como:

- a) Realizar cierto número de operaciones;

¹⁵ Diario Oficial de la Federación, 28 de diciembre de 1989.

- b) Proporcionar a la autoridad aduanera la información estadística de los pedimentos que éste formule.

Se requiere obtener una autorización, avalada por la Autoridad Aduanera, para que el Agente Aduanal pueda realizar el desaduanamiento de aquellas mercancías que le encomienden para su despacho que se encuentren en aduanas distintas a las de su adscripción.

Como se hace evidente con estas reformas y adiciones que se le hacen a la Ley Aduanera de 1981, además de que surgen más requisitos que regulan la actividad del Agente Aduanal, se establece una mayor vigilancia en sus operaciones por parte tanto de la autoridad aduanera como de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, lo que nos lleva a pensar que a partir de este momento la autoridad comienza a involucrarse aun más en la actividad y funciones del Agente Aduanal.

1.14.1.- LA LEY ADUANERA DEL 26 DE DICIEMBRE DE 1990.

Esta ley que reforma y deroga ciertas disposiciones de la Ley Aduanera del 30 de diciembre de 1981, se publica en el Diario Oficial de la Federación el 26 de diciembre de 1990.¹⁶

A través de este ordenamiento se comienzan a incrementar los requisitos para obtener la Patente Aduanal, entre ellos, que por primera vez se pide a los solicitantes el aprobar el examen psicotécnico que realicen las autoridades aduaneras, requisito de gran importancia toda vez que a través del la Secretaría de Hacienda y Crédito Público podía evaluar y otorgar la autorización a un ciudadano con las cualidades necesarias para tener la seguridad de que llevaría por buen sendero el desempeño de su función y asimismo, de garantizar a

¹⁶ Diario Oficial de la Federación, 26 de diciembre de 1990.

las personas que intervendrían directamente con ellos como consignatarios o propietarios de las mercancías, un servicio eficaz y profesional.

Se establece como obligación para el Agente Aduanal, entre algunos otros requisitos:

- a) El portar el gafete de identificación personal en los recintos fiscales en que actúe;
- b) El firmar como mínimo el 15% de los pedimentos;
- c) El proporcionar anualmente la información de los honorarios cobrados a sus clientes, medidas claro está, de protección por parte de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y del mismo Estado que era el encargado de otorgar las Patentes.

En estos términos y aunque son relativamente pocas las reformas que se hacen con relación a la actividad del Agente Aduanal, es importante hacer notar que a partir de este momento se comienza a normar y a vigilar aún más su actividad.

I.15.1.- LA LEY ADUANERA DEL 20 DE DICIEMBRE DE 1991.

Esta ley que reforma, adiciona y deroga ciertas disposiciones de la Ley Aduanera del 30 de diciembre de 1981, se publica en el Diario Oficial de la Federación el 20 de diciembre de 1991. ¹⁷

¹⁷ Diario Oficial de la Federación, 20 de diciembre de 1991.

Dentro de las modificaciones importantes que se realizan a este ordenamiento, esta el que dentro de los requisitos para obtener la Patente Aduanal ya esta permitido que los solicitantes sean representantes, empleados o agentes de alguna empresa naviera, lo que anteriormente no se permitía.

Así mismo se le da la facultad a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, para que otorgue Patentes a Agentes Aduanales que realicen el despacho de mercancías, cuyas fracciones arancelarias se autoricen en forma expresa.

De la misma forma la obligación del Agente Aduanal de firmar como mínimo el 15% de los pedimentos, se hace extensiva para aquellas aduanas distintas a la adscripción del Agente Aduanal por las que tenga autorización para el despacho de sus mercancías, supuesto que se otorgaba de forma optativa ya que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público tenía la facultad de cambiar dicha obligación, autorizando mediante petición de los Agentes Aduanales el lugar o lugares donde se realizaría en forma rotatoria o permanente la firma del 15% de sus pedimentos.

Surgen nuevas causales de suspensión y cancelación de la Patente Aduanal, siendo estas las siguientes:

SUSPENSION:

- Declarar inexactamente el nombre y domicilio del destinatario o del remitente de las mercancías, siempre que resulte lesionado el interés fiscal;
- En el caso de importaciones temporales, de depósito fiscal y transito de mercancías, declarar inexactamente

alguno de los datos contenidos en la causal anterior excluyendo la liquidación provisional, de haberse destinado la mercancía al régimen de importación definitiva, y que con esto hubiera lesión al interés fiscal y siempre y cuando no se tipifique en alguna de las causales de cancelación previstas en la misma Ley.

CANCELACION:

- Cuando la omisión en el pago de impuestos exceda de 20 millones de pesos y del diez por ciento de las contribuciones causadas;
- Declarar con inexactitud el valor de las mercancías exportadas, siempre y cuando lo declarado exceda de 100 millones de pesos y del 10 % del valor total declarado;
- En el caso de regímenes aduaneros temporales, de depósito fiscal y tránsito de mercancías, declarar con inexactitud el nombre y domicilio del destinatario o del remitente de las mercancías.

De lo anterior se desprende que la actividad del Agente Aduanal se amplía hacia nuevas aduanas, lo que le permite tener un desarrollo comercial mucho más extenso en materia de Comercio Exterior de mercancías.

I.16.1.- LA LEY ADUANERA DEL 26 JULIO DE 1993.

Esta ley que reforma, adiciona y deroga ciertas disposiciones de la Ley Aduanera del 30 de diciembre de 1981, se publica en el Diario Oficial de la Federación el 26 de julio de 1993. ¹⁸

A través de este ordenamiento se comienza a involucrar al Agente Aduanal en las actividades propias de la aduana, puesto que se le da la oportunidad de constituir fondos en las mismas, para el mantenimiento, reparación o ampliación de sus instalaciones, así mismo para actuar en aduanas distintas de su adscripción se establece como condicionante el que el Agente Aduanal constituya sociedades o asociaciones de personas.

Por primera vez surge como obligación para el Agente Aduanal, realizar el descargo total o parcial de las mercancías que la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial sujetaba a permiso previo de Importación y Exportación.

Asimismo se prohíbe abastecer de retribución alguna, ya sea directa o indirectamente a un Agente Aduanal suspendido en sus funciones.

Surgen nuevas causales de suspensión y cancelación de la Patente Aduanal relativas o encaminadas principalmente a que no exista lesión al Fisco Federal.

De lo anterior se colige que las reformas y adiciones que se hacen al presente ordenamiento, poco beneficiaron y por el contrario sujetaron al Agente Aduanal a muchos otros requisitos y obligaciones que provocaron que la actividad de esta figura tan importante se realizara bajo un ambiente poco grato.

¹⁸ Diario Oficial de la Federación, 26 de julio de 1993.

I.17.1.- LA LEY ADUANERA DEL 22 DE DICIEMBRE DE 1993.

Esta Ley Aduanera que se publica en el Diario Oficial de la Federación el 22 de diciembre de 1993, sufre pocas adiciones en su texto.

Sin embargo de acuerdo al artículo primero de la citada Ley, el cual establecía textualmente:

"Esta Ley, la de los impuestos Generales de Importación y Exportación y las demás Leyes y ordenamientos aplicables, regulan la entrada a territorio nacional y la salida del mismo de mercancías y de los medios en que se transportan y se conducen, así como el despacho aduanero y los hechos y los actos que deriven de éste o de dicha entrada y salida de mercancías.

*Están obligados al cumplimiento de las citadas disposiciones quienes introducen mercancías a territorio nacional o las extraen del mismo, ya sean sus propietarios o poseedores, destinatarios, remitentes, apoderados, **Agentes Aduanales** o cualquiera persona que tenga intervención en la introducción, extracción, custodia, almacenaje y manejo, ó en los hechos o actos mencionados en el párrafo anterior."*¹⁹

Con la adición que se da y que a continuación se reproduce:

*"Las disposiciones de las Leyes señaladas en el párrafo primero se aplicarán sin perjuicio de lo dispuesto en los tratados internacionales de que México sea parte."*²⁰

De lo transcrito con anterioridad se desprende, una clara influencia de los beneficios que los importadores y exportadores tendrían con los diversos tratados en los que México participara y en especial a la entrada en vigor del Tratado de Libre Comercio con América del Norte.

¹⁹ Obra citada en 8, Pág.4.

²⁰ Diario Oficial de la Federación, 22 de Diciembre de 1993.

De ahí la importancia que representa esta pequeña pero trascendente adición, puesto que a partir de ella se comienza a considerar lo provechoso de la firma de tratados en los que México suscriba.

I.18.1.- LA LEY ADUANERA DEL 29 DE DICIEMBRE DE 1993.

Esta ley que reforma, adiciona y deroga ciertas disposiciones de la Ley Aduanera del 30 de diciembre de 1981, se publica en el Diario Oficial de la Federación el 29 de diciembre de 1993.²¹

Con esta disposición se realizan importantes reformas que benefician la actividad del Agente Aduanal, como es:

*"Compartir la obligación de firmar mensualmente el 15% de los pedimentos de las operaciones realizadas en un período de once meses de cada año, siempre y cuando se haya constituido una sociedad dedicada a prestar los servicios de Comercio Exterior, anterior a la entrada en vigor a que se haya hecho exigible tal obligación."*²²

Sin embargo hay ciertas adiciones a esta Ley que sancionan al Agente Aduanal como son:

Se sanciona con suspensión de la Patente de Agente Aduanal a quién no presente la garantía que sobre precios estimados se solicita, con respecto a las mercancías que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público requiera.

Así mismo también cuando se omita el pago de contribuciones y cuotas compensatorias en valor de \$20,000.00 y se exceda del 10% de las que debieron pagarse.

²¹ Diario Oficial de la Federación, 29 de Diciembre de 1993.

²² Obra citada en 16.

Como se puede apreciar a través de este ordenamiento y aunque son pocas las reformas y adiciones que se hacen en su texto, se denota cierta igualdad, ya que si bien se le beneficia al Agente Aduanal, también es cierto que se le sanciona, pero no injustamente sino como una medida de seguridad por parte de la autoridad al surgir nuevas causales de suspensión de la Patente Aduanal.

I.19.1.- LA NUEVA LEY ADUANERA DEL 14 DE DICIEMBRE DE 1995.

Por decreto de fecha 14 de diciembre de 1995, se publica en el Diario Oficial de la Federación el 15 del mismo mes y año, la nueva Ley Aduanera, que abroga a la ley del 30 de diciembre de 1981.

Esta nueva ley que dispone su entrada en vigor el 1° de abril de 1996, estaba integrada de 9 títulos, 21 capítulos, 6 secciones y 203 artículos.

El capítulo referente a Agentes Aduanales poco se adiciona y modifica en cuanto a la Ley Aduanera del 30 de diciembre de 1981 y sus respectivas modificaciones.

Así tenemos que el artículo 159 de la citada Ley, define a la figura del Agente Aduanal como:

*"La persona física autorizada por la Secretaría, mediante una Patente, para promover por cuenta ajena el despacho de las mercancías, en los diferentes regímenes aduaneros previstos en esta ley."*²³

²³ Diario Oficial de la Federación, 15 de diciembre de 1995.

Resulta interesante destacar que por primera vez se señala en forma expresa que la Patente es personal e intransferible, sin establecer supuesto alguno de sustitución de la Patente como en las anteriores leyes se contemplaba.

Se establece un artículo relativo a los requisitos que debe cubrir el Agente Aduanal para operar, entre ellos es de importancia destacar por la reforma que se realiza, el que ahora se debe firmar en forma autógrafa como mínimo el 25% de los pedimentos, en un período de 11 meses lo que anteriormente era tan solo el 15%.

Surgen nuevas obligaciones y derechos para el Agente Aduanal, así mismo también se dan a conocer nuevas causales de suspensión y cancelación de la Patente Aduanal.

Una importante y novedosa adición se da al indicarse por separado el procedimiento a que deben someterse las autoridades hacendarías para emitir resoluciones relativas a la suspensión o cancelación de la Patente Aduanal, lo que en las anteriores leyes se omitió.

De ahí la importancia de este ordenamiento, que a su entrada en vigor derogaría a la Ley del 30 de diciembre de 1981, ya que si bien en el texto de la misma surgen novedosas e importantes adiciones en torno a la figura del Agente Aduanal, también resulta ser que a través de este ordenamiento legal se adopta el espíritu de dejar cada vez más en manos de los importadores y exportadores mexicanos la responsabilidad jurídica y fiscal de sus actos en materia de Comercio Exterior de mercancías, provocando con ello que al Agente Aduanal se le comience a considerar ya no como el representante del importador y/o exportador frente a la aduana sino como un prestador de servicios profesionales.

I.20.1.- LEY ADUANERA DEL 1 DE ABRIL DE 1996.

A través de este ordenamiento que se publica en el Diario Oficial de la Federación el 15 de diciembre de 1995, y que se hizo aplicable hasta el 1° de abril de 1996, en este intervalo de tiempo se analizan ciertos casos y se describen a detalle en forma y modo, las situaciones que no se contemplaron en la Ley Aduanera y en la Resolución Miscelánea de Comercio Exterior para 1996,²⁴ y que se plasmaron en el reglamento de la citada Ley.²⁵

La nueva Ley y su reglamento, incorporaron algunas disposiciones novedosas, en cuanto la figura y actividad del Agente Aduanal, desde un punto de vista operativo.

Lo anterior ya que si bien la ley Aduanera que se publicó en el año de 1995 establecía los procedimientos que los importadores y exportadores del país tenían de seguir para introducir o extraer mercancías del territorio nacional, no fue sino hasta después de que entro en vigor (1° de abril de 1996), en que se realizo una importante adecuación de esta disposición con el reglamento de la ley en cita, provocando con ello un mayor entendimiento de los requisitos solicitados en la Ley Aduanera y en el caso concreto en el capítulo respectivo a Agentes Aduanales.

La importancia de plantear los cambios que sucedieron después de la entrada en vigor de la Nueva Ley Aduanera radica en que a partir de ella y de otros ordenamientos legales como la Resolución Miscelánea y el reglamento de la Ley Aduanera en cita, ayudan a definir aun más los derechos, obligaciones y requisitos para operar del Agente Aduanal.

²⁴ *Diario Oficial de la Federación*, 30 de marzo de 1996.

²⁵ *Reglamento de la Ley Aduanera*, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 6 de Junio de 1996.

I.21.1.- NUEVA LEY ADUANERA DEL 31 DE DICIEMBRE DE 1998.

Por decreto de fecha 31 de diciembre de 1998, se publica en el Diario Oficial de la Federación la nueva Ley Aduanera que entraría en vigor el 1° de enero de 1999, ²⁸ produciéndose así la segunda modificación a este cuerpo legal desde su publicación inicial el 15 de diciembre de 1995, y en vigor a partir del 1° de abril de 1996.

De las modificaciones contenidas a este decreto, resulta interesante señalar que con la finalidad de profesionalizar la labor del Agente Aduanal se establece como requisito para la obtención de una Patente Aduanal, el aprobar un examen de conocimientos, requisito que fue contemplado en el Código Aduanero de 1952.

Así mismo se establece el período de 3 meses prorrogables por los cuales el Agente Aduanal podrá suspender sus actividades, siempre y cuando sea por causa debidamente justificada y sea por promoción que este presente por escrito ante la autoridad aduanera.

Dada la trascendencia de la actividad del Agente Aduanal dentro del proceso aduanero, se considera conveniente aumentar el porcentaje de pedimentos originales que en forma autógrafa deberá firmar como requisito para ejercer la Patente Aduanal; Así tenemos que de un 25% que contemplaba la ley de 1995 ahora ya se hace exigible el firmar el 35% de los pedimentos.

En iguales circunstancias se hace exigible la formación de un archivo conteniendo la copia de los pedimentos tramitados por el Agente Aduanal, anexando además la manifestación de valor proporcionada por el importador, con la finalidad de que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público pudiese verificar la

²⁸ Ley Aduanera, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1998.

autenticidad de la información proporcionada por el mismo, esto esta encaminado a auditar la labor del Agente Aduanal, pero principalmente la de los importadores.

La figura de apoderado Aduanal que desde 1985, fecha en que se creo no había sufrido modificación alguna, a través de este ordenamiento sufre importantes reformas, la primera es que se sustituye la palabra representante por la de mandatario, así mismo se solicitan mayores requisitos para actuar con tal carácter tales como que ya se pide un poder notarial, tener una experiencia en materia aduanal mayor de dos años y acreditar un examen psicotécnico.

Los motivos de cancelación de la Patente Aduanal se amplían para involucrar las operaciones que se realicen por pedimento consolidado, siempre que en las mismas haya una omisión de impuestos que exceda de 100 mil pesos y que dicha omisión sea mayor al 10 por ciento del total de dicha operación.

Por último para el caso de fallecimiento del Agente Aduanal, se establece como obligación del mandatario tener que dar aviso a la Autoridad Aduanera dentro de los 5 días siguientes del fallecimiento, acompañando copia de la acta de defunción, en cuyo caso este ultimo tendrá un plazo no mayor de 2 meses para concluir las operaciones ya iniciadas por parte del Agente Aduanal.

Las adiciones y reformas que se hacen a esta ley son de suma importancia sin embargo en poco benefician al Agente Aduanal puesto que se comienza a vigilar aun más su figura.

CAPITULO SEGUNDO.

NATURALEZA JURIDICA DE LA FIGURA DEL AGENTE ADUANAL Y LA IMPORTANCIA DE LOS SERVICIOS PROFESIONALES QUE PROPORCIONA EN EL DESARROLLO DEL COMERCIO EXTERIOR DE MERCANCIAS.

II.1.1.- CONCEPTOS JURÍDICOS DE AGENTE ADUANAL.

Antes de dar un concepto Jurídico de la figura del Agente Aduanal y tener una visión más amplia de la importancia de los servicios profesionales que proporciona en el desarrollo del Comercio Exterior de mercancías, analizaré la figura del Estado que rige y da origen a este personaje tan peculiar, estableceré la repercusión que ha tenido la firma de Tratados Multilaterales en la figura del Agente Aduanal, para posteriormente establecer la diferencia que existe entre Apoderado Aduanal y Agente Aduanal, por último analizaré los diferentes roles que desempeña el Agente Aduanal en el proceso de desaduanamiento de mercancías.

Comenzaré mencionando la definición de Estado que varios autores han expuesto al respecto:

Para Platón el "... Estado es un todo que comprende y unifica a todas las manifestaciones de la vida de los individuos. Su poder y autoridad son ilimitados como ilimitada es su competencia para promover la felicidad de todos." ²⁷

Para Aristóteles el Estado "... Es una alianza o asociación. Pero no una alianza transitoria hecha entre los individuos con el propósito de realizar un fin particular, predeterminado, sino una alianza necesaria, temporalmente estable,

²⁷ Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo IV, Pág.822.

una unión orgánica perfecta cuyo fin es la virtud y la felicidad de todos los hombres." ²⁸

Para Tomas Hobbes, autor de *De Cive* y *Leviathan* defensor del absolutismo y que con sus obras permitió el afianzamiento de la monarquía inglesa, define al Estado como: "...Una creación humana de tipo convencional. Los hombres, que originariamente ejercen libertades y derechos ilimitados, se despojan de estos atributos y los confieren, por delegación, a un monarca, facultándolo para crear y hacer aplicar las leyes con el fin de hacer efectiva una pacífica vida social. En esta delegación incondicionada de poderes radica el poder absoluto del Estado, frente a cuya autoridad, no puede invocarse autoridad alguna." ²⁹

Para Efraín Moto Salazar, el Estado es "Una población asentada en un territorio y con un gobierno suficientemente fuerte para mantener el orden interno y el respeto exterior." ³⁰

De las definiciones anteriores se desprende que el Estado es un ente generador de derechos y obligaciones que rige en una extensión territorial la vida jurídica de los individuos que en él habitan, cuyo objetivo es salvaguardar el interés colectivo de la Sociedad, a través de instituciones que reglamentan pero además vigilan sus actividades, de las cuales destacan las económicas, comerciales, etc., además de tener la obligación de proveer de recursos suficientes para el buen funcionamiento de dichas instituciones.

De lo puntualizado con anterioridad se desprende, que el Estado está integrado por tres elementos fundamentales:

²⁸ Obra citada en 27, Pág. 823.

²⁹ Obra citada en 27, Pág. 829.

³⁰ Efraín Moto Salazar. "*Elementos de Derecho*", Editorial Porrúa, México 1993, Pág.56.

Población;
Autoridad;
Territorio.

La población es el elemento básico; el territorio, la condición para que exista el Estado, y la autoridad o poder, el elemento central que caracteriza a los Estados, distinguiéndolos de las naciones.

Considerando que la Autoridad es el elemento del Estado que está facultado para crear instituciones encargadas de proveer de medios suficientes para que la población esté resguardada tanto de amenazas internas como externas, el Estado se ve en la obligación de delegar responsabilidades en dichas instituciones que permitirán a la Sociedad mantener un contacto con él.

Una institución que reglamenta la interacción entre las personas y el Estado, es el Derecho, encargada de establecer las normas jurídicas para regular el deber-ser del accionar de los individuos que integran la Sociedad, para ello se divide en varias ramas, de acuerdo a las funciones del grupo social que ha de normar.

El Derecho al ser una disciplina bastante amplia se ha dividido para su correcto estudio en varias ramas, de las que se desprende el Derecho Aduanero, al cual Fritz Fleiner lo define como:

"El Derecho Aduanero es derecho público, porque el sujeto esencial y dominante de la relación jurídica es el Estado; sus disposiciones son de orden público y no pueden ser modificadas por los particulares; con su cumplimiento está comprometido el interés general por los fines y actividades

de este derecho; la naturaleza de sus normas es de integración y subordinación jurídica; Existiendo una legislación especial que regula lo relacionado con este Derecho." ³¹

Pedro Fernández Lalanne, define al Derecho Aduanero como:

"Las Normas Legales y Reglamentarias que determinan el régimen fiscal al cual deben someterse los importadores, exportadores, Agentes Marítimos, despachantes de aduanas y, en general, quienes realicen operaciones con mercaderías a través de las fronteras de la República, por las vías marítimas, aéreas, terrestres y postales." ³²

Jean Amphoux, Asesor Jurídico de la Comunidad Económica Europea, define al Derecho Aduanero como:

"La parte esencial de la Legislación de un país sobre el Comercio Exterior, este sistema Normativo también se refiere a las relaciones entre importadores y exportadores, ya sean personas físicas o jurídicas, con las autoridades administrativas y financieras." ³³

De las anteriores definiciones se desprende que el Derecho Aduanero es un Derecho Público, cuyas disposiciones no pueden ser modificadas por los particulares y que su cumplimiento esta comprometido con el interés general, de ahí que para Jorge Witker, "La relación jurídica aduanera se da entre el Estado

³¹ Obra citada en 4, Pág.10.

³² Obra citada en 4, Pág.1.

³³ Obra citada en 4, Pág.2.

como titular de los Derechos que ejerce en base en un Jus Imperium y los particulares, que a su vez se relacionan con la mercancía al cruzar las fronteras aduaneras”,³⁴ labor que desempeña el Agente Aduanal y que debe cumplir cabalmente, como intermediario que es entre el Estado y la actividad comercial.

Sin embargo y producto de esa actividad comercial en que se ve involucrado el Agente Aduanal es que se ha producido un cambio en su desempeño profesional, dicho cambio entre otros aspectos ha sido consecuencia directa de la firma de Tratados multilaterales que México ha suscrito con otros países, tal es el caso del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, que más adelante analizare, pero que sin lugar a dudas ha hecho necesario que el Estado del que ya hemos hablado, adapte sus diferentes sectores (organizacionales, políticos, económicos, jurídicos, sociales, etc.) a fin de cumplir compromisos contraídos y obtener beneficios esperados, con los países firmantes, reflejándose ello en el servicio profesional que presta el Agente Aduanal en México.

Después de haber analizado la importante relación que existe entre el Estado y el servicio profesional que desempeña el Agente Aduanal es necesario dar a conocer algunas definiciones que autores extranjeros y nacionales han hecho respecto de esta figura, para posteriormente establecer la diferencia existente entre Agente Aduanal y Apoderado Aduanal, e involucrarnos dentro de la naturaleza jurídica de los servicios profesionales del Agente Aduanal.

Olivo Amorós designa con la denominación de Agente Aduanal a “la persona que interviene ante una aduana en los tramites destinados a obtener el despacho de mercancías sujetas a inspección aduanal.”³⁵

³⁴ Jorge Witker. “Derecho Tributario Aduanero”, Editado Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1ª edición, México 1995. (“Así mismo señala que, “La doctrina tributaria aduanera [...] se ha limitado al estudio del Agente Aduanal como responsable del Tributo Aduanero.”)

³⁵ Obra citada en 4, Pág.394.

Javier González Grajeda, dice que el Agente de Aduanas, "aparece configurado como un profesional que representa a otros ante la Aduana en el despacho de las mercancías y que asume responsabilidad ante la administración según la forma en que actúe ya solidaria o subsidiariamente."³⁶

Ricardo Xavier Basaldúa, señala que el Agente Aduanal es "un despachante de aduana que profesionalmente y mediante habilitación previa del servicio aduanero, gestiona en nombre propio y por cuenta de sus clientes el despacho de mercaderías ante la aduana."³⁷

Eduardo Reyes Díaz-Leal, señala que el Agente Aduanal "es una figura jurídica impuesta por el Gobierno Federal para representar a los contribuyentes que importen y/o exporten mercancías en México, y es otorgada a través de una Patente Aduanal."³⁸

Con las definiciones planteadas con anterioridad, todos los autores están de acuerdo en considerar que el Agente Aduanal es aquella persona que representa a otra en los tramites correspondientes al despacho de las mercancías, lo que quiere decir que es un representante del importador frente a la aduana y como tal actúa como mandatario, consignatario, gestor y responsable solidario.

Sin embargo analizando la definición Jurídica de Agente Aduanal, de acuerdo al artículo 159 de la Ley Aduanera de 1999, encontraremos que tal definición no le otorga a esta figura tan importante dentro del Comercio Exterior la de ser representante del importador frente a la Aduana, sino la de ser únicamente un prestador de servicios profesionales para el desaduanamiento de las mercancías.

³⁶ Obra citada en 4, Págs. 394 y 395.

³⁷ Ricardo Xavier Basaldúa. *"Derecho Aduanero Parte General Sujetos"*, Editorial Abeledo-Perrot S.A., Buenos Aires Argentina, Pág.455.

³⁸ Eduardo Reyes Díaz-Leal. *"Semáforo Fiscal"*, editado por Bufete Jurídico Internacional, 3ra edición, México 1996, Pág.53.

Así tenemos que dicho artículo establece lo siguiente:

Artículo 159. *Es la persona física autorizada por la Secretaría, mediante una Patente, para promover por cuenta ajena el despacho de las mercancías, en los diferentes regímenes aduaneros previstos en esta ley.*

Similar criterio tienen algunos otros autores como son:

El maestro Máximo Carvajal Contreras, define al Agente Aduanal como "la persona física que a través de una Patente, otorgada por la autoridad hacendaría, interviene ante una aduana para despachar mercancías en cualesquiera de los regímenes aduaneros en virtud de los servicios profesionales que presta."³⁹

La Doctora Laura Hernández Ramírez, señala que el Agente Aduanal "es desde el punto de vista jurídico, un auxiliar del Comercio Exterior y presta un servicio descentralizado sancionado por el Estado."⁴⁰

Hugo Carrasco Iriarte, señala que el Agente Aduanal "se encarga de contratar los medios de transporte para que las mercancías se trasladen de un país a otro, cuenta con bodegas dentro del país o en el extranjero para guardar las mercancías, tramita los seguros que amparan de riesgo a los bienes o productos, interviene asesorando a sus clientes en las negociaciones de éstos con sus proveedores o compradores, gestiona créditos, financia las operaciones, tramita los permisos necesarios, efectúa los pagos, contrata los servicios de alijo, estiba, carga y descarga. Para poder realizar estos servicios cuenta con una organización que le permite el otorgarlos en forma profesional."⁴¹

³⁹ Obra citada en 4, Pág.394.

⁴⁰ Laura Hernández Ramírez. "*Comercialización Internacional de los Servicios*", Editorial McGraw-Hill, México 1998, Pág.132.

⁴¹ Hugo Carrasco Iriarte. "*Derecho Fiscal Constitucional*", Editorial Harla, México 1993, Págs. 207 y 208.

Analizando todas estas definiciones, señalo que el Agente Aduanal es una figura jurídica regulada por la ley, es creada por la necesidad de definir los derechos y obligaciones de las personas que habitualmente gestionaban en nombre de otras ante las aduanas de la República el despacho de mercancías de importación y exportación, así como para garantizar los derechos del Fisco Federal y de los ciudadanos mexicanos.

Lo anterior ya que el Agente Aduanal si bien presta sus servicios profesionales a los importadores y/o exportadores para el desaduanamiento de las mercancías, surge como una figura que sirve de enlace entre los que ofrecen sus mercancías y los que desean adquirirlas, también es cierto que proporciona servicios complementarios para otorgar beneficios a sus clientes como el asesoramiento de productos en cuestión de calidad y/o precios, mercados potenciales de exportación, etc., así como certeza y seguridad ante el fisco, de ahí la importancia de su labor en el desarrollo del Comercio Exterior de mercancías que en nuestro país se viene desarrollando.

Como se visualizo con anterioridad y tomando los elementos necesarios a continuación estableceré la diferencia que existe entre Agente Aduanal y Apoderado Aduanal.

El Agente Aduanal es aquella persona física que presta sus servicios a importadores y/o exportadores que le solicitan para el desaduanamiento de sus mercancías, sin que sea necesario que por cada operación que realice se le otorgue poder notarial, es decir, un documento certificado y pasado ante la fe de un notario Público en que se le otorgue la capacidad para actuar en nombre y representación de otro(s), sino únicamente la carta de encomienda a que se refiere el Art. 162, frac. VII inciso g) de la Ley Aduanera, por virtud de la cual se le

solicita realizar el despacho de las mercancías, además es necesario destacar que se necesita ser mexicano por nacimiento para ser Agente Aduanal.

En cambio el Apoderado Aduanal, es aquella persona física previamente autorizada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, que es designada por otra persona física o moral para que en su nombre y representación se encargue del despacho de mercancías, además de que como requisito para realizar su actividad sí requiere que se le otorgue un poder notarial por cada operación o servicio que vaya a prestar y lo puede realizar únicamente en representación de la persona que le haya conferido dicho poder, según el Art. 168 de la Ley Aduanera vigente.

Resulta importante mencionar que, no se necesita ser mexicano por nacimiento para desempeñar las funciones de Apoderado Aduanal como es el caso de los Agentes Aduanales, situación que nos lleva a considerar que el Apoderado Aduanal puede ser un transnacional que puede realizar las mismas funciones de desaduanamiento de mercancías, que un Agente Aduanal, condición que lo coloca en gran ventaja pues en la actualidad hay muchas empresas transnacionales instaladas en México la mayoría de ellas estadounidenses que presentan un alto coeficiente de importaciones, situación que las hace a menudo deficitarias con relación a empresas nacionales, problemática que repercute directamente en los servicios profesionales del Agente Aduanal nacional, pues se realizan menos importaciones que exportaciones.

Como quedó precisado con ambas definiciones, la diferencia que existe entre Agente Aduanal y Apoderado Aduanal, radica principalmente en que mientras el Agente Aduanal presta sus servicios a varios importadores y/o exportadores de forma simultánea, formalizando su labor a través de la carta de encomienda que le otorga el cliente, además de ser mexicano por nacimiento, el

Apoderado Aduanal, únicamente podrá realizar su actividad en representación de una persona, ya sea física o moral, siempre y cuando esté autorizado mediante poder notarial que se le otorgue, pudiendo no ser mexicano por nacimiento para el desempeño de esta función.

Una vez determinada la diferencia que prevalece entre Agente y Apoderado Aduanal, es conveniente analizar las facetas que desempeña y el grado de responsabilidad que tiene el Agente Aduanal en el Comercio Exterior de mercancías; para lo cual me auxiliare de las definiciones que tanto la Ley Aduanera y su Reglamento vierten al respecto.

El artículo 185 del Reglamento de la Ley Aduanera considera, actos realizados por el Agente Aduanal en el despacho de las mercancías, *"los derivados de la tramitación de pedimentos que firme el propio Agente Aduanal."*⁴² De ahí que su función principal sea la de tramitar a nombre de otros las operaciones de importación o exportación ante las aduanas del país.

A su vez la Ley Aduanera en su artículo 40 establece que *"Únicamente 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."*⁴³ Es decir, concibe como principal función del Agente Aduanal la de ser un consignatario o mandatario de los importadores o exportadores en las operaciones de Comercio Exterior de mercancías.

Con las dos características otorgadas una por la Ley Aduanera y otra por su Reglamento, se ha propiciado que a la actividad del Agente Aduanal se le denomine indistintamente como un despachante, como un mandatario, como un

⁴² Obra citada en 25, Pág.63.

⁴³ Ley Aduanera y Reglamento 99. Ley Aduanera, Ediciones Fiscales ISEF, S.A., Doceava edición, México 1999, Pág.20.

consignatario, como un gestor, como un responsable solidario ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, pero sin lugar a duda muchas de estas atribuciones no están determinadas conforme a la definición jurídica que da la Ley Aduanera de Agente Aduanal.

En efecto si tomamos en cuenta que el artículo 159 de la Ley Aduanera define al Agente Aduanal como *"la persona física autorizada por la Secretaría, mediante una Patente, para promover por cuenta ajena el despacho de las mercancías, en los diferentes regímenes previstos en esta Ley"*, " entonces como su intervención sirve para promover por cuenta ajena el despacho de las mercancías, se hace necesario determinar el concepto más cercano que dentro de las denominaciones que señalamos, engloban su naturaleza jurídica.

Por esta razón es de vital importancia definir las siguientes actividades del Agente Aduanal, para ubicar los servicios profesionales que presta dentro del marco de la legislación y comprender la importancia que tienen en el desarrollo del Comercio Exterior de mercancías.

II.2.1.- COMO DESPACHANTE DE ADUANA.

Antes de definir la actividad del despachante de aduanas es importante dar a conocer el concepto de despacho aduanero:

"Es el conjunto de normas jurídicas que regulan los trámites necesarios para efectuar el control aduanero a la entrada o salida de mercancías del territorio nacional y que deben observar autoridades y administrados.

⁴⁴ Obra citada en 43. Ley Aduanera, Pág.94.

En el despacho, se regula desde el primer acto necesario para introducir o sacar mercancías del país, hasta que éstas quedan a la libre disposición del interesado, una vez cumplidas las formalidades del tráfico por el cual se transportan.”⁴⁵

De conformidad con esta definición, el despacho de mercancías se ha definido como el conjunto de formalidades a las que se deben sujetar por una parte las autoridades aduaneras y en contra parte los despachantes de aduanas, quienes son las personas físicas que profesionalmente y mediante habilitación del servicio aduanero, actúan en nombre propio y/o en representación de sus mandantes, y tratan de manera directa con la aduana, ocupándose principalmente de gestionar la destinación y despacho de las mercancías, que ya sea, ingresen al país o en su defecto salgan del mismo (importaciones y/o exportaciones.)

Para Pedro Fernández Lalanne, “Los Despachantes de aduana [...] constituye una de las formas que asume la representación o el mandato, no legisladas expresamente en el Código de Comercio. [...] La intervención del despachante es necesaria e inexcusable en todo despacho sus conocimientos profesionales le permiten una tramitación rápida y eficaz, con beneficio de los propios comitentes interesados en poder disponer por cuanto antes de las mercaderías. Al propio tiempo la Aduana tiene la seguridad de que los tramites cada día más complejos se realizarán cumplidamente y adecuadamente, lo que significa evidentes economías y ventajas para la Administración Fiscal.”⁴⁶

Los Despachantes de Aduanas son agentes auxiliares de comercio y del servicio aduanero, por lo tanto es requisito indispensable para ejercer esta

⁴⁵ *Diccionario Jurídico Mexicano*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Editorial Porrúa 6ª Edición, 1993.

⁴⁶ Pedro Fernández Lalanne “*Derecho Aduanero*”, Tomo I, Editorial Depalma, Buenos Aires 1996, Págs. 559 y 560.

profesión, que se trate de una persona física, ya que la actividad profesional a cumplir que tal personaje requiere es la de una participación activa y personal debido a las diligencias y trámites a su cargo.

De ahí que esa participación activa y personal sea realizada profesionalmente, esto quiere decir que las funciones del despachante de aduanas requieren de conocimientos generales de legislación comercial tanto nacional como internacional, civil, penal, fiscal y aduanera, además de que debe de contar con la habilidad para gestionar el despacho de las mercancías, lo cual es necesario para un mejor desempeño de sus funciones.

Para gestionar a nombre de otros la destinación y despacho de mercancías, "... los actos jurídicos que realice dentro de los límites de su poder serán imputables directamente e inmediatamente al representado; sin perjuicio, por supuesto, de que sea responsable en todos los casos en que las normas jurídicas exijan una determinada conducta de los despachantes como tales y su conducta sea distinta de la prescrita.

Por el contrario, cuando actúa a nombre propio, asume todas las responsabilidades inherentes al título invocado, correspondiéndole por ejemplo, según los casos, las impuestas a los importadores, exportadores, deudores, interesados, etc." ⁴⁷

Para ambos casos, el Despachante de Aduanas requiere estar habilitado ante el Estado mediante una Patente para ejercer su actividad profesional.

⁴⁷ Obra citada en 37, Pág. 461.

Es decir la actividad que realiza el despachante de Aduanas debe de estar vigilada por el Estado, a través de las diferentes Aduanas por las que actúe, esto implica que el Despachante de aduanas tiene obligaciones que cumplir y por ende responsabilidades que el Estado supervisa.

Dentro de esas responsabilidades tenemos:

- *a) Responsabilidad tributaria.-** Puede advertirse que en la medida que el despachante actúe ante la aduana en representación del importador o del exportador no puede constituirse en deudor de los tributos aduaneros. En cambio, cuando actúa a nombre propio debe asumir personalmente las obligaciones tributarias emergentes de la importación o la exportación para consumo.
- b) Responsabilidad penal.-** El despachante de aduana puede cometer en oportunidad de ejercer su actividad un delito o una infracción aduanera, debiendo entonces responder en forma personal por ello.⁴⁸

De lo anterior se colige que los despachantes de aduanas son sujetos de sanciones, como consecuencia de las faltas o delitos en que incurran en el ejercicio de sus funciones y con motivo de las responsabilidades que ya tiene asignadas.

En estos términos la función principal del Despachante de Aduanas, es el desaduanamiento de mercancías, labor que en México el Agente Aduanal tiene como finalidad y que el Estado le ha encomendado, para su cumplimiento.

⁴⁸ Obra citada en 37, Págs. 475 y 476.

II.3.1.- COMO MANDATARIO ANTE LA ADUANA.

De acuerdo a la definición legal del artículo 2546 del Código Civil, se entiende por mandato al *"... contrato por el que el mandatario se obliga a ejecutar por cuenta del mandante los actos jurídicos que éste le encarga.*

Continúa en su Art. 2547: *el contrato de mandato se reputa perfecto por la aceptación del mandatario."*⁴⁰

Lo anterior quiere decir que de acuerdo con nuestra legislación, el mandato implica la realización de una actividad y se presume aceptado siempre y cuando no lo rehúse el mandatario. La aceptación puede ser expresa o tácita.

Las partes que intervienen en este contrato son el mandante que es quien solicita que se realicen ciertos actos jurídicos y el mandatario que es la persona que se obliga a realizarlos por cuenta de aquél.

El artículo 2548 del ordenamiento legal en cita menciona que sólo puede ser objeto del mandato, los actos jurídicos que no sean estrictamente personales del interesado; considerando como personales las siguientes situaciones: contraer matrimonio, hacer un testamento, etc. Esto quiere decir que el Agente Aduanal podrá efectuar las operaciones de su ejercicio, como mandatario, ya que si nos remitimos al artículo 40 de la Ley Aduanera que habla de quienes podrán llevar a cabo los tramites relacionados con el despacho de las mercancías, señala que únicamente los Agentes Aduanales que actúen como consignatarios o mandatarios.

Esto es, el Agente Aduanal en su calidad de mandatario realiza

⁴⁰ Código Civil para el Distrito Federal, Editorial Porrúa, 67ª edición, México 1998, Pág.442.

actividades que no son consideradas personales al importador y/o exportador, dado que presta un servicio de carácter profesional para realizar una serie de actos jurídicos a nombre del mandante.

Cuando hablamos del contrato de mandato, éste puede ser escrito o verbal. Al respecto el Art. 2551 del Código Civil menciona que el mandato escrito puede otorgarse:

I.- En escritura pública;

II.- En escrito privado, firmado por el otorgante y dos testigos y ratificadas las firmas ante notario Público, juez de Primera Instancia, jueces Menores o de Paz, o ante el correspondiente funcionario o empleado administrativo, cuando el mandato se otorgue para asuntos administrativos;

III.- En carta poder sin ratificación de firmas.

El mandato verbal es el otorgado de palabra entre presentes hayan o no intervenido testigos, pero que se tendrá que ratificar por escrito una vez concluido el negocio para el cual se dio (Art.2552 Código Civil.)

En materia Aduanera el mandato se formaliza en la figura del Agente Aduanal a través de la carta de encomienda en cuanto a que con ella se acredita el cargo encomendado y consecuentemente sirve de documento base para exigir el pago de honorarios, pago que de ninguna manera se hará verbalmente, ya que el interés del negocio es en muchos casos de cuantía amplia por parte del particular y como intermediario con éste, la autoridad, esta última debe mediar un acto de responsabilidad con el mandatario y mandante.

Es así como el mandato en materia aduanera es un acto jurídico, restringido reservado sólo para quienes reúnan los requisitos que la Ley de la materia exige, ya que para ser titular del mismo se requiere ser Agente Aduanal o Apoderado Aduanal que tenga los conocimientos suficientes del acto encomendado, y que el poder que le otorgue el mandante (importador y/o exportador) sea general para que pueda realizar libremente la labor confiada.

De la relación entre mandante y mandatario, surgen una serie de derechos y obligaciones, con respecto a los actos jurídicos que éste último ejecuta en nombre y representación del mandatario.

Los derechos y obligaciones que surgen entre ambas partes, son con respecto al **MANDANTE**:

- a) Es una obligación, anticipar o rembolsar los gastos;
- b) También se considera como una obligación la liberación de las responsabilidades;
- c) Esta obligado a indemnizar al mandatario en caso de que existan pérdidas; y
- d) Retribución de los Servicios. (Artículos. 2577, 2578 y 2579 del Código Civil), siempre y cuando no contravenga lo estipulado en la Ley Aduanera Art. 162.

Respecto al **MANDATARIO**:

- a) Se obliga a sujetarse a las instrucciones recibidas del mandante y en ningún caso podrá proceder contra disposiciones expresas del mismo;

- b) Tiene la obligación de consultar, al mandante, para la toma de decisiones relativa al mandato que este último le hubiere conferido;
- c) Deberá comunicarle el mandatario, de cualquier accidente imprevisto que perjudique la ejecución de las instrucciones del mandante;
- d) Esta obligado a responder de los daños y perjuicios que se ocasionaren al mandante. (Arts. 2562 a 2572 del Código Civil.)

Sin duda alguna y analizando las características del mandato y las partes obligadas al mismo, se puede asegurar que el Agente Aduanal es el mandatario del importador y/o exportador ante la aduana, pues él realiza todas las operaciones relativas para el desaduanamiento de las mercancías.

Es decir surge una relación de subordinación en la cual el importador y/o exportador le confiere al Agente Aduanal el mandato de representarle ante las autoridades Aduaneras.

Así mismo los derechos y obligaciones que tiene el Agente Aduanal para con el importador son semejantes, puesto que lo mismo cumple con el mandato que se le confiere en los términos pactados, como también cobra los honorarios negociados por la prestación de sus servicios.

Como consecuencia del mandato, tanto el mandante como el mandatario tendrán diversos modos de terminar con el mandato. En este caso el Agente Aduanal solamente estará obligado a prestar sus servicios por el tiempo

que dure la realización del acto encomendado y de ninguna manera estará obligado a prestar sus servicios por un tiempo mayor.

Entre las causas de terminación del mandato que son comunes podemos citar.

- a) El agotamiento natural del mandato, lo que ocurre cuando las partes han cumplido todas las obligaciones respectivas a su cargo;
- b) El vencimiento del plazo que las partes fijan para la duración del mandato;
- c) La conclusión del negocio para el que se otorgo el mandato;
- d) Por la nulidad del contrato.

Las causas especiales o propias de terminación de este contrato son:

- a) Por revocación del mandante, esto es cuando hay desistimiento unilateral del contrato;
- b) Por renuncia unilateral del mandatario;
- c) Por muerte del mandante o del mandatario.⁵⁰

De todo lo anterior se desprende que la figura jurídica del mandato corresponde absolutamente a una institución civil, sin embargo los Agentes Aduanales efectúan sus operaciones como mandatarios, labor que básicamente

⁵⁰ Revista CAAAREM, la Revista del Comercio Exterior Mexicano, Editado por la Confederación de Agentes Aduanales de la República Mexicana, México 1997-1998, Pág.92.

se refleja en la diversidad de despachos aduanales que todos los días se presentan ante las distintas aduanas del país. Sin embargo, esta relación no solo se da entre Agente Aduanal, importador y/o exportador sino que se extiende al Estado, ya que el Agente Aduanal en su carácter de intermediario entre el particular y la autoridad esta obligado a vigilar que la operación satisfaga todos los requisitos fiscales procedentes.

II.4.1.- COMO CONSIGNATARIO.

En términos generales puede decirse que los consignatarios son personas que median entre el remitente y el destinatario, su labor consiste en servir de enlace para tramitar el despacho de las mercancías.

El Código Aduanero de 1952 antecedente inmediato de la actual legislación aduanera, en sus artículos 32 y 702 nos dice que el Agente Aduanal puede desempeñar las funciones que le son propias en calidad de consignatario siempre que lo haga al amparo de su Patente. y cumpla con las siguientes características:

- 1) Cuando ha sido designado en un conocimiento nominativo de embarque marítimo;
- 2) Al presentar un conocimiento marítimo expedido "al portador";
- 3) Por ser el último endosatario de un conocimiento marítimo nominativo o "a la orden";
- 4) Por ser así designado en las facturas comerciales en tráfico terrestre y en las relaciones de importación a perímetros o zonas libres fronterizas;

- 5) Actualmente en tráfico aéreo, cuando así se le mencione en la guía aérea y/o en la factura, o tenga autorización general, o expresa de su cliente para ese efecto, registrada ante la Aduana de despacho.

En la actualidad el artículo 40 de la Ley Aduanera señala al respecto:

*"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 tramites relacionados con el despacho de las mercancías de dicho importador o exportador. No será necesaria la intervención de los Agentes o Apoderados Aduanales en los casos que esta Ley lo señale expresamente."*⁵¹

Como puede Observarse a partir del Código Aduanero de 1952 y actualmente en el artículo 40 de la Ley Aduanera, el Agente Aduanal en su calidad de consignatario esta legitimado para realizar los tramites relacionados con el despacho de las mercancías, debido principalmente a las funciones que realiza.

Esto quiere decir que la Ley Aduanera le otorga al consignatario (Agente Aduanal), personalidad jurídica para actuar ante las autoridades aduaneras, gestionando a nombre del destinatario para el desaduanamiento de sus mercancías.

El consignatario al tener personalidad Jurídica es sujeto de derechos y obligaciones, a continuación se mencionan como **derechos** los siguientes:

- "1.Exigir que se le entreguen las mercancías mientras sea tenedor de los documentos de transportación, aún en el caso de que el embarcador hubiere dado ordenes en

⁵¹ Obra citada en 43. Ley Aduanera, Pág.20.

contrario;

2. Hacer constar en la documentación de transportación, el estado en que llegaron las mercancías.

En contraparte podemos mencionar como **obligaciones**:

1. Recibir las mercancías siempre y cuando reúnan las condiciones expresadas en los documentos de transporte, en el tiempo y lugar convenidos;
2. Abrir y reconocer los bultos siempre y cuando se lo solicite el porteador (transportista);
3. Devolver los documentos de transportación originales al porteador firmados de "recibido de conformidad" o bien, otorgar el recibo correspondiente;
4. Pagar al porteador el flete y los gastos de transporte en los casos en que el embarque venga bajo esa condición;
5. Dar aviso al remitente del estado en que llegaron las mercancías."⁵²

De lo anterior se colige que los derechos y obligaciones del consignatario tienen como finalidad específica la de servir de intermediarios entre el remitente y destinatario.

Sin embargo al intervenir el Agente Aduanal en su calidad de consignatario solo puede ser identificado con tal condición para la realización de

⁵² Felipe Garre. "Tráfico Aduanero", Págs. 10 y 12.

tramites legales subsecuentes, en virtud de que su actuación siempre será por cuenta ajena sujeta a las modalidades que lo caracterizan, es decir la función que desempeñara será la de un prestador de servicios profesionales ya que su actividad se aplicara en cumplimiento de las obligaciones que le impone su propia cualidad, como la de intervenir en el reconocimiento aduanero, cubrir los impuestos correspondientes, presentar las facturas y documentos que amparen las mercancías y declarar su clasificación arancelaria, siempre por disposición de los importadores y/o exportadores que le soliciten sus servicios.

Por ultimo todo consignatario puede renunciar a la consignación siempre que no se haya realizado el reconocimiento a la mercancía o pagado los impuestos.

La renuncia de consignación debe ser entregada a la Aduana por escrito, junto con el documento que acredite la personalidad del nuevo consignatario, y la aduana le comunicara al porteador y a la autoridad competente de la nación del punto de embarque si lo hubiera en el lugar o a la autoridad de la propia nacionalidad en la capital de la República.⁵³

II.5.1.- COMO GESTOR.

Por Gestionar se entiende hacer diligencias conducentes al logro de un negocio o de un deseo cualquiera.⁵⁴

La Ley Aduanera en su artículo 159, define al Agente Aduanal como la persona física autorizada por la Secretaría mediante una Patente para promover por cuenta ajena el despacho de las mercancías en los diferentes regímenes aduaneros previstos por esta Ley.

⁵³ Jorge Enrique Loera, "Colección Comercio Internacional", Pág.34.

⁵⁴ Diccionario Enciclopédico, HACHETTE CASTELL, Tomo 5, España 1981, Pág.1001.

Como se observa la función principal del Agente Aduanal es promover por cuenta ajena el despacho de mercancías, a esto hay que incluir que se "...encarga de contratar los medios de transporte para que las mercancías se trasladen de un país a otro, cuenta con bodegas dentro del país o en el extranjero para guardar las mercancías, tramita los seguros que amparan de riesgo a los bienes o productos, interviene asesorando a sus clientes en las negociaciones de éstos con sus proveedores o compradores, gestiona créditos, financia las operaciones, tramita los permisos necesarios, efectúa los pagos, contrata los servicios de alijo, estiba, carga y descarga. Para poder realizar estos servicios cuenta con una organización que le permite el otorgarlos en forma profesional." ⁵⁵

Todas estas gestiones que realiza el Agente Aduanal están encaminadas a proporcionarle al importador y/o exportador una gama de servicios que le ayuden a minimizar su intervención, ya que no siempre éste último, cuenta con los conocimientos necesarios para el desaduanamiento de sus mercancías, lo cual podría redundar en problemas con la autoridad aduanera, si los trámites no se realizan como marca la Ley.

En consecuencia se puede asegurar que el Agente Aduanal gestiona en nombre propio y por cuenta de sus clientes el despacho de mercancías ante la aduana, labor que constituye su finalidad primordial y que una vez cumplido dicho cometido cobrara los honorarios por sus servicios profesionales.

II.6.1.- COMO RESPONSABLE SOLIDARIO.

"La figura del Agente Aduanal es en el Estado moderno de una gran utilidad, ya que constituye dentro del complejo fenómeno del Comercio

⁵⁵ Obra citada en 4, Pág.395.

Internacional un importante eslabón, un valioso enlace entre el Fisco Federal y los particulares que ejecutan actos de Comercio Exterior.”⁵⁶

De conformidad con la anterior definición el Agente Aduanal es piedra angular para la ejecución de actos de comercio, luego entonces tendrá derechos y obligaciones que cumplir para con el importador y/o exportador, pero, también para con la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, pues esta última lo hace responsable solidario ante el Fisco Federal, con las personas que intervienen de una u otra manera en la esfera del Comercio Exterior de mercancías, como lo son los importadores y/o exportadores.

El artículo 54 de la Ley Aduanera, menciona que el Agente Aduanal será responsable de la veracidad y exactitud de los datos e información suministrados a la autoridad Aduanera, así como de la determinación de las mercancías y del régimen aduanero que rija para una determinada mercancía de acuerdo con las disposiciones legales existentes.

Lo anterior quiere decir que si el Agente Aduanal no proporciona verídicamente los datos a que hace referencia el artículo 54 de la Ley Aduanera, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público dentro de sus facultades de comprobación determinara responsabilidades e impondrá sanciones; De aquí podemos desprender el porque de las visitas y revisiones por parte de la Secretaría a los Agentes Aduanales y a los importadores y/o exportadores así como de la figura del contrabando figuras previstas y sancionadas por el Código Fiscal de la Federación.

Así tenemos que el artículo 42 del Código Fiscal de la Federación señala:

⁵⁶ Obra citada en 4, Pág.396.

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:

Visitas o revisión

Practicar visitas a los contribuyentes, los **responsables solidarios** o terceros relacionados con ellos y revisar su contabilidad, bienes y mercancía.

Por otro lado el artículo 102 del mismo Código nos dice: Comete el delito de contrabando quien introduzca al país o extraiga de él mercancías:

- I.- Omitiendo el pago total o parcial de las contribuciones o cuotas compensatorias que deban de cubrirse;
- II.- Sin permiso de autoridad competente, cuando sea necesario este requisito;
- III.- De importación o exportación prohibida.

También comete delito de contrabando quien interne 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

fiscalizados sin que le hayan sido entregadas legalmente por las autoridades o por las personas autorizadas para ello.”⁵⁷

Ahora bien la visita domiciliaria y el delito de contrabando también se encuentran contemplados en la Ley Aduanera, específicamente en los artículos 155 y 156, lo que nos lleva a considerar las responsabilidades que tiene el Agente Aduanal, responsabilidades que son tripartitas, cuyas personas integrantes son y tienen igual importancia para el derecho Aduanero y que son:

- a) El particular (importador o exportador dueño de la mercancía);
- b) El Agente Aduanal (persona encargada del despacho de las mercancías);
- c) La autoridad Hacendaria (la que regula y autoriza las actividades comerciales.)

⁵⁷ Código Fiscal de la Federación. Compilación de Legislación Aduanera, Editado por el SAT, México 1998, Pág.101.

CAPITULO TERCERO.

MARCO JURIDICO DE LA ACTIVIDAD DEL AGENTE ADUANAL.

El Agente Aduanal es una figura jurídica regulada por la Ley Aduanera, es creada por la necesidad de definir los derechos y obligaciones de las personas que gestionaban en nombre de otros ante las aduanas de la República el despacho de mercancías de importación y/o exportación, así como para garantizar los derechos del Fisco Federal y de los ciudadanos mexicanos.

Desde un punto de vista histórico y doctrinal, la actividad de los Agentes Aduanales ha sido configurada como un oficio sometido a un régimen de derecho público, en el cual la intervención estatal se ha manifestado debido a una numerosa reglamentación existente en esta materia, en la imposición de diversos deberes a los Agentes Aduanales, tales como prestar la función de manera ininterrumpida, personalmente y conforme a las tarifas señaladas por las autoridades hacendarías, de llevar registros y archivos siempre a disposición de éstas, etc.

La sumisión de la actividad del Agente Aduanal al régimen descrito ha obedecido a la necesidad de asegurar más la percepción oportuna de los ingresos tributarios derivados de estas operaciones, que con los servicios relacionados con el despacho aduanal que presta, ha garantizado a las personas que intervienen directamente con ellos como consignatarios o propietarios de las mercancías, un servicio eficaz y profesional.

E aquí que la actuación del Agente Aduanal esta regulada y vigilada a través de Leyes y reglamentos que definen su actividad, esto para evitar la

corrupción que se podría dar entre Agentes Aduanales, importadores y/o exportadores, entidades gubernamentales y la autoridad aduanera.

Sin embargo, en la actualidad el Agente Aduanal es figura importante en las operaciones de Comercio Exterior de mercancías, por lo que su presencia ha obtenido un reconocimiento indiscutible por las autoridades y particulares, en todo lo relacionado con la evolución del despacho aduanero en nuestro país. En este sentido también ha obtenido de las autoridades aduaneras, la confianza necesaria para ser el responsables del eficaz y sobre todo veraz cumplimiento de las disposiciones que regulan la materia de importación y/o exportación.

Con esto se quiere decir que el Estado le ha proporcionado al Agente Aduanal la confianza necesaria para llevar a cabo los tramites del despacho de mercancías, debido a que este último cumple con la Legislación vigente en el modo y la forma prevista en las Leyes para el desaduanamiento de las mercancías.

Sin embargo y pese a la importancia que tiene el Agente Aduanal en México, en todo lo relacionado con el despacho de mercancías, su actividad se ha visto mermada, debido a la firma de tratados multilaterales, que por su naturaleza influyen en múltiples aspectos de la economía de los países firmantes, resultando de especial interés hablar del TLCAN ya que además de ser parte central del tema de esta tesis, es un Tratado que ha repercutido en los servicios profesionales que presta el Agente Aduanal para el desaduanamiento de las mercancías.

Lo anterior se ve reflejado en tesis aisladas que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sustentado para señalar que **“Los Tratados**

Internacionales, se ubican jerárquicamente por encima de las Leyes Federales y en segundo plano respecto de la Constitución Federal.”⁸⁸

Es decir si un Tratado Internacional se ubica por encima de las Leyes Federales, entonces el ámbito de servicios y en particular el servicio profesional que presta el Agente Aduanal se vería afectado, pues no hay que olvidar que la naturaleza jurídica de tal personaje se encuentra regulada a través de Leyes Federales (como es la Ley Aduanera, Código Fiscal de la Federación, Etc.) y que con los acuerdos contraídos por los Tratados Internacionales, se vería amenazada, principalmente si se toma en cuenta que con la firma de Tratados cada una de las partes tiene intereses propios.

Intereses que si bien se encuentran pactados bajo la responsabilidad del Estado, encabezados por el Presidente de la República en su papel de Jefe de Estado, ocasionarían que poco a poco la constitución que se ubica por arriba de los Tratados Internacionales se localizara por debajo de los mismos, ya que al modificarse las Leyes Federales producto de los acuerdos pactados entre los Tratados, ello traería como consecuencia que la constitución también se modificara.

Un claro ejemplo de ello sin duda es la reforma al artículo 32 constitucional que más adelante analizaré y que ha repercutido en la naturaleza jurídica del Agente Aduanal.

De ahí mi preocupación ya desde un punto de vista muy particular el ubicar a los Tratados Internacionales por encima de las Leyes Federales, ocasionaría que la naturaleza jurídica del Agente Aduanal que es regulada por la Ley Aduanera comenzara a tener una serie de modificaciones acordes con los

⁸⁸ Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo X, Noviembre de 1999 Tesis: P. LXXVII/99 Pág. 46, Tesis Aislada.

acuerdos pactados en los tratados Internacionales que pondrían en desventaja el servicio profesional que presta el Agente Aduanal y desembocarían en su desaparición.

III.1.1.- LA PATENTE ADUANAL COMO UNA CONCESION QUE OTORGA EL ESTADO.

Antes de establecer que la Patente Aduanal es una concesión que otorga el Estado, resulta importante definir que se entiende por concesión y por servicio Público.

"Concesión

Otorgamiento gubernativo a favor de particulares o de empresas. Cesión hecha por el gobierno a un particular o a una empresa para ordenar, sustentar y aprovechar servicios de la Administración General y Local." ⁵⁹

Ahora bien por Servicio Publico se entiende:

"Servicio Público

Ordenación de elementos y actividades para la satisfacción de necesidades publicas." ⁶⁰

De las anteriores definiciones se desprende que una concesión es un otorgamiento gubernativo a favor de un particular o de una empresa para ordenar, sustentar y aprovechar un servicio de la Administración General o Local, servicio que tiene la característica de ser público y se encarga de desempeñar funciones de interés general, para la satisfacción de necesidades colectivas.

⁵⁹ Diccionario Enciclopédico *Salvat Universal*, Salvat editores S.A., Tomo 6, España 1991.

⁶⁰ Obra citada en 59, Tomo 18, España 1994.

La actividad del Agente Aduanal, tal y como aparece regulada por la Ley Aduanera, tiene el carácter de una prestación de servicios personales, sin embargo para que lleve a cabo dichos servicios debe de estar habilitado a través de una Patente expedida por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (Artículo 159 Ley Aduanera.)⁶¹

Para Efraín Polo Bernal "la actividad del Agente Aduanal reclama cierta intervención estatal, tanto en la regulación y supervisión, a través de la expedición de una Patente o título que garantice determinados requisitos de conocimientos y práctica sobre la materia aduanal, como en su fiscalización por el interés económico del Erario Federal, que también esta en juego.

Continúa el mismo autor, la Patente que habilita a los Agentes Aduanales para el ejercicio de sus actividades tiene el carácter de un permiso o licencia expedido por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público similar a la cédula profesional expedida por la Secretaría de Educación Pública, en favor de los diversos profesionistas que el de una concesión administrativa federal."⁶²

De lo transcrito con anterioridad se desprende que para el citado autor la Patente Aduanal no es una concesión administrativa sino un permiso o licencia que le permite ejercer su actividad al Agente Aduanal.

Sin embargo la Patente que habilita al Agente Aduanal para actuar tiene el carácter mas de una concesión administrativa que el de un permiso o una licencia expedida por la Secretaría de Educación Pública.

En efecto, si tomamos en cuenta las definiciones de concesión y de

⁶¹ Obra citada en 43. Ley Aduanera, Pág.94.

⁶² Efraín Polo Bernal. *"Tratado sobre Derecho Aduanero"*, Fondo Editorial Coparmex, México 1978.

servicio Público que con anterioridad se plantearon, resulta evidente que el servicio profesional que presta el Agente Aduanal:

- 1.- Es un servicio Público puesto que se proporciona a los importadores y/o exportadores que desean realizar tramites para el desaduanamiento de mercancías. Es decir satisface una necesidad de interés general, en el ámbito del Comercio Exterior.
- 2.- La Patente Aduanal que lo habilita para actuar es otorgada por el Estado a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, actividad que se encuentra vigilada a través de los órganos de la Administración publica Federal.

Con estas características la Patente Aduanal cumple con todos los requisitos de ser un servicio público concesionado por el Estado, servicio que es vigilado a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y que va mas allá de un permiso o de una Licencia que la Secretaría de Educación Publica, proporciona al Agente Aduanal para ejercer su actividad, pues se encuentran involucradas responsabilidades tan importantes como son las que se tienen ante el Fisco Federal.

III.2.1.- REQUISITOS PARA OBTENER Y OPERAR LA PATENTE DE AGENTE ADUANAL.

Es irrenunciable la obligación de utilizar los servicios de un Agente Aduanal para realizar importaciones y/o exportaciones en nuestro país, sin embargo para ejecutar dicha actividad este personaje que esta habilitado a través de una Patente debe cubrir ciertos requisitos para obtener y operar la Patente Aduanal.



El artículo 159 de la Ley Aduanera,⁶³ establece los requisitos para obtener la Patente de Agente Aduanal. Tales requisitos son los siguientes:

- I. Ser mexicano por nacimiento en pleno ejercicio de sus derechos;

Dicho requisito se origina a partir de la reforma al artículo 32 Constitucional publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 de marzo de 1997, que analizare en mi cuarto capítulo.

- II. No haber sido condenado por sentencia ejecutoriada por delito doloso, ni haber sufrido la cancelación de su Patente, en caso de haber sido Agente Aduanal;

Este requisito es necesario, en virtud de que el Agente Aduanal es en gran medida responsable del Comercio Exterior de mercancías en nuestro país y así mismo tiene responsabilidades solidarias derivadas de la prestación de sus servicios como son los delitos intencionales por los que pudiera tener sentencia, un ejemplo de ellos son el contrabando o tenencia y comercio ilícito.

Por lo tanto se debe ser cuidadoso de no cometer los delitos antes referidos, ya que causaría un grave perjuicio a quien aspira a ser Agente Aduanal.

- III. Gozar de buena reputación personal;

Esta condición tiene su origen en el Código Aduanero de 1952, mediante el cual se hacía exigible el tener y demostrar mediante cualquier documento comprobatorio, la buena reputación del aspirante a obtener la Patente Aduanal.

⁶³ Obra citada en 43. Ley Aduanera, Págs. 94 y 95.

Sin embargo, en la actualidad, ya no se contempla dentro de la Ley Aduanera dicho documento que tenía que presentar el aspirante para demostrar su prestigio y buena voluntad.

No obstante lo anterior se puede aportar en todo tiempo el documento que acredite dicha característica, puesto que de ello depende que la autoridad hacendaria tenga la confianza de depositar en el Agente Aduanal, la importante labor que desempeña en el Comercio Exterior de mercancías.

IV. No ser servidor público, excepto tratándose de cargos de elección popular, ni militar en servicio activo;

Esta restricción es de vital importancia para obtener la Patente Aduanal ya que la actividad tan importante que se le encomienda al Agente Aduanal debe ser única y exclusivamente a favor de los importadores y/o exportadores que confían en ellos para el desaduanamiento de sus mercancías, labor que no sería cumplida si ocupan cargos públicos a los que les dedicarían tiempo.

Lo anterior es así ya que la naturaleza propia de las actividades aduaneras necesita de absoluta dedicación para llevar a feliz término la operación de Comercio Exterior de mercancías, y desarrollar mejores relaciones comerciales con otros países.

V. No tener parentesco por consanguinidad en la línea recta sin limitación de grado y colateral hasta el cuarto grado, ni por afinidad, con el administrador de la aduana de adscripción de la Patente;

Al respecto de esta fracción el maestro Máximo Carvajal Contreras menciona que la misma se quedó corta en cuanto a las personas que relaciona, ya

que desde su muy particular punto de vista hubiera sido más importante establecer la prohibición entre el Administrador General de Aduanas, Subsecretarios de Hacienda, Secretario de Hacienda y Presidente de la República, que con la del Administrador de la Aduana, que no tienen oportunidad de designar y de otorgar las Patentes aduanales.⁶⁴

VI. Tener título profesional su equivalente en los términos de la Ley de la materia;

Al igual que los anteriores este apartado es de suma importancia ya que la actividad del Agente Aduanal debe recaer en personas que tengan los conocimientos y la aptitud necesaria para llevar a cabo las operaciones de Comercio Exterior de mercancías.

Tal situación se ve reflejada en la actualidad, puesto que en México para tramitar una operación de carácter aduanal se necesita tener conocimientos sobre la Ley Aduanera, su reglamento, Código Fiscal, etc, lo que ha llevado a profesionalizar su actividad.

VII. Tener experiencia en materia aduanera, mayor de tres años;

Como mencionamos con anterioridad los conocimientos con que debe contar el Agente Aduanal deben ser vastos para desarrollar su actividad dentro del ámbito del Comercio Exterior de mercancías.

Esto nos lleva a considerar que dicha experiencia debe ser suficiente para poder soportar los continuos retos a los que se debe de enfrentar el Agente Aduanal, sin embargo, bien puede tener los conocimientos en un período menor a

⁶⁴Obra citada en 4, Págs. 396 y 397.

los 3 años, ya que desde un punto de vista muy particular la experiencia se adquiere no necesariamente a través del tiempo que es un factor muy importante, sino de la disponibilidad de entendimiento y aprendizaje que se tenga.

VIII. Exhibir constancias de su inscripción en el Registro Federal de Contribuyentes; y

Este requisito cuya obligación se encuentra contenida en el artículo 27 del Código Fiscal de la Federación, es de vital importancia pues a través de él, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público que obtiene la información relacionada con la identidad, domicilio y en general sobre la situación fiscal de las personas tanto físicas como morales que están obligadas a expedir comprobantes por las actividades que realicen, puede decidirse con base a ésta información, si la persona física que esta solicitando la Patente tiene algún otro empleo y los ingresos que obtiene y si lleva al corriente sus declaraciones, pues no hay que perder de vista que el Agente Aduanal debe tener una reputación honorable y ésta entre algunos otros aspectos, se ve reflejada en el pago de sus impuestos.

IX. Aprobar el examen de conocimientos que practique la autoridad aduanera y un examen psicotécnico.⁶⁵

Antes de la reforma del 31 de diciembre de 1998 que se formuló a la Ley Aduanera, en este contexto sólo se solicitaba como requisito el aprobar un examen psicotécnico más no se pedía que el solicitante comprobara a través de un examen de conocimientos en la materia, su experiencia en el ámbito aduanero.

Con la reforma, la autoridad obliga al aspirante a presentar y aprobar un examen de conocimientos además del respectivo examen psicotécnico, esto para efecto de que el representante del importador ante la Aduana, (Agentes

⁶⁵ Obra citada en 26, fracción reformada que entró en vigor el 1 de enero de 1999.

Aduanales) tenga la sapiencia necesaria para cumplir con su labor de desaduanamiento de las mercancías.

En el espíritu de la reforma, la Autoridad desea, que el aspirante a ser Agente Aduanal, este mejor preparado ya que a raíz de los Tratados que México ha suscrito con otros países, ha motivado a que los profesionistas sean más competitivos en las labores que desempeñan, y más aún, en el ámbito del Comercio Exterior de mercancías, un sector muy importante en la economía de nuestro país.

Cubiertos los requisitos, la Secretaría otorgará la Patente al interesado en un plazo no mayor de cuatro meses. La Patente es personal e intransferible.

Cabe señalar que aun y cuando el aspirante a Agente Aduanal satisfaga todos los requisitos que pide la Ley Aduanera, no adquiere ningún derecho concreto a la Patente ya que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público esta facultada para limitar la expedición de Patentes al número que juzgue necesario. También podrá negar la expedición de las mismas, aún cuando se hayan llenado los requisitos que para su expedición se mencionan en la Ley Aduanera y su respectivo reglamento.

Una vez que se haya obtenido la Patente Aduanal, se deben cubrir una serie de requisitos para operar.

El artículo 160 de la Ley Aduanera,⁸⁰ establece los requisitos que todo Agente Aduanal debe cubrir para operar una Patente Aduanal:

⁸⁰ Obra citada en 43. Ley Aduanera, Págs. 95 a 98.

- I. Haber efectuado el despacho por cuenta de un mínimo de 5 personas que realicen actividades empresariales, en el mes anterior al que se trate.

El requisito será exigible en los primeros 24 meses en que opere como Agente Aduanal;

Si tomamos en cuenta la cantidad de operaciones de importación y exportación que diariamente se tramitan por las distintas aduanas del país, es comprensible considerar que la autoridad solicite al Agente Aduanal dentro de 24 meses siguientes a que inicie operaciones, que realice el despacho de por lo menos 5 personas al mes, ya que dicha condicionante más que ser una obligación compromete al Agente Aduanal a ser competitivo.

Aunado a lo anterior la necesidad de vigilar por parte de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público la recaudación de impuestos, es un factor importante que se ve reflejado en esta fracción, ya que en la figura del Agente Aduanal se ve depositada la confianza de la presentación de las declaraciones fiscales aduanales, por lo que si éste no genera operaciones, por consiguiente no genera pago de impuestos y se le inhabilitaría para actuar hasta por un mes.

Por consiguiente dicha limitación es importante pues a través de ella la Secretaría de Hacienda y Crédito Público vigila la recaudación de impuestos por concepto de contribuciones al Comercio Exterior, delegando la responsabilidad al Agente Aduanal de la declaración y pago de impuestos de las operaciones que tramite.

- II. Proporcionar a las autoridades aduaneras, en la forma y periodicidad que éstas determinen, la información

estadística de los pedimentos que formule, grabada en un medio magnético;

Esta formalidad es producto de la necesidad que tiene la autoridad hacendaria de comparar la información que le proporciona el importador y/o exportador al momento de presentar sus declaraciones de impuestos y las que el Agente Aduanal manifiesta por concepto de los pedimentos que formula, todo esto con la finalidad de proporcionar toda aquella información que ayude a identificar a los evasores de impuestos. Razón por la cual solicita al Agente Aduanal proporcione la información de las operaciones que realiza grabadas en un medio magnético, para poder almacenarla y clasificarla para los procedimientos que la misma autoridad establezca.

III. Residir y mantener su oficina principal en el lugar de su adscripción para la atención de los asuntos propios de su actividad, salvo en el caso del artículo 161, segundo párrafo de esta Ley;

Este requisito que esta ligado al artículo 161 de la Ley Aduanera, tiene su razón de ser en el hecho de que el Agente Aduanal únicamente puede actuar ante la aduana por la que se le expidió la Patente, sin embargo puede actuar en aduanas distintas a su adscripción siempre y cuando este autorizado por las autoridades aduaneras, razón por la cual es necesario que dé a conocer el domicilio de su oficina principal en la que ha de realizar sus operaciones, ya que si su oficina principal se encuentra cercana a la aduana a la que esta adscrito, esto le permitirá desplazarse y realizar los trámites con mayor prontitud.

IV. Manifestar a las autoridades aduaneras el domicilio de su oficina para oír y recibir notificaciones en la circunscripción de la aduana de su adscripción, y las que

se realicen en este lugar surtirán sus efectos en los términos legales; asimismo, dar aviso a las mismas del cambio de domicilio, aun en el caso de suspensión voluntaria de actividades. Igual obligación tendrá en el supuesto del segundo párrafo del artículo 161 de esta Ley, por cada aduana en la que este autorizado para operar;

La importancia de esta condición tiene la finalidad específica de mantener informada a la autoridad aduanera del domicilio que para oír y recibir notificaciones, el Agente Aduanal debe manifestar ante su aduana de adscripción, así mismo de la obligación de notificar el cambio del mismo.

Dicha exigencia se basa en la necesidad de notificar por parte de la autoridad aduanera los procedimientos, que se inician con posterioridad al despacho de mercancías, llámese PAMAS, ACTAS CIRCUNSTANCIADAS POR OMISION DE IMPUESTOS, etc., y que éstas deben notificar al Agente Aduanal en términos del artículo 41 de la Ley Aduanera. De ahí la trascendencia de que dichos procedimientos sean notificados en forma rápida, ya que en términos de los artículos 150 y 152 de la misma Ley, el Agente Aduanal que es el representante del importador y/o exportador, únicamente tiene diez días para el ofrecimiento de sus pruebas y alegatos, por lo que si se vence dicho plazo es considerado por las autoridades como un acto consentido.

En estos términos el domicilio que ha señalado el Agente Aduanal, ante su aduana de adscripción, será aquél en donde la autoridad aduanera, enviará las notificaciones, y en el que surtirán los efectos legales correspondientes, de acuerdo, a lo estipulado en el artículo 186 del reglamento de la Ley Aduanera,⁶⁷

⁶⁷ Obra citada en 25, Pág.63.

por ello es importante en términos del mismo artículo, se den a conocer los cambios de domicilio, a fin de evitar situaciones jurídicas que perjudicarían tanto al importador y/o exportador como al Agente Aduanal, para la elaboración oportuna de sus medios de defensa.

V. Ocuparse personalmente y habitualmente de las actividades propias de su función y no suspenderlas en caso alguno, excepto cuando lo ordene la Secretaría o cuando haya obtenido la autorización a que se refiere el siguiente párrafo.

“Las autoridades aduaneras podrán autorizar la Suspensión voluntaria de actividades de un Agente Aduanal, previa solicitud que se presente por escrito y en la que señale las causas que justifiquen la Suspensión. Dicha Suspensión se podrá autorizar por un plazo de tres meses prorrogables cuando exista causa justificada para ello a juicio de la autoridad aduanera. El Agente Aduanal podrá reanudar sus actividades en cualquier momento, para lo cual deberá presentar el aviso correspondiente por escrito.”⁸⁸

“El Agente Aduanal deberá firmar en forma autógrafa como mínimo el 35% de los pedimentos originales y la copia del transportista presentados mensualmente para el despacho, durante once meses de cada año de calendario, utilizando además su clave confidencial de identidad. Esta obligación deberá cumplirla, tanto en la aduana de su adscripción, como en las distintas aduanas

⁸⁸ Obra citada en 26, párrafo que entró en vigor el 31 de marzo de 1989.

en que tenga autorización para actuar conforme a lo establecido en el segundo párrafo del artículo 161 de esta Ley.”⁶⁹

El Agente Aduanal, se debe hacer cargo de las funciones propias de su actividad profesional, debido a la naturaleza que su rol desempeña dentro del Comercio Exterior de mercancías, como representante del importador y/o exportador ante las autoridades aduaneras, es por ello que, supervisa las diferentes etapas del desaduanamiento de las mercancías, para en el caso de que surja alguna eventualidad, ésta sea resuelta en los términos legales que más le convenga al importador y/o exportador, en el menor tiempo.

Su supervisión debe ser lo más minuciosa posible, debido a que, el incumplimiento de alguna disposición oficial (llámese requisito, permiso para su importación y/o exportación, por parte de alguna entidad gubernamental, omisión en el pago de impuestos al Comercio Exterior de mercancías, derechos y Cuotas Compensatorias, etc.), podría traer consigo una multa que va de lo económico hasta la cancelación para operar como Agente Aduanal.

Con la reforma a la fracción V segundo párrafo de la Ley Aduanera del 31 de Diciembre de 1998, arriba referenciado el Agente Aduanal tendrá un plazo máximo (tres meses prorrogables), en el que podrá suspender sus actividades de forma voluntaria, siempre y cuando exista una causa que la justifique, previo aviso por escrito a las autoridades aduaneras, asimismo podrá reanudar sus actividades cuando él lo desee notificando por escrito a la autoridad aduanera.

Dada la trascendencia de la actividad del Agente Aduanal dentro del proceso aduanero, se ha considerado incrementar del 25% (que se maneja hasta

⁶⁹ Obra citada en 26, párrafo que entró en vigor el 1 de abril de 1999.

el 31 de Diciembre de 1998), al 35 % de pedimentos originales que en forma autógrafa debe firmar como mínimo, para ejercer la Patente, incorporando su clave confidencial de identidad, cumpliendo además con este requisito en 11 meses de cada año calendario, en la aduana de su adscripción, de igual forma, en las que tiene permiso para realizar su actividad profesional.

VI. Dar a conocer a la aduana en que actúe, los nombres de los empleados o dependientes autorizados para auxiliario en los tramites de todos los actos del despacho, así como los nombres de los mandatarios que lo representen al promover y tramitar el despacho. El Agente Aduanal será limitadamente responsable por los actos de sus empleados o dependientes autorizados y de sus mandatarios.

Para ser mandatario de Agente Aduanal se requiere contar con poder notarial y con experiencia en materia aduanera mayor a dos años, aprobar el examen de conocimientos que practique la autoridad aduanera y un examen psicotécnico y que solamente promueva el despacho en representación de un Agente Aduanal.

Se entenderá que el Agente Aduanal es notificado personalmente cuando la notificación de los actos derivados del reconocimiento aduanero y segundo reconocimiento se efectúe con cualquiera de sus empleados, o dependientes autorizados o de sus mandatarios.

Asimismo, deberá usar el gafete de identificación personal en los recintos fiscales en que actúe;

Obligación que también deben cumplir sus empleados o dependientes autorizados y sus mandatarios;⁷⁰

Tomando en cuenta la importancia de la actividad del Agente Aduanal dentro del ámbito del Comercio Exterior, es que resulta necesario que de a conocer ante la aduana en la que actúe, los nombres de sus empleados, dependientes autorizados y representantes, esto para el caso de proteger su labor en el despacho de mercancías y la integridad del recinto fiscal considerado Zona Federal.

Las personas en las que delegue dicha responsabilidad deben de ser personas que cuenten con su confianza y que tengan los conocimientos de la materia, ya que en caso de un error el Agente Aduanal es responsable solidario con el importador o exportador que le encomiende el despacho de sus mercancías.

La figura del mandatario surge con la reforma a la Ley Aduanera del 31 de diciembre de 1998, y viene a sustituir la figura del representante legal, exigiéndoles que cumplan con la presentación y aprobación de exámenes psicológicos y técnicos que los califiquen como apropiados para las labores aduanales y de este modo el Agente Aduanal podrá delegar las responsabilidades propias de sus funciones, en profesionales que cuenten con los conocimientos necesarios para intervenir, en las operaciones de Comercio Exterior de mercancías.

Por último considerando la naturaleza del Comercio Exterior de mercancías, que implica el traslado e internación de mercancías, por las distintas aduanas, éstas deben de tener un control sobre el personal que hace uso de las

⁷⁰ Obra citada en 26, fracción reformada y adicionada que entró en vigor el 1 de agosto de 1999.

instalaciones del recinto fiscal, para ello expide los gafetes de identificación: a los Agentes Aduanales, Mandatarios y dependientes de las Agencias Aduanales, con la finalidad de reconocer a todos aquellos que hacen uso de las instalaciones.

VII. Realizar los actos que le correspondan conforme a esta Ley en el despacho de las mercancías, empleando el sistema electrónico y el número confidencial personal que le asigne la Secretaría;

Este apartado corresponde a la formalidad que la Secretaría ha dispuesto y que debe emplear el Agente Aduanal en el despacho de sus mercancías, específicamente para la elaboración de sus pedimentos aduanales, los cuales deberán realizarse a través de un sistema electrónico de almacenamiento de datos, en el que, el Agente Aduanal incorporará su número confidencial personal asignado por la misma Secretaría, para que esta última tenga un mayor control de las operaciones que éste realice.

La trascendencia de este requisito radica en la necesidad que tiene la Secretaría de Hacienda y Crédito Público por conocer las operaciones aduaneras que se generan en cada una de las Agencias Aduanales, con la finalidad, de que pueda registrar en un medio magnético, a través de un formato estándar las operaciones de todos los Agentes Aduanales.

VIII. Contar con el equipo necesario para promover el despacho electrónico, conforme a las reglas que emita la Secretaría y utilizarlo en las actividades propias de su función;

De conformidad con la fracción VII, de este artículo, el Agente Aduanal, debe contar con un sistema electrónico que le ayude al despacho de las

mercancías.

Para ello, la Secretaría lo complementa con la presente fracción, en la que además le solicita al Agente Aduanal, que cuente con un equipo de procesamiento de datos, con la finalidad de que pueda elaborar, realizar el cálculo de impuestos, registrar y transmitir la información generada de sus pedimentos, hacia la misma Secretaría.

Lo anterior, está encaminado a que la mencionada entidad gubernamental, pueda contar con dicha información para subsecuentes procedimientos y así tenga control de las operaciones aduaneras que el Agente Aduanal realice.

- IX.** Ocuparse, por lo menos, del 15% de las operaciones de importación y exportación con valor que no rebase al que, mediante reglas determine la Secretaría.

Cuando los Agentes Aduanales tenga autorización para despachar en aduanas distintas a la de su adscripción, la obligación a que se refiere esta fracción será aplicable para cada una de las aduanas en las que operen.

La propia Secretaría podrá cambiar la obligación a que se refiere el primer párrafo de esta fracción, autorizando, a petición de los Agentes Aduanales de un determinado lugar, que el servicio se proporcione en forma rotatoria o permanente para el total de las operaciones a que se refiere esta fracción por uno o varios agentes.

En los casos a los que se refiere esta facción, el Agente Aduanal tendrá derecho a una contraprestación de \$80.00 por cada operación; y

El requisito de ocuparse del 15% de las operaciones de importación y exportación, no rebasara del valor precisado en la regla 3.27.1 de la Resolución Miscelánea de Comercio Exterior para 2000,⁷¹ al respecto, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, hace hincapié en la necesidad de solicitarle al Agente Aduanal que se haga cargo de las importaciones y/o exportaciones que se tramiten bajo régimen simplificado, y cuyo monto no rebasen los 1,000 dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en otras monedas; ahora bien, en ciertos regímenes arancelarios, y de acuerdo a la misma regla, el monto será de 5,000 dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en otras divisas.

Específicamente, el Agente Aduanal, se debe hacer cargo del 15 por ciento de estas operaciones, debido a que, es necesario que se encuentre involucrado y a la vez actualizado con los procedimientos que se siguen para importar y/o exportar mercancías bajo este régimen.

Por ultimo la obligación arriba precisada se puede canalizar en forma rotatoria, es decir cuando exista una asociación de dos o más Agentes Aduanales, y tengan autorización de prestar sus servicios en varias aduanas, la Secretaría podrá permitir la traslación del total de las operaciones que se realicen, a través de los Agentes Aduanales que integran la sociedad.

X. Utilizar los candados oficiales en los vehículos y contenedores que transporten las mercancías cuyo despacho promueva, de conformidad con lo que

⁷¹ Resolución Miscelánea de Comercio Exterior para 2000, Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 28 de abril de 2000, y que entraría en vigor el 1 de mayo de dicho año.

establezca la Secretaría mediante reglas, así como evitar que los candados fiscales que adquiera de los importadores o fabricantes autorizados, se utilicen en contenedores o vehículos que transporten mercancías cuyo despacho no hubiere promovido.

Esta disposición mas que ser una obligación que debe cubrir el Agente Aduanal para la colocación de candados, es una medida de protección hacia los importadores y/o exportadores, ya que, dicho candado garantiza la inviolabilidad de la mercancía que generalmente esta destinada a depósito fiscal.

Así mismo también se prohíbe la adquisición de candados que aún siendo oficiales, no se adquieran por los medios apropiados, pudiendo ser multados.

En conclusión y después de haber realizado un examen minucioso a las anteriores fracciones, se puede decir que para que el Agente Aduanal pueda operar su Patente, debe cubrir antes con ciertos requisitos, como son: contar con la infraestructura organizacional y material, enfocada a prestar sus servicios en las operaciones de Comercio Exterior de mercancías, así mismo cumplir cabalmente con las responsabilidades que se le han encomendado, enmarcadas en la Ley Aduanera.

Por otro lado la Ley Aduanera, es muy clara en ese sentido y la inobservancia a lo dispuesto en las fracciones I, V, IX y X del artículo 160 inhabilita al Agente Aduanal para operar hasta por un mes.

De igual forma la inobservancia a lo dispuesto en las fracciones II, III, IV, VI, VII y VIII del artículo 160 de la Ley aduanera, inhabilita al Agente Aduanal

para operar, hasta en tanto no se cumpla con el requisito correspondiente.

III.3.1.- DERECHOS Y OBLIGACIONES.

En una sociedad en donde debe privar el orden, es importante que surjan las legislaciones que coadyuven a mantenerlo, así de este modo se formulan las normas que deben seguir los involucrados para mantener un equilibrio, se definen roles de todos los elementos y su interacción armónica entre ellos, es decir, se determinan los alcances y las limitaciones que permitan al sistema en su conjunto relacionarse como es debido.

En materia Aduanera, se ha trabajado para lograr un equilibrio entre los elementos que intervienen en el Comercio Exterior de mercancías, se han definido leyes y criterios a seguir en vías de lograr un desarrollo comercial más adoc a los tiempos en que vivimos, así de esta manera se crean figuras jurídicas con la capacidad de darle flexibilidad a nuestro sistema legal aduanero.

Una de las figuras creadas por este sistema jurídico es la del Agente Aduanal, la cual al estar inmersa en un ámbito de derecho, es sujeto de obligaciones pero también de derechos, ya que la gestión que realiza ante las autoridades aduaneras en representación de los importadores y/o exportadores trae aparejada una serie de responsabilidades que no sólo repercute en el ámbito jurídico, sino también en el patrimonial.

El Agente Aduanal, ha evolucionado en su actuación, ha incrementado los servicios que proporciona a sus clientes (por ejemplo, la contratación del transporte para el traslado de las mercancías, cuenta con bodegas de almacenamiento para resguardo de las mercancías, hace los tramites necesarios para contratar los seguros que amporen contra riesgos a los bienes y productos,

asesora a sus clientes en las negociaciones de éste con sus compradores, gestiona créditos, financia parcial o total de operaciones, etc.), de este modo la legislación ha dado una mayor participación a sus funciones y producto de ello han crecido sus responsabilidades ante la autoridad y simultáneamente las sanciones a las que se encuentra sujeto.

A continuación se enumeran las obligaciones a las que se encuentra sujeto el Agente Aduanal, contenidas en el artículo 162 de la Ley Aduanera.⁷²

- I. En los tramites y gestiones aduanales, actuar siempre con su carácter de Agente Aduanal;

Como se ha destacado el Agente Aduanal es la persona que habiendo obtenido una Patente de Agente Aduanal, se le habilita para realizar por cuenta ajena ante la aduana de su adscripción o por las que este autorizado el despacho de mercancías.

Para que el Agente Aduanal pueda tramitar y gestionar el despacho de mercancías lo debe hacer al amparo de su Patente y bajo la vigilancia de la autoridad hacendaría, en cuyo caso su actuación se ubicara dentro del marco del derecho.

- II. Realizar el descargo total o parcial en el medio magnético, en los casos de las mercancías sujetas a regulaciones y restricciones no arancelarias cuyo cumplimiento se realice mediante dicho medio, en los términos que establezca la Secretaría de Comercio y Fomentos Industrial, y anotar en el pedimento respectivo la firma electrónica que demuestre dicho descargo;

⁷² Obra citada en 43. Ley Aduanera, PÁgs. 98,99 y100.

Las operaciones que generalmente y conforme a lo dispuesto por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial deben ser descargadas por el Agente Aduanal a través de un medio magnético, son aquellas que están sujetas a permisos de importación o exportación por parte de la misma Secretaría.

Dicha obligatoriedad radica en la necesidad que tiene la SECOFI de verificar el descargo de estas importaciones o exportaciones con la firma electrónica del Agente Aduanal, con el objeto de tener un control mas a fondo de las mercancías que ingresan a nuestro país y que necesitan cumplir con dicha exigencia.

III. Rendir el dictamen técnico cuando se lo solicite la autoridad competente;

En todo caso el Agente Aduanal deberá de proporcionar a la autoridad aduanera cuando esta lo solicite, la información especializada sobre aquello de lo cual tenga duda para emitir un juicio o una resolución que beneficiaria o en su caso perjudicaría al Agente Aduanal.

IV. Cumplir el encargo que se le hubiera conferido, por lo que no podrá transferirlo ni endosar documentos que estén a su favor o a su nombre, sin la autorización expresa y por escrito de quien lo otorgo; y

La obligación que tiene el Agente Aduanal de ocuparse habitualmente de las labores propias de su función y no suspenderlas en ningún caso, excepto cuando la autoridad lo determine, así como realizar los actos que le correspondan conforme a la Ley para el despacho de mercancías a través de un sistema mecanizado, es producto de un acuerdo o coalición expreso o tácito que se tiene con la Secretaría.

**ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA**

Sin embargo la Ley Aduanera le permite al Agente Aduanal nombrar mandatarios que serán personas físicas cuya designación estará a cargo el propio Agente para que en su nombre y representación realicen el despacho de las mercancías, es decir se encargaran de firmar por el los pedimentos, documentos o promociones.

A este respecto el artículo 188 del Reglamento de la Ley Aduanera señala que "el Agente Aduanal podrá nombrar empleados para que lo representen en los tramites del despacho de mercancías. Este nombramiento deberá hacerse del conocimiento de la autoridad aduanera ante la que opere; la revocación de los nombramientos deberá cumplir las mismas formalidades."⁷³

Lo anterior quiere decir que el Agente Aduanal tendrá la obligación de realizar las actividades propias de su función y solamente podrá delegarlas a sus mandatarios que el mismo autorice.

- V. Abstenerse de retribuir de cualquier forma, directa o indirectamente, a un Agente Aduanal suspendido en el ejercicio de sus funciones o alguna persona moral en que éste sea socio o accionista o esté relacionado de cualquier otra forma, por la transferencia de clientes que le haga el Agente Aduanal suspendido; así como recibir pagos directa o indirectamente de un Agente Aduanal suspendido en sus funciones o de una persona moral en la que éste sea socio o accionista o relacionado de cualquier otra forma, por realizar tramites relacionados con la importación o exportación de mercancías

⁷³ Obra citada en 25, Pág.63.

propiedad de personas distintas del Agente Aduanal suspendido o de la persona moral aludida.

No será aplicable lo dispuesto en el párrafo anterior en los casos de que ambos sean socios de una empresa dedicada a prestar servicios de comercio exterior, con anterioridad a la fecha en la que se estableció la obligación a que se refiere dicho párrafo;

Dicha restricción es correcta toda vez que la retribución directa o indirecta de un Agente Aduanal a otro suspendido podría prestarse a malas interpretaciones como por ejemplo que el Agente suspendido transfiera clientes a ese otro Agente Aduanal que no lo este y que en consecuencia este ultimo le estuviera recompensado por las operaciones que transfiera.

VI. Declarar, bajo protesta de decir verdad, el nombre y domicilio fiscal del destinatario o del remitente de las mercancías, la clave del Registro Federal de Contribuyentes de aquellos y el propio, la naturaleza y característica de las mercancías y los demás datos relativos a la operación de comercio exterior en que intervenga, en las formas oficiales y documentos en que re requieran o, en su caso, en el sistema mecanizado;

Esta fracción tiene relación directa con el artículo 36 de la Ley Aduanera que habla de la obligación de los importadores y/o exportadores de presentar ante la aduana un pedimento en la forma aprobada y los documentos que debe acompañar.

A la vez de esta fracción resalta la importancia de declarar de forma verídica y exacta datos como: el domicilio fiscal del destinatario o remitente de las mercancías así como la clave del Registro Federal de Contribuyentes de los importadores y/o exportadores y del mismo Agente Aduanal, bajo el entendido que si se omiten o se asientan de forma incorrecta dichos datos, éste último, se hará acreedor a una sanción de acuerdo al artículo 185 de la Ley Aduanera en su fracción XII.

En el caso del Agente Aduanal al ser éste, representante del importador y/o exportador ante la aduana, absorbe la responsabilidad de presentar al despacho: tanto el pedimento como la documentación que debe acompañar al mismo, de forma verídica y exacta, si no lo hace correctamente en términos del artículo 54 de la citada Ley, se determinará su grado de intervención.

Sin embargo, también hay excluyentes de responsabilidad para el Agente Aduanal tratándose de la información suministrada por el importador y/o exportador, en cuanto a valor de la mercancía, y en ocasiones respecto a la fracción arancelaria cuando por las características de la mercadería no pueda determinarse con exactitud su clasificación arancelaria.

VII. Formar un archivo con la copia de cada uno de los pedimentos tramitados o grabar dichos pedimentos en los medios magnéticos que autorice la Secretaría y con los siguientes documentos:

- a) Copia de la Factura comercial;
- b) El conocimiento de embarque o guía aérea revalidados, en su caso;

- c) Los documentos que comprueben el cumplimiento de las obligaciones en materia de regulaciones y restricciones no arancelarias;
- d) La comprobación de origen y de la procedencia de las mercancías cuando corresponda;
- e) La manifestación de valor a que se refiere el artículo 59, fracción III de esta Ley;⁷⁴
- f) El documento en que conste la garantía a que se refiere el inciso e), fracción, I del artículo 36 de esta Ley, cuando se trate de mercancías con precio estimado establecido por la Secretaría; y
- g) El documento que compruebe el encargo que se le hubiera conferido para realizar el despacho de mercancías.

Los documentos antes señalados deberán conservarse durante cinco años en la oficina principal de la agencia a disposición de las autoridades aduaneras. Dichos documentos podrán conservarse microfilmados o grabados en cualquier otro medio magnético que autorice la Secretaría;

Es sabido que después de realizarse el Despacho Aduanero, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público dentro de sus facultades de comprobación, contenidas en el artículo 42 del Código Fiscal de la Federación,⁷⁵ se encuentra habilitada para llevar a cabo una serie de visitas y revisiones de la contabilidad, bienes y mercancías, con la finalidad de revisar la información que

⁷⁴ Obra citada en 26, inciso reformado que entro en vigor el 1 de enero de 1999.

⁷⁵ Obra Citada en 57, Pág.37.

tiene en su poder y poderla comparar con la que obra en los archivos de las empresas así como la que se encuentra contenida en los archivos de los Agentes Aduanales.

Esta documentación que el Agente Aduanal debe de conservar en sus archivos - hasta por 5 años -, tiene la finalidad de servir de medio para comprobar a las autoridades (cuando ésta la solicite), la información necesaria, de las operaciones tramitadas, razón por la que es necesario que se guarde: 1.- la copia de la *factura comercial*, en la cual se detallan los valores y la(s) mercancía(s) de que se trata(n), así como el nombre y domicilio del destinatario y del vendedor de las mercancías; 2.- el *conocimiento de embarque o guía aérea* debidamente revalidada, para calcular los gastos incrementables que por concepto del transporte de las mercancías se generaron y que fueron cubiertos por el importador; 3.- los documentos que comprueben el *cumplimiento de regulaciones y restricciones no arancelarias*, para verificar que de acuerdo a la fracción arancelaria de la mercancía se cumplieron con todos y cada uno de los requisitos exigidos (permisos, etiquetado, avisos sanitarios, etc.); 4.- la comprobación de *origen de las mercancías*, para verificar que la documentación de origen este correcta, requisitada y despachada y en caso contrario imponer cuotas compensatorias y omisiones de impuestos; 5.- la *manifestación de valor*, que sirve para verificar el valor de la mercancía asentada en la factura así como los gastos por concepto de su transportación, 6.- la *garantía* por concepto de *precios estimados*, para verificar que no se ingreso mercancía al país en condiciones de practicas desleales de comercio internacional; 7.- *el documento que compruebe el encargo que se le hubiera conferido*, dicho documento es importante pues a través de él se comprueba a las autoridades el consentimiento otorgado por el importador y/o exportador de tramitar las operaciones tendientes al despacho de sus mercancías.

VIII. Presentar la garantía por cuenta de los importadores de la posible diferencia de contribuciones y sus accesorios, en los términos previstos en esta Ley, a que pudiera dar lugar por declarar en el pedimento un valor inferior al precio estimado que establezca la Secretaría para mercancías que sean objeto de subvaluación;

Esta obligación es de suma importancia para el Agente Aduanal, pues partiendo de los amplios conocimientos que posee en la materia aduanera y conociendo la lista de productos sujetos a precios estimados, la cual es publicada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en el Diario Oficial de la Federación, está comprometido a solicitarle al importador o a su cliente, la presentación de una garantía, que satisfaga la diferencia de contribuciones entre el valor declarado en el pedimento y el precio estimado para así poder evitar una práctica desleal, además de evitar las sanciones y el embargo precautorio de las mercancías en términos del artículo 151 fracción VII de la Ley Aduanera, hecho que traería consigo perjuicio al importador, dado que lo imposibilitaría para cumplir con la entrega de dicha mercancía en el tiempo pactado con su cliente.

IX. Aceptar las visitas que ordenen las autoridades aduaneras, para comprobar que cumple sus obligaciones o para investigaciones determinadas;

Como previamente se ha mencionado, el artículo 42 del Código Fiscal de la Federación establece las facultades que tiene la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, entre las que se incluyen las visitas, a fin de comprobar el cumplimiento de las disposiciones fiscales a las que están sujetos los contribuyentes incluidos los Agentes Aduanales, por lo tanto, éstos últimos deben consentir que se lleven a cabo las visitas que realicen las autoridades aduaneras a

fin de obtener la información que les permita demostrar el cumplimiento cabal de sus obligaciones fiscales.

- X. Solicitar la autorización de las autoridades aduaneras para suspender sus actividades, en los casos previstos en esta ley; y

Esta obligación que se encuentra contemplada dentro de los requisitos para operar que tiene el Agente Aduanal, radica en la necesidad por parte de las autoridades aduaneras de mantener un mayor control de la solicitud de suspensión de actividades que realicen los Agentes Aduanales.

- XI. Manifestar en el pedimento o en la factura, el número de candado oficial utilizado en los vehículos o medios de transporte que contengan las mercancías cuyo despacho promuevan.⁷⁶

La manifestación que debe hacer el Agente Aduanal en el pedimento o en la factura comercial del candado oficial a utilizar en el medio de transporte de las mercancías, es de gran importancia, puesto que si manifiesta en forma equivocada estos datos en la factura o en el pedimento se hace acreedor a sanciones económicas un tanto honerosas contempladas en el artículo 187 fracción XI de la Ley Aduanera.

De acuerdo al artículo 163 de la Ley Aduanera⁷⁷ los derechos del Agente Aduanal son los siguientes:

- I. Ejercer la Patente;

⁷⁶ Obra citada en 26, fracción adicionada que entró en vigor el 1 de enero de 1999.

⁷⁷ Obra citada en 43. Ley Aduanera, Pág.100.

En términos del artículo 159 de la Ley Aduanera, el Agente Aduanal esta habilitado a través de una Patente para promover por cuenta ajena el despacho de mercancías.

Lo anterior quiere decir que el Agente Aduanal debe actuar al amparo de su Patente, ya que la delicada labor que desempeña en el despacho de mercancías es muy importante y si no se realiza en términos legales, tal situación se reflejara no tan solo en la imposición de sanciones sino también en responsabilidades con sus clientes.

De ahí la importancia de que el Agente Aduanal ejerza su Patente personal y habitualmente pues es un documento que por sus características es intransferible.

II. Constituir sociedades integradas por mexicanos para facilitar la prestación de sus servicios. La sociedad y sus socios, salvo los propios Agentes Aduanales, no adquirirán derecho alguno sobre la Patente, ni disfrutarán de los que la ley confiere a estos últimos;

Un Agente Aduanal podrá constituir sociedades civiles integradas por mexicanos para facilitar sus servicios.

"El Agente Aduanal interesado en constituir las para dicho fin, solicitara a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público la autorización correspondiente, acompañada del proyecto de estatutos y de la relación de los socios que habrán de integrarla, para su aprobación... En caso de autorizarse, la sociedad quedara sujeta a la verificación de su correcto funcionamiento por la citada Secretaría." ⁷⁶

⁷⁶Obra citada en 4, Pág.401.

Las escrituras constitutivas de las sociedades, así como sus adiciones y modificaciones, tendrán que ser aprobadas por las autoridades aduaneras, para lo cual el Agente Aduanal deberá pagar por concepto de estudio y aprobación de dichas escrituras la cantidad de \$6,073.11 establecida en la fracción IV del artículo 51 de la Ley Federal de derechos.⁷⁹

Las sociedades que integre el Agente Aduanal serán independientes a su Patente y no adquirirá derecho alguno respecto a la misma.

III. Solicitar el cambio de adscripción a aduana distinta, siempre que tenga dos años de ejercicio ininterrumpido y concluya el trámite de los despachos iniciados;

Tendrá derecho a solicitar el cambio de adscripción a otra aduana si así conviene a sus intereses, para lo cual deberá constituir una sociedad integrada por mexicanos y presentar un escrito de Autorización de Cambio de Adscripción ante la Administración General de Aduanas, anexando además el original de la forma de pago F5 que da a conocer la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para realizar el pago de este derecho, cubriendo el monto que las Autoridades establezcan, como lo dispone el artículo 51 fracción IV de la Ley Federal de Derechos.

IV. Designar hasta tres mandatarios cuando realice un máximo de trescientas operaciones al mes; Si excede de este número podrá designar hasta cinco mandatarios;⁸⁰

Por la gran cantidad de operaciones que tramita el Agente Aduanal se torna indispensable que designe personal capacitado que lo represente y actúe en

⁷⁹ Ediciones Fiscales ISEF S.A. México 1999, Pág.9.

⁸⁰ Obra citada en 26, fracción reformada que entró en vigor el 1 de enero de 1999.

su nombre, dentro de este personal se encuentran los mandatarios, que se encargaran de vigilar y desarrollar actividades propias del Agente Aduanal.

El artículo 188 del Reglamento de la Ley Aduanera ⁶¹ le confiere al Agente Aduanal la facultad de nombrar al personal que lo represente en los tramites del despacho de mercancías, en el caso de los mandatarios, éstos deberán cubrir los requisitos que la Ley Aduanera contempla en el artículo 160, fracción VI.

- V. Cobrar los honorarios que pacte con su cliente por los servicios prestados, incluso en el caso a que se refiere el segundo párrafo de la fracción XIV del artículo 144 de esta ley; y

El Agente Aduanal como cualquier otro profesionista tiene la total libertad de analizar la situación que el cliente le presente, así con ayuda de su amplia experiencia, evaluará los recursos con los que ha de disponer para satisfacer las necesidades de los mismos, calculando cuánto ha de invertir en recursos tanto humanos como económicos, por los servicios de: clasificación arancelaria, trámites de permisos y/o certificados de origen, contratación de transporte, pago de impuestos y demás trámites administrativos que resulten por el despacho de las mercancías.

Tomando en cuenta lo anterior, el Agente Aduanal fijará el monto de sus honorarios y las condiciones de pago que pacte con sus clientes, sin considerar si se trata de una entidad pública o una privada, pues, de igual forma los servicios que presta son uniformes.

⁶¹ Obra citada en 25, Pág.63.

VI. Suspender voluntariamente sus actividades, previa autorización de las autoridades aduaneras.

El derecho del que goza todo Agente Aduanal, de suspender temporalmente sus actividades, cuando él lo juzgue conveniente, es innegable sin embargo, a la par de ello se crea la obligación de manifestar por escrito a las autoridades aduaneras los motivos de la separación de sus actividades, y el período que durara el mismo.

La autoridad aduanera solo autorizara la suspensión de actividades por un período de 3 meses, el cual será prorrogable por otro período igual cuando existan causas debidamente justificadas.⁶²

III.4.1.- PATENTE PARA OPERAR POR MAS DE UNA ADUANA.

Una vez concluidos los trámites para la obtención de la Patente de Agente Aduanal, a éste último le asiste el derecho de elegir libremente la Aduana de su adscripción, que será en la cual desarrollara sus operaciones de desaduanamiento de mercancías.

Más sin embargo, la Legislación Aduanera contempla los supuestos en los que el Agente Aduanal, podrá realizar el desaduanamiento de mercancías en una aduana diferente a la de su adscripción, tales supuestos son: que sea a través de la obtención de una Patente nacional y/o el desaduanamiento de mercancías en el régimen de transito interno.

Hablaremos del primer supuesto: **La Patente nacional.**

⁶² Obra citada en 43. Ley Aduanera, Artículo 160, fracc. V, Segundo Párrafo, Pág.95.

La Patente para operar por más de una aduana, conocida como Patente nacional es un derecho que tiene todo Agente Aduanal para desarrollar sus actividades en aduanas distintas a su adscripción, siempre y cuando cumplan con los requisitos que la Ley Aduanera establezca en este sentido.

La importancia que tiene para el Agente Aduanal, el contar con una Patente nacional, radica en la necesidad de desarrollar sus actividades, pero, a la vez extender su campo de acción, para abarcar así un vasto mercado de clientes necesitados de los servicios profesionales y la amplia experiencia con la que cuenta en el desaduanamiento de mercancías.

La Patente nacional podrá ser obtenida por el Agente Aduanal siempre y cuando reúna los requisitos, que establece el artículo 161 en su segundo párrafo de la Ley Aduanera ⁸³ publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1998, y los cuales son los siguientes:

- 1.- Constituir sociedades para facilitar la prestación de sus servicios.
- 2.- Obtener autorización de las autoridades aduaneras.

Una vez cumplido con los requisitos anteriores, la autoridad otorgara en un plazo no mayor a dos meses la Patente nacional.⁸⁴

Las aduanas carecen de facultades para otorgar autorización para actuar en aduanas distintas a las de su adscripción, por lo cual las solicitudes que reciban las aduanas sobre este en particular deberán remitirlas a la Administración

⁸³ Obra citada en 43. Ley Aduanera, Pág.98.

⁸⁴ Obra citada en 43. Ley Aduanera, Artículo 161 penúltimo párrafo

General de Aduanas, quien se encargara de otorgar las autorizaciones correspondientes.

Una vez otorgada la Patente nacional, el Agente Aduanal deberá cubrir por cada una de las aduanas en las que este autorizado para operar, la obligación que se encuentra establecida en el artículo 160 fracción IX, de la Ley Aduanera.

El segundo supuesto es: **el desaduanamiento de mercancías en el régimen de tránsito interno.**

La Ley Aduanera es muy clara en este sentido y señala en su artículo 161: " El Agente Aduanal deberá actuar únicamente ante la aduana para la que se expidió la Patente, sin embargo podrá promover ante otras el despacho para el régimen de tránsito interno, cuando las mercancías vayan a ser o hayan sido sometidas a otro régimen aduanero en la aduana de su adscripción." ⁸⁵

Para dejar bien claro la razón por la que el Agente Aduanal está en posibilidad de prestar sus servicios bajo el régimen de tránsito interno nos remitiremos a la definición que la misma Ley Aduanera señala en el artículo 125: *"Se considerará que el tránsito de mercancías es interno cuando se realice conforme alguno de los siguientes supuestos:*

- I.- *La Aduana de entrada envíe las mercancías de procedencia extranjera a la Aduana que se encargara del despacho para su importación;*
- II.- *La Aduana de despacho envíe las mercancías nacionales*

⁸⁵ Obra citada en 43. Ley Aduanera, Artículo 161, Primer párrafo.

o nacionalizadas a la aduana de salida para su exportación.”⁶⁶

Es decir, cuando las mercancías hayan sido ingresadas por otro régimen aduanero en la aduana de su adscripción, el Agente Aduanal estará facultado para promover ante la aduana de destino final el despacho de mercancías.

En base a lo anterior, el Agente Aduanal podrá realizar el despacho de mercancías por aduanas distintas a su adscripción, siempre y cuando se ubique en los supuestos antes expuestos, de lo contrario infringirá el artículo 176 de la Ley Aduanera que textualmente señala lo siguiente:

Comete las infracciones relacionadas con la importación
Exportación:

IX.- Cuando se introduzcan o se extraigan mercancías del territorio nacional por aduana no autorizada”.

Haciéndose acreedor a la sanción que establece la misma Ley en su artículo 178:

“VIII.- Multa del 10% al 20% del valor declarado o del valor comercial de las mercancías, el que sea mayor ...”⁶⁷

En conclusión se puede mencionar que, para que el Agente Aduanal pueda actuar en aduanas distintas a su adscripción, debe solicitar autorización a la

⁶⁶ Obra citada en 43. Ley Aduanera, Pág.74.

⁶⁷ Obra citada en 43. Ley Aduanera, Artículos 176 y 178, Págs.110, 111 y 113.

Administración General de Aduanas, requisito imprescindible y sin el cual es motivo de sanción en términos del artículo 178 de la Ley Aduanera referida.

III.5.1.- EXTINCION DE LA PATENTE ADUANAL.

Como se mencionó en capítulos anteriores el Agente Aduanal es la persona física autorizada por la Secretaría, mediante una Patente para promover por cuenta ajena el despacho de mercancías.

Es decir, la Patente Aduanal es una autorización que al ser otorgada por la Secretaría, se convierte en un derecho que el Agente Aduanal adquiere una vez que cubre los requisitos que la Ley Aduanera dispone en su artículo 159.

Sin embargo, así como la Patente Aduanal constituye un derecho, el mismo puede extinguirse en cualquier momento.

Para comprender mejor porque se extingue el derecho a ejercer la Patente Aduanal daremos algunas definiciones al respecto.

En primer lugar mencionaremos que la palabra extinguir viene del latín *exstinguere*, y tiene varias acepciones como:

- 1.- *"Hacer que cesen o se acaben del todo ciertas cosas que desaparecen gradualmente; como un sonido, un efecto, una vida.*
- 2.-*Que hace caducar, perderse o cancelarse una acción o un derecho."*⁸⁸

⁸⁸ Obra citada en 54, Pág. 892.

Si de las anteriores definiciones se deduce que por extinguir se entiende el cese o desaparición de ciertos derechos y obligaciones, entonces en el caso del Agente Aduanal la extinción de su Patente constituye la finalización de sus actividades que como representante legal del importador y/o exportador desempeña ante las autoridades aduaneras.

El derecho a ejercer la Patente Aduanal se extingue de acuerdo al artículo 166 de la Ley Aduanera, por 2 circunstancias en particular:

- a) Por dejar de satisfacer alguno de los requisitos señalados en el artículo 159 de la Ley aduanera, por más de 90 días hábiles, sin causa justificada.
- b) En caso de fallecimiento del Agente Aduanal. ⁹⁵

Desde un punto de vista muy personal la causal de extinción contemplada en el inciso a) antes referido, no debería de englobar todas las fracciones del artículo 159 de la Ley Aduanera, dado que este último artículo, regula los requisitos que todo aspirante a Agente Aduanal debe cubrir para obtener la Patente de Agente Aduanal, luego entonces, resulta ilógico el hecho de que el artículo 166 de la misma Ley, el cual tipifica las causales de Extinción de la Patente de Agente Aduanal, supedite a que se dejen de cumplir dichos requisitos por un plazo de 90 días hábiles, para que se extinga el derecho a ejercer la Patente de Agente Aduanal.

Analizando los requisitos que deben cubrirse para el otorgamiento de la Patente de Agente Aduanal, resulta que los mismos no pueden dejarse de cubrir, por quien goza del Derecho a ejercer la Patente Aduanal, por ejemplo: en el caso de la nacionalidad mexicana por nacimiento, el contar con título profesional, el

⁹⁵Obra citada en 43. Ley Aduanera, Pág.103.

tener experiencia en materia aduanera mayor a tres años, el aprobar el examen de conocimientos y el examen psicotécnico. Dado que estos son actos inherentes a las personas, que son definitivos e inextinguibles de manera temporal.

Por lo tanto el artículo 166 de la Ley Aduanera debe modificarse a fin de que sólo haga referencia a aquellas fracciones que sean susceptibles de ser modificadas en su estatus, de manera temporal, por el propio Agente Aduanal o en su defecto, que desaparezca la condición de que transcurran más de noventa días hábiles, sin satisfacer alguno de los requisitos enumerados en el artículo 159 de la propia Ley Aduanera.

Para el caso del inciso b), esta causal de extinción es razonable, puesto que la muerte de una persona implica que ya no puede actuar como titular de bienes y en consecuencia de derechos, por lo tanto se extingue su derecho a ejercer la Patente Aduanal, más aún que dicha Patente es personal e intransferible, según lo señala el artículo 159 de la Ley Aduanera en su penúltimo párrafo.

Una vez que se extingue la Patente Aduanal, las obligaciones derivadas de la actividad del Agente Aduanal, salvo en el caso de extinción por muerte del titular de la Patente, se mantienen activas, ya que no hay que perder de vista que el Agente Aduanal es responsable solidario con el importador y/o exportador por un lapso de 5 años, tiempo que dura las facultades de comprobación de las autoridades Aduaneras.

Quienes realicen operaciones con una Patente extinguida, se harán acreedores a la infracción tipificada en el artículo 186 en su fracción XI, de la Ley Aduanera, haciéndose acreedores a la sanción del artículo 187 en su fracción I de la misma Ley.

En estos términos la extinción de la Patente Aduanal es un acto jurídico, que conlleva a la finalización del goce del derecho a ejercer la Patente Aduanal.

III.6.1.- CAUSAS Y EFECTOS DE SUSPENSIÓN Y CANCELACIÓN DE LA PATENTE ADUANAL.

Una vez obtenida la Patente, el Agente Aduanal es sujeto de derechos y obligaciones, obligaciones que si no se realizan correctamente en los términos que marca la Ley Aduanera y Normatividad supletorias, origina una serie de consecuencias jurídicas que pueden desembocar en la Suspensión y/o cancelación de la Patente Aduanal.

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público, es la entidad encargada de otorgar, suspender y cancelar las Patentes de los Agentes Aduanales, esta facultad además de las conferidas por el Código Fiscal de la Federación, se encuentra estipulada en el Artículo 144 Fracción XXI de la Ley Aduanera.⁹⁰

La **Suspensión de la Patente Aduanal** es una consecuencia jurídica, derivada del mal desempeño de la actividad del Agente Aduanal y se encuentra debidamente legislada en el artículo 164 de la Ley Aduanera, la cual es motivada por las siguientes causas:

Artículo 164 de la Ley Aduanera⁹¹

El Agente Aduanal será suspendido en el ejercicio de sus funciones hasta por noventa días, o por el plazo que resulte en los términos de las fracciones I, IV, V y VIII de este artículo, por las siguientes causas:

⁹⁰ Obra citada en 43. Ley Aduanera, Pág.84.

⁹¹ Obra citada en 43. Ley Aduanera, Págs.100 y 101.

- I. Encontrarse sujeto a un procedimiento penal por haber participado en la comisión de delitos fiscales o privado de su libertad cuando esté sujeto a un procedimiento penal por la comisión de otro delito que amerite pena corporal. La suspensión durará el tiempo que el Agente Aduanal esté sujeto al procedimiento penal por la comisión de delitos fiscales o privado de su libertad;

Como aquí se observa, el Agente Aduanal al estar sujeto a un procedimiento penal o privado de su libertad, se hace acreedor a la Suspensión del ejercicio de sus funciones, por un plazo hasta de 90 días o por el tiempo que dure el procedimiento, siempre y cuando no amerite pena corporal, tal situación resulta razonable debido a que, contraviene el espíritu de la figura del Agente Aduanal debidamente legislada en el Artículo 159 de la Ley Aduanera, el cual establece los requisitos que para solicitar la Patente Aduanal, debe cubrir todo aspirante.

Ahora bien, la figura del Agente Aduanal, esta basada en el correcto desempeño de sus funciones, con base a ello su proceder debe estar estrictamente apegado al derecho, lo que quiere decir que si esta sujeto a un procedimiento penal o privado de su libertad pierde la facultad de ejercer provisionalmente su actividad.

- II. Dejar de cumplir con el encargo que se le hubiere conferido, así como transferir o endosar documentos a su consignación, sin autorización escrita de su mandante, salvo en el caso de corresponsalías entre agentes aduanales;

Esta causal de Suspensión tiene su razón de ser que en el artículo 162 de la Ley Aduanera, el cual menciona las obligaciones a que está sujeto todo Agente Aduanal y que debe cumplir cabalmente.

Esto es así, pues si tomamos en cuenta que el papel que desempeña el Agente Aduanal como mandatario, en el que adquiere los compromisos de representar ante la aduana a su mandante (importador y/o exportador), el sujetarse a las instrucciones recibidas del mismo y en el que en ningún caso podrá proceder contra disposiciones expresas, así como consultarlo para la toma de decisiones; todas ellas constituyen obligaciones personales de las que se debe hacer responsable el Agente Aduanal, y que por ningún motivo podrá cederlos a una tercera persona.

III. Intervenir en algún despacho aduanero sin autorización de quien legítimamente pueda otorgarlo;

Al igual que la anterior causal de Suspensión, todo Agente Aduanal que no este debidamente autorizado para realizar el despacho de mercancías, contraviene la naturaleza jurídica que posee la Carta de Encomienda, la cual acredita el cargo encomendado y consecuentemente sirve de documento base para exigir el pago de honorarios.

Por lo tanto, sin la Carta de Encomienda, la participación del Agente Aduanal, lo inhibe de toda autorización para participar del despacho de las mercancías, y en consecuencia, su actuación es ilegal.

IV. Estar sujeto a un procedimiento de cancelación. La suspensión durará hasta que se dicte resolución;

Cuando haya elementos para abrir un procedimiento de cancelación de Patente, al Agente Aduanal, se le suspenderá automáticamente en el ejercicio de sus actividades en forma preventiva, entre tanto se dicte la resolución que proceda. La Suspensión estará presente durante todo el tiempo que sea necesario, hasta que se emita la resolución definitiva.

- V. Asumir los cargos a que se refiere el artículo 159, fracción IV, salvo que haya obtenido con anterioridad la autorización de suspensión de actividades. En este caso, la suspensión será por el tiempo que subsista la causa que la motivó;

Como se señaló con anterioridad uno de los requisitos que debe cubrir el aspirante a Agente Aduanal para obtener la Patente, es precisamente no ser servidor Público, excepto tratándose de cargos de elección popular, ni militar en servicio activo.

Lo anterior es explicable en virtud de que el Agente Aduanal deberá encaminar sus esfuerzos a ocuparse íntegramente de las actividades propias de su función, una vez que se le haya otorgado la Patente, por lo que el dedicarse a un cargo público, distraería su atención, además de que podría sacar ventaja, haciendo uso de los recursos públicos que le otorga el Estado, para apoyar sus actividades como Agente Aduanal.

- VI. Declarar con inexactitud en el pedimento, siempre que resulte lesionado el interés fiscal y no sean aplicables las causales de cancelación establecidas en la fracción II del artículo 165 de esta Ley. No se suspenderá al Agente Aduanal por el primer error que cometa durante cada año de calendario, siempre que el error no exceda

del monto y porcentaje señalado en el inciso a) de la citada fracción II del artículo 165.

No procederá la suspensión a que se refiere esta fracción, cuando la omisión de contribuciones y cuotas compensatorias, en su caso, se deba a la inexacta clasificación arancelaria por diferencia de criterios 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;

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público esta facultada para comprobar la exactitud de los datos contenidos en los pedimentos, el pago correcto de las contribuciones y que el cumplimiento de las regulaciones y restricciones no arancelarias, se realicen en términos que establezca la Ley Aduanera.

Es decir, la Secretaría tiene la facultad de comprobar que los datos declarados por el Agente Aduanal en el pedimento sean correctos, por lo tanto en el caso de existir una inexactitud que dañe el interés fiscal, traerá como consecuencia esta causal de Suspensión, con excepción de los casos mencionados en esta fracción.

La Suspensión, durará el tiempo que le tome al Agente Aduanal rectificar el error cometido, independientemente de los medios de defensa que éste interponga para demostrar que los datos manifestados en el pedimento son verídicos y acordes a la Ley.

VII. "Tratándose de los regímenes aduaneros temporales, de depósito fiscal y de tránsito de mercancías, declarar con inexactitud alguno de los datos a que se refiere el primer párrafo de la fracción II, del artículo 165 de esta Ley, siempre que con los datos aportados, excluida la liquidación provisional a que se refieren los artículos 127, fracción II y 131, fracción II de esta Ley, de haberse destinado la mercancía de que se trate al régimen de importación definitiva, la omisión no exceda de \$70,000.00; y" ²²

Esta causa de suspensión, durará hasta que el Agente Aduanal, rectifique los datos declarados de manera inexacta y sólo será aplicable a los regímenes aduaneros temporales, de depósito fiscal y de tránsito de mercancías (tanto Interno como Internacional), debido a la manifestación de datos inexactos en el pedimento que trasciendan en el cálculo de contribuciones o en su caso, de contribuciones provisionales, así como, de las cuotas compensatorias, que con motivo de las mercancías se cause.

Como en la fracción VI, de este mismo artículo, el Agente Aduanal, podrá en todo momento interponer los medios de defensa idóneos que lo lleven a evidenciar las bases que sustenten la formulación de su criterio.

VIII. Carecer por primera y segunda ocasión de bienes suficientes para cubrir créditos fiscales que hayan quedado firmes, y que para su cobro se haya seguido el procedimiento administrativo de ejecución. En este caso,

²² Obra citada en 26, fracción reformada que entró en vigor el 1 de enero de 1999.

la suspensión será por el tiempo que subsista la causa que la motivó.

Las Autoridades fiscales tienen la facultad de exigir el pago de los créditos fiscales que no hubieren sido cubiertos o garantizados, tal como lo pone de manifiesto el artículo 145 del Código Fiscal de la Federación, o recurrir al embargo precautorio de mercancías o bienes, con el fin de salvaguardar el interés fiscal.

En estos términos, si el Agente Aduanal carece de solvencia económica y de bienes suficientes que garanticen el pago de los créditos fiscales contraídos, máxime en segunda ocasión, podrá seguir disfrutando del derecho a ejercer su Patente Aduanal. Pero, si reincide, será suspendido por noventa días o por el plazo que resulte hasta que concluya el procedimiento administrativo que se le inició y/o realice el pago del crédito exigido.

“La Suspensión será por el tiempo que subsista la causa que lo motivo. En todo caso de suspensión, el afectado no podrá iniciar nuevas operaciones, sino solamente concluir las que tuviera ya iniciadas a la fecha en que le sea notificado el acuerdo respectivo.”⁹³

CANCELACIÓN DE LA PATENTE ADUANAL.

Como sabemos el artículo 144 fracción XXI de la Ley Aduanera faculta a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para cancelar las Patentes de los Agentes Aduanales.

⁹³ Obra citada en 4, Pág.403.

La Cancelación del derecho a ejercer la Patente Aduanal se origina a raíz de las infracciones que pueda cometer en el desempeño de su actividad el Agente Aduanal, dichas infracciones se encuentran contempladas en el artículo 165 de la Ley Aduanera, que más adelante se analizara.

El procedimiento de Cancelación de la Patente Aduanal básicamente consiste en que las autoridades aduaneras una vez conocidos los hechos u omisiones que originen el inicio de la cancelación, ordenaran en un mismo acto la Suspensión provisional del Agente Aduanal hasta en tanto se dicte la resolución correspondiente, es decir a diferencia de la Suspensión en el que se le otorga al Agente Aduanal un plazo de 10 días hábiles para el ofrecimiento de pruebas y alegatos antes que se emita la resolución definitiva, para el caso de la Cancelación no es así lo que ha originado criterios encontrados que han considerado que el procedimiento de cancelación es violatorio a las garantías de seguridad jurídica que todo ciudadano posee por virtud de nuestra carta magna.

Sin embargo y pese a los diversos criterios que giran alrededor de la figura de la Cancelación de la Patente Aduanal, lo que si se puede asegurar es que mientras dura el procedimiento de Cancelación, al Agente Aduanal se le inhabilita para actuar hasta en tanto no presente después de cancelada su Patente los medios de defensa correspondientes que desvirtúen las supuestas infracciones cometidas.

Es por ello que el Agente Aduanal debe tener especial cuidado en no incurrir en ninguna de las causales de Cancelación de su Patente, situación que nos lleva a desarrollar cada una de las infracciones contempladas en el artículo 165 de la Ley Aduanera ⁶⁴ el cual dispone textualmente lo siguiente:

⁶⁴ Obra citada en 43. Ley Aduanera, Págs.101,102 y 103.

Artículo 165.- Será cancelada la Patente de Agente Aduanal, independientemente de las sanciones que procedan por las infracciones cometidas, por las siguientes causas:

- I. Contravenir lo dispuesto en el artículo 163, fracción II.

El artículo 163 fracción II de la Ley Aduanera nos habla del derecho que tiene el Agente Aduanal de constituir sociedades mexicanas para la prestación de sus servicios.

En estos términos el constituir sociedades distintas a la Ley o con fines diferentes ocasiona al Agente Aduanal la cancelación de su Patente Aduanal.

Sin embargo, dicha causal de cancelación desde un punto de vista muy particular es injusta, pues siendo un derecho el que se pueda asociar el Agente Aduanal para elevar su calidad de servicio, no puede constituir una obligación y entonces generar una serie de consecuencias jurídicas que sería la cancelación.

- II. Declarar con inexactitud algún dato en el pedimento, o en la factura tratándose de operaciones con pedimento consolidado, siempre que se dé alguno de los siguientes supuestos:
 - a. La omisión en el pago de impuestos al comercio exterior, derechos y cuotas compensatorias, en su caso, exceda de \$100,000.00 y dicha omisión represente más del 10% del total de los que debieron pagarse.
 - b. Efectuar los trámites del despacho sin el permiso o sin contar con la asignación del cupo de las autoridades

competentes, cuando se requiera, o sin realizar el descargo total o parcial sobre el permiso o cupo antes de activar el mecanismo de selección automatizado.⁹⁵

- c. Se trate de mercancía de importación o exportación prohibida.

No procederá la cancelación a que se refiere esta fracción, cuando la omisión de contribuciones y cuotas compensatorias, en su caso, se deba a la inexacta clasificación arancelaria por diferencia de criterios 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;

Como lo señala el artículo 164 fracción VI de la Ley Aduanera los datos inexactos relativos a la omisión de contribuciones y la presentación de permisos sin la asignación del cupo de las autoridades competentes, cuando se requiera, o sin realizar el descargo total o parcial sobre el permiso o cupo antes de activar el mecanismo de selección automatizado, constituyen causas que suspenden la Patente Aduanal, mas sin embargo cuando estas inexactitudes constituyen situaciones presuntamente delictivas que conllevan al inicio de otros delitos de carácter fiscal, como sería la defraudación fiscal en el caso de la omisión de contribuciones y el delito de contrabando en el caso de los permisos o cupos, en términos del artículo 105 del Código Fiscal de la Federación, entonces es lógico que proceda la cancelación a que se refiere esta fracción.

⁹⁵ Obra citada en 26, fracción reformada que entró en vigor el 1 de enero de 1999.

Sin embargo como en todo caso existen excepciones y la que se maneja a través de esta fracción es muy válida, pues no hay que perder de vista que en términos del artículo 54 de la Ley Aduanera el Agente Aduanal no será responsable solidario con el importador por la omisión en el pago de contribuciones producto de la clasificación arancelaria que hubiese sido proporcionada por el importador y que el Agente Aduanal no haya podido determinar por ser mercancía de difícil identificación y requerir de análisis de laboratorio, siendo injusto que la autoridad procediera a cancelar su Patente.

III.- Señalar en el pedimento el nombre, domicilio fiscal o la clave del Registro Federal de Contribuyentes de alguna persona que no hubiere solicitado la operación al Agente Aduanal, o cuando estos datos resulten falsos o inexistentes;

Esta causal de cancelación tiene relación directa con la obligación que tiene el Agente Aduanal en términos del artículo 162 fracción IV de la Ley Aduanera, de realizar únicamente los actos que le confiera el importador y/o exportador.

Es decir el Agente Aduanal tendrá la obligación de realizar todos aquellos actos que le encomiende su mandante (importador y/o exportador.)

Ahora bien dichas obligaciones se materializan con la carta de encomienda que le entregue el importador y/o exportador al Agente Aduanal, por lo que si el Agente Aduanal realiza actos que no fueron consentidos por el importador y/o exportador es lógico pensar que es causa justificada de cancelación de Patente Aduanal.

IV.- Retribuir de cualquier forma, directa o indirectamente a un Agente Aduanal suspendido en el ejercicio de sus funciones o a alguna persona moral en que éste sea socio o accionista o esté relacionado de cualquier otra forma, por la transferencia de clientes que le haga el Agente Aduanal suspendido; así como recibir pagos directa o indirectamente de un Agente Aduanal suspendido en sus funciones o de una persona moral en la que éste sea socio o accionista o esté relacionado de cualquier otra forma, por realizar trámites relacionados con la importación o exportación de mercancías propiedad de personas distintas del Agente Aduanal suspendido o de la persona moral aludida;

La obligación que tiene el Agente Aduanal de no retribuir honerosamente a otro Agente Aduanal que se encuentre suspendido en el ejercicio de sus funciones por la transferencia de clientes que este último le proporcione, o en caso de una persona moral que sea socio o accionista del Agente Aduanal suspendido, es un deber que en términos del artículo 162 fracción V de la Ley Aduanera todo Agente Aduanal habilitado a través de una Patente debe acatar.

Por lo tanto, si dicha obligación se incumple, es lógico, en pensar que por la naturaleza del asunto, se cancele la Patente Aduanal, pues si, se permitiera al Agente Aduanal obtendría beneficios que provocarían que se perdiera la honorabilidad y rectitud conque debe actuar.

- V. Ser condenado en sentencia definitiva por haber participado en la comisión de delitos fiscales o de otros delitos intencionales que ameriten pena corporal;

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en su carácter de autoridad fiscal, tiene la facultad de cancelar la Patente Aduanal, cuando se transgrede el patrimonio del Fisco, por todas aquellas personas que incurran y participen en Delitos Fiscales como son:

- *Defraudación fiscal.
- *Contrabando de mercancías
- *Omisión de declaración para efectos fiscales
- *Delitos en relación con el Registro Federal de Contribuyentes
- *Robo de mercancías en recinto fiscalizado," etc. ⁹⁶

Así mismo, como todas las sentencias – en su contra -, en las que como resultado de sus actos, derive una pena que lo prive de su libertad, y que de este modo lo excluya de los requisitos que todo aspirante a Agente Aduanal debe cumplir, debidamente tipificado en el Artículo 159 de la Ley Aduanera.

- VI. Permitir que un tercero, cualquiera que sea su carácter, actúe al amparo de su Patente;

Como es sabido, la naturaleza jurídica de la Patente Aduanal, es la de ser, personal e intransferible, como lo dispone el artículo antes mencionado en su penúltimo párrafo por lo que, la actuación del Agente Aduanal, debe estar enmarcada en este tenor, es decir, que todas los actos jurídicos que realice, bajo el amparo de su Patente Aduanal, deberán estar debidamente convenidos

⁹⁶Obra citada en 57. Código Fiscal de la Federación, Capítulo II de los delitos Fiscales, Artículos 102, 104, 108, 110 y 115.

conforme a los mandatos que el importador y/o exportador le hayan encomendado.

Por lo tanto, al ser actos de esta naturaleza, no pueden ser llevados a cabo, por terceros que hagan uso de una Patente Aduanal, previa autorización del titular, por virtud de la cual, no están habilitados para ejercerla.

VII. Tratándose de los regímenes aduaneros temporales, de depósito fiscal y de tránsito de mercancías, declarar con inexactitud alguno de los datos a que se refiere el primer párrafo de la fracción II de este artículo, siempre que con los datos aportados, excluida la liquidación provisional a que se refieren los artículos 127, fracción II y 131, fracción II de esta Ley, de haberse destinado la mercancía de que se trate al régimen de importación definitiva, se dé alguno de los siguientes supuestos:

- a. "La omisión exceda de \$100,000.00 y del 10% de los impuestos al comercio exterior, derechos y, en su caso, cuotas compensatorias causadas.
- b. Efectuar los trámites del despacho sin el permiso o sin contar con la asignación del cupo de las autoridades competentes; cuando se requieran, o sin realizar el descargo total o parcial sobre el permiso o cupo antes de activar el mecanismo de selección automatizado." ⁹⁷
- c. Se trate de mercancías de importación o exportación prohibida; y

⁹⁷ Obra citada en 26, incisos reformados que entraron en vigor el 1 de enero de 1999.

Como sabemos el artículo 184 fracción III de la Ley Aduanera, que hace referencia a los datos inexactos, declarados en el pedimento, en copias de constancias de importación o exportación, declaraciones, manifiestos, etc., la autoridad aduanera, las cataloga como infracciones no graves que no ameritan la cancelación de la Patente Aduanal, pero, más sin embargo cuando dichas inexactitudes se realizan en forma dolosa, omitiendo, el pago de impuestos al Comercio Exterior y en su caso de cuotas compensatorias, por un margen superior a \$100 mil pesos y que éste represente más del 10 por ciento, de los que debieron cubrirse, la misma Autoridad, lo tomara como una causa justificada, para cancelar la Patente Aduanal.

Asimismo cuando el Agente Aduanal que incurra en los despachos aduaneros, sin antes realizar el tramite de los permisos ante las entidades gubernamentales, o sin la asignación del cupo de las autoridades correspondientes, o sin realizar el descargo parcial o total del permiso o cupo, antes de activar el mecanismo de selección automatizado.

Por ultimo, las entidades gubernamentales generan un listado de fracciones de mercancías consideradas como prohibidas, con la finalidad de salvaguardar intereses nacionales, que podrían dañar a la flora y fauna, la seguridad nacional, el mercado interno, la salud comunitaria, etc., así que, cuando el Agente Aduanal, incumple estas disposiciones, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, inicia el procedimiento de cancelación de Patente Aduanal.

- VIII.** Carecer por tercera ocasión de bienes suficientes para cubrir créditos fiscales que hayan quedado firmes y que para su cobro se haya seguido el procedimiento administrativo de ejecución en los cinco años anteriores.

A partir de la fecha en que se notifique a los clientes de asuntos inconclusos la cancelación de la Patente, se interrumpirán por treinta días los plazos legales que estuvieren corriendo.

Como se señaló anteriormente dentro de las causales de Suspensión de la Patente Aduanal, específicamente en la fracción VIII del artículo 164 de la ley Aduanera, el carecer máxime por segunda ocasión, de bienes suficientes para cubrir créditos fiscales contraídos con el Fisco, inhabilita al Agente Aduanal temporalmente por el tiempo que subsista la causa que lo motivo, esto es, hasta que realice el pago de los créditos fiscales adquiridos.

Sin embargo, la reincidencia de estas actitudes, ocasiona la cancelación de la Patente Aduanal.

CAPITULO CUARTO.

EL AGENTE ADUANAL COMO PRESTADOR DE SERVICIOS AL COMERCIO INTERNACIONAL, Y LA REPERCUSIÓN QUE HA TENIDO SU ACTIVIDAD CON LA ENTRADA EN VIGOR DEL TLCAN.

La función aduanera nace de la actividad del Comercio Internacional.

En sus orígenes el comercio era una ocupación accesoria que se realizaba por campesinos o artesanos para darle 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 triviales o grupo de personas que empezaban a dedicarse en forma exclusiva a esta actividad.

Dentro de este tipo de personas se encontraban las que se dedicaban a sembrar alimentos y frutos, a la cría de animales, a la producción de armas o materiales de guerra o elaboración de textiles; las cuales comenzaron a experimentar grandes beneficios económicos ya que si bien tenían que transportar sus mercancías a otros pueblos lejanos, dicha labor se veía recompensada a través de la venta o intercambio de productos, con otros pueblos.

Sin embargo con el paso del tiempo y con el crecimiento económico de la actividad comercial, se hace necesaria la intervención de intermediarios que sirvieran de enlace entre productores y consumidores, para que facilitaran las actividades comerciales, nacen pues los prestadores de servicios, es decir personas que se dedicaban a cobrar ciertos honorarios por el oficio que desarrollaban.

Así es como comienza a simplificarse la actividad comercial con la labor

que desempeñaban los prestadores de servicios, esto debido a que estos últimos, eran los encargados de ir por los productos hasta los talleres o a los sembradíos, llevarlos hasta los pueblos y comercializarlos.

Con el desarrollo de la actividad comercial, los Estados generaron normas para organizar a sus comunidades y establecieron el pago de impuestos, con ello, protegían a los comerciantes y a las mercancías de posibles daños o en su defecto a los propios productores locales.

Con el avance de las Naciones, el Comercio Internacional se fue complicando ya que cada Nación establecía ciertas normas o requisitos que tenían que cumplir todos los productos que pretendían ingresar al mercado local.

Después de la Primer Guerra Mundial, y durante el tiempo que duro la Gran Depresión, los países toman una posición proteccionista e interponen una serie de medidas arancelarias, con la finalidad de obstruir el libre paso de mercancías, que afectaran a sus productores locales.

*"El colapso de la demanda tras 1929 acarreó una caída catastrófica en los precios de los productos agrícolas y materias primas, pero también el mayor nivel de protección tarifaria en la agricultura de la Europa Continental."*⁹⁶

Durante la Segunda Guerra Mundial, muchas naciones que se encontraban directamente involucradas, hacen negociaciones que les permitieran obtener bienes y satisfactores de otros países, es el caso de los Estados Unidos de América y de México. Los Estados Unidos solicitan a México, una serie de insumos para que sus tropas pudieran hacer frente a la guerra que sostenían contra los países del Eje.

⁹⁶ Julio A. García López. *"La Crisis del Sistema G.A.T.T. y el Derecho Anti-dumping Comunitario"*, Editorial Colex, Madrid 1992, Pág.33.

Una vez, que la calma predominó en el mundo y con la finalidad de reactivar la economía mundial, el Gobierno norteamericano propuso a varios gobiernos la convocatoria de una conferencia internacional sobre el comercio, iniciativa que fue recogida por las Naciones Unidas, cuyo Consejo Económico y Social hace un llamado a las naciones participantes para celebrar una conferencia internacional sobre Comercio y empleo en La Habana, Cuba, del 21 de noviembre de 1947 al 24 de marzo de 1948. Durante los trabajos de esta Conferencia se elaboró un convenio, conocido como la "Carta de la Habana, que se proponía estructurar de manera equitativa los intercambios internacionales y crear una Organización internacional del Comercio, que sería un organismo especializado de las Naciones Unidas." * Dicha carta nunca entró en vigor debido a que los Estados Unidos de América no apoyó la creación de la misma.

Paralelamente a la elaboración de la Carta de La Habana, los gobiernos participantes en el Comité preparatorio formado por 23 países, se reunieron para negociar cerca de 45.000 productos. Las reducciones arancelarias y los principios de liberalización de comercio culminaron el 30 de octubre de 1947, pasando a formar parte del Tratado Multilateral denominado: Acuerdo General Sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, comúnmente llamado GATT, por sus siglas en inglés de: "General Agreement Tariffs and Trade", y entrando en vigor provisionalmente el 1° de enero de 1948.

Este organismo Internacional, formula una serie de acuerdos, con la finalidad de establecer una serie de condiciones que las Naciones firmantes deben cumplir y hacer cumplir, para el beneficio común.

El 16 de enero de 1979, el Secretario de Comercio de México, dirigió al Sr. Oliver Long Director General del GATT una solicitud oficial del Gobierno

⁹⁹ Manuel Díez de Velasco. "Las Organizaciones Internacionales". Editorial Tecnos, S.A., España 1986, Pág.344.

mexicano para que de acuerdo con el artículo XXXIII del Acuerdo General, se iniciaran negociaciones para una eventual adhesión.

El Director General del GATT, informó al Consejo de Representes de la solicitud formal de México en la sesión del 29 de enero de 1979, participando la Delegación de México para ampliar las explicaciones de la adhesión y pugnar por los principios básicos que se perseguían y que quedarán claros:

- a) "México es un país en Desarrollo;
- b) México seguirá aplicando plenamente sus políticas de desarrollo económico y social;
- c) México debe tener flexibilidad en la regulación de sus importaciones;
- d) Proteger su sistema agropecuario;
- e) Proteger y promover el desarrollo industrial de México conforme a las propias políticas internas del país;
- f) Plena vigencia de los ordenamientos jurídicos internos de México." ¹⁰⁰

En la última reunión del Grupo de Trabajo celebrada el 1° de julio de 1986, se autorizaron tres documentos:

- 1) "Proyecto de Protocolo de Adhesión de México al Acuerdo General.

¹⁰⁰ Luis Malpica de Lamadrid. "¿Qué es el GATT?", Editorial Grijalbo, S.A., Tercera Edición, México 1979, Pág.30.

- 2) Informe del Grupo de Trabajo.
- 3) Lista de productos que México concesionó como aportación por su adhesión al GATT.¹⁰¹

Durante la reunión del Consejo de Representantes del GATT, celebrada el 15 de julio de 1986 los documentos referidos fueron aprobados por unanimidad, recibándose el 17 de julio de 1986, 63 votos a favor, requiriendo únicamente 61, para ingresar al acuerdo general. El protocolo de adhesión fue firmado "ad referéndum" por el Secretario de Comercio y Fomento Industrial, en Ginebra, Suiza el 25 de julio de 1986.

El mismo 25 de julio de 1986 la Dirección General del GATT, dio a conocer a través de un comunicado de prensa que el protocolo de adhesión de México al GATT, había sido firmado en la sede del GATT, en Ginebra y que tendría efecto a los 30 días de su firma, por lo que se remitió al Senado de la República Mexicana copia certificada de los documentos relacionados con la adhesión para que fuera aprobado por "decreto publicado el 29 de Octubre de 1986."¹⁰²

Posteriormente, el 1° de enero de 1995, como resultado de las negociaciones de la Ronda de Uruguay entre 1986 a 1994. El GATT, deja de fungir como organismo rector del Comercio Internacional, dejando así, su lugar a la **Organización Mundial de Comercio**, la cual congrega a la fecha más de 100 Naciones.

En México después de una década difícil para la economía nacional (que fue principalmente el decenio de los ochentas), donde privaba una economía

¹⁰¹ Los documentos antes mencionados, junto con la nota explicativa sobre los resultados de la negociación de adhesión de México al GATT, fueron aprobados por unanimidad durante la reunión del Gabinete de Comercio Exterior celebrada el 14 de julio de 1986, por el Presidente de la República, publicada en el *Excelsior*, el 15 de julio de 1986.

¹⁰² *Diario Oficial de la Federación*, 29 de octubre de 1986.

cerrada y de alto proteccionismo a los productos provenientes de otras Naciones, decide entablar formalmente negociaciones con los Estados Unidos de América, considerando que Canadá ya había promovido un Acuerdo de Libre Comercio con los Estados Unidos, para iniciar de manera conjunta un Acuerdo Tripartita de Libre Comercio. Se formulan 7 criterios gubernamentales sobre los que deberían girar las negociaciones:

- 1) "El TLC buscaría la liberación de bienes y servicios y de los flujos de inversión, pero no se discutirían temas que requiriesen enmiendas constitucionales como la propiedad e los recursos Naturales.
- 2) El TLC debería ser compatible con las disposiciones del GATT y no imponer barreras adicionales a terceros países.
- 3) La puesta en marcha del TLC sería gradual y buscaría evitar que los diversos sectores productivos se viesen perjudicados.
- 4) Se deberían negociar normas y estándares técnicos claros para evitar que en el futuro se pudiesen imponer nuevos géneros de barreras no arancelarias.
- 5) Se deberían establecer reglas de origen claras.
- 6) Se deberían establecer reglas para evitar el uso de subsidios que distorsionaran el Comercio.
- 7) El Tratado, debería incorporar un capítulo de resolución de controversias con el objeto de dirimir las disputas

comerciales ante medidas proteccionistas que pudiera adoptar un país en forma unilateral." ¹⁰³

El Tratado de Libre Comercio de América del Norte se vio cristalizado el 1° de enero de 1994, fecha en la que entró en vigor.

Con el nacimiento de este Tratado, son retomados gran parte de los Acuerdos Generales que el GATT estableció, como por ejemplo las disposiciones aplicables al comercio de servicios y en especial los servicios profesionales.

El acuerdo General del Comercio sobre el Comercio de Servicios (GATS), aprobado en las negociaciones de la Ronda de Uruguay y que estuvo vigente a partir del 1 de enero de 1995, fecha en que inicio operaciones la Organización Mundial de Comercio, "esta integrado por XXXV artículos divididos en 6 partes, seis anexos, dos decisiones, un entendimiento y un apéndice." ¹⁰⁴

En este acuerdo aunque no se da alguna definición de los servicios, se establece un ámbito de aplicación

- "1. El presente acuerdo se aplica a las medidas adoptadas por las partes que afectan al comercio de servicios.
2. A los efectos del presente acuerdo, se define el comercio de servicios como el suministro de un servicio:
 - a) del territorio de una parte al territorio de otra parte;

¹⁰³ Luis Rubio. *"¿Cómo va a afectar a México el Tratado de Libre Comercio?"*, Editorial Fondo de Cultura Económica, Primera Edición, México 1992.

¹⁰⁴ Jorge Wittker - Gerardo Jaramillo. *"El Comercio Exterior de México: Marco Jurídico y Operativo"*, Editorial Macgraw-hill, México 1996, Pág. 179.

- b) en el territorio de una parte a un consumidor de otra parte;
- c) por conducto de la presencia de entidades proveedoras de servicios de una parte;
- d) por personas físicas de una parte en el territorio de otra parte.”¹⁰⁶

Con la entrada en vigor del TLCAN., se amplía lo establecido en este acuerdo y muestra más subsectores negociados, tal es el caso, por considerarlo de primordial interés en el tema de mi tesis de los capítulos XII y XVI que reglamentan el Comercio transfronterizo de Servicios y la Entrada temporal de personas de negocios, capítulos que producen cambios en los servicios profesionales que presta el Agente Aduanal.

Tal es el caso del principio de “Trato nacional” que se analizara a detalle mas adelante, pero que sin duda es un principio que siendo regulado en el capitulo XII específicamente en el artículo 1202 del Texto del TLCAN, influye directamente en los servicios profesionales del Agente Aduanal, debido a la reserva que sobre este principio se contempla a nivel federal en el anexo I de dicho Tratado, reserva que aun y cuando en el calendario de reducción se indica que será sujeta a revisión por las partes 5 años después de la entrada en vigor del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, aun no ha sido revisado.

Muy relacionado con el capítulo XII se encuentra el capitulo XVI relativo a la entrada temporal de personas de negocios, incluidos los servicios profesionales de Agente Aduanal, capitulo que enarbola la conveniencia de facilitar la entrada temporal de estos profesionistas que brindan servicios de

¹⁰⁶ Obra citada en 104, Pág.180.

asesoría en lo tocante a facilitar la importación o exportación de bienes, pero teniendo una peculiaridad como lo es el principio de reciprocidad, principio que se ve reflejado a través del "Trato nacional".

De ahí que en México la repercusión que a tenido en el sector de los servicios profesionales del Agente Aduanal la entrada en vigor del TLCAN, si bien se ha visto reflejada en el incremento de su actividad profesional y ha aumentado el intercambio comercial entre los 3 países miembros, provocando con ello la diversificación de los servicios que proporciona como intermediario del importador y/o exportador, también resulta cierto que los objetivos y alcances que persigue dicho sector poseen una estructura permanente y coactiva para pugnar sobre conductas unilaterales y proteccionistas de los países adheridos, tal es el caso del principio de trato nacional, principio que analizaremos mas adelante para determinar hasta que punto se beneficiaria o no, el sector de servicios y muy en especial el servicio profesional que presta el Agente Aduanal, pues no hay que olvidar que a través de dicha figura regulada por el Estado, se realiza el despacho de mercancías.

IV.1.1.- DEFINICIÓN DE SERVICIO PROFESIONAL DE ACUERDO AL TLCAN.

Antes de dar una definición de lo que para el Tratado de Libre Comercio de América del Norte constituye un servicio profesional, resulta importante destacar que las reglas bajo las cuales opera el comercio de servicios entre los tres países miembros del tratado (Canadá, Estado Unidos de América y México), esta basado en los principios estructurales de comercio exterior contenidos en el Acuerdo General sobre Aranceles y de Comercio (GATT) ahora Organización Mundial de Comercio (OMC), ya que de éste toma ciertas disposiciones como el "Trato Nacional, trato no menos favorable que el que se otorgue a sus propios prestadores de servicios; Trato de la Nación más Favorecida, trato no menos

favorable que el que se otorgue a prestadores de servicios de otros países; **Presencia local**, no se tendrá la obligación de residir en el lugar donde se presta el servicio (se limita el derecho de establecimiento)",¹⁰⁶ principios estos que se ven reflejados en las modalidades de acceso al mercado, al igual que en las reservas y excepciones que impondrá cada miembro del tratado para la prestación de los servicios profesionales.

El artículo 1213 del texto del TLCAN., define a los servicios profesionales de la siguientes manera *"significa los servicios que para su prestación requieren educación superior especializada o adiestramiento o experiencia equivalentes y cuyo ejercicio es autorizado o restringido por una Parte, pero no incluye los servicios prestados por personas que practican un oficio a los tripulantes de barcos mercantes y aeronaves"*.¹⁰⁷

Con la definición anterior se observa que en materia de servicios el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, adopta o mantiene sobre el Comercio Transfronterizo de servicios ciertas medidas con relación a las personas que prestan servicios, así tenemos que:

- a) Para la realización de su actividad los interesados deberán de contar con los conocimientos de la materia;
- b) Su actividad debe estar regulada por un país miembro del tratado; y
- c) No se incluyen los servicios prestados por personas que practican un oficio como los Tripulantes de barcos mercantes y aeronaves.

¹⁰⁶ Obra citada en 104, Pág.183.

¹⁰⁷ Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Texto Oficial, Editado por la SECOFI, Primera edición, México 1993, Pág.425.

Es decir se deposita especial interés en el profesionalismo con que deben actuar los prestadores de servicios.

Sin embargo y como todo acuerdo multilateral "...cada país socio del Tratado otorgara a los prestadores de servicios de los otros países miembros, un trato no menos favorable que el otorgado a sus propios prestadores de servicios, en circunstancias similares." ¹⁰⁸ Es decir, un Trato nacional que de acuerdo al tratado en el Artículo 1202, se define como: "respecto a un Estado o una provincia, un trato no menos favorable que el trato más favorable que ese Estado o provincia otorgue en circunstancias similares, a los prestadores de servicios de la Parte de la que forman parte integrante." ¹⁰⁹

Aquí cabe hacer mención, que para efectos del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, toma gran importancia contemplar las disposiciones que el GATT, formuló acerca de la Nación más Favorecida y que según el Artículo 1203 del propio Tratado, señala: "Cada una de las Partes otorgará a los prestadores de servicios de otra Parte un trato no menos favorable que el que otorgue, en circunstancias similares, a prestadores de servicios de cualquier otra Parte o de un país que no sea Parte." ¹¹⁰

Como se hace evidente, el trato que reciba un prestador de servicios en un país que sea uno de los signatarios del Tratado de Libre Comercio, será igual y no menos favorable que el que se otorgue a otro prestador de servicios de otro país que no sea miembro del Tratado de Libre Comercio.

Para entender mejor estas definiciones es necesario señalar las siguientes definiciones que son: Nivel de trato y Presencia Local.

¹⁰⁸ Lucinda Villareal. *"TLC Las Reformas Legislativas para el Libre Comercio 1991 a 1995"*, Editorial Pac, S. A. De C.V., Pág.202.

¹⁰⁹ Obra citada en 107, Pág.419.

¹¹⁰ Obra citada en 107, Pág.419.

EL Tratado de Libre Comercio, señala en su Artículo 1204, la definición de Nivel de trato, "Cada una de las Partes otorgara a los prestadores de servicios el mejor de los tratos requeridos por los artículos 1202 y 1203." ¹¹¹

También agrega el concepto de Presencia Local, en su Artículo 1205, y establece "Ninguna Parte exigirá a un prestador de servicios de otra de las Partes que establezca o mantenga una oficina de representación ni ningún tipo de empresa, o que sea residente en su territorio como condición para la prestación transfronteriza de un servicio." ¹¹²

De la lectura del artículo 1204, se desprende que los profesionistas interesados en prestar sus servicios, en un país - que no sea el propio -, deberán recibir el mejor de los tratos por parte de las autoridades de dicho país, para el libre desarrollo de su actividad profesional.

Así mismo, Lucinda Villareal, menciona, las autoridades de "...los países miembros del Tratado eliminarán los requisitos de nacionalidad y residencia para el otorgamiento de licencias y certificaciones a los prestadores de servicios profesionales dentro de su territorio dos años después de la entrada en vigor del Tratado", ¹¹³ todo esto para no obligar a los prestadores de servicios de otro país miembro, a que establezcan una empresa o que fijen su residencia en el territorio en el que deseen laborar, como condicionante para que desarrollen su actividad profesional (Presencia local).

De los razonamientos anteriores se va comprendiendo aun más lo que para el TLCAN. constituye y advierte el sector de servicios y muy en especial el de los servicios profesionales, que a su vez contempla una serie de reservas y

¹¹¹ Obra citada en 107, Pág.419.

¹¹² Obra citada en 107, Pág.420.

¹¹³ Obra citada en 108, Pág.41.

exclusiones ya sea, a nivel Federal, Estatal o Provincial que cada miembro del Tratado se compromete a elaborar en dos años a partir de la fecha de entrada en vigor de este Tratado, las cuales en ningún momento serán restrictivas y dificultarán el comercio de servicios, dentro de ellas podemos mencionar las siguientes:

- a) Cada País podrá limitar el número de prestadores de servicios de los otros países miembros o limitar la gama de actividades que puedan desempeñar en algunos sectores.

- b) Las disposiciones en materia de servicios no se aplicaran a algunos sectores tales como compras gubernamentales, subsidios, servicios financieros y servicios relacionados con la energía. Asimismo tampoco están contemplados los servicios aéreos, las telecomunicaciones básicas, los servicios sociales proporcionados por los gobiernos, la industria marítima (salvo para algunos servicios entre México y Canadá.)

Luis Rubio señala: "El Tratado establece una serie de medidas que facilitaran los procedimientos de expedición de licencias y la certificación de profesionales; cada país buscará asegurarse de que estas actividades se realicen tomando en cuenta criterios objetivos y claros para garantizar que no se vuelvan un obstáculo al Comercio. Se buscarán mecanismos para el reconocimiento mutuo de licencias y certificaciones aunque ningún país tiene la obligación de reconocer, de manera automática los estudios o la experiencia profesional de un prestador de servicios. Por último se creará un grupo de trabajo que buscará liberalizar el

torgamiento de licencias a consultores jurídicos extranjeros y la expedición de licencias temporales a Ingenieros." ¹¹⁴

De la transcripción anterior se infiere que el Tratado de Libre Comercio buscara garantizar y facilitar los mecanismos para que profesionistas que presten sus servicios en algún País miembro, puedan ser apoyados por los otros países firmantes, de modo que se implementarán una serie de procedimientos necesarios para avalarlos.

Sin embargo y debido a la naturaleza jurídica que implica un Tratado multilateral se deben fijar ciertos convencionalismos y condicionantes que en materia de servicios profesionales no son la excepción, teniendo su origen en el Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT), ahora Organización Mundial de Comercio.

Las condicionantes que se han fijado sirven para delimitar los alcances que cada una de las naciones ha decidido establecer, de modo que no se vea mermada su capacidad de decidir por sí misma.

Una vez puesto en marcha el Tratado de Libre Comercio, se iniciarán los trabajos de una comisión tripartita que formulará los procedimientos necesarios para la certificación y otorgamiento de licencias, de todos aquellos profesionistas que deseen prestar sus servicios en las naciones que han suscrito este Tratado.

De ahí que este Tratado, eliminará las barreras que en materia de servicios profesionales se tienen definiendo modalidades para su aplicación. Todo esto con la finalidad de facilitar el libre tránsito de servicios entre las tres naciones firmantes, conforme al principio de reciprocidad como lo señala el artículo 1601 del

¹¹⁴ Obra citada en 103, Págs. 253 y 254.

Tratado, finalidad que si bien aparentemente beneficia al Agente Aduanal sin duda, ha provocado cambios en los servicios profesionales que venía desempeñando antes de la entrada en vigor del TLCAN.

IV.2.1.- EI AGENTE ADUANAL COMO PRESTADOR DE SERVICIOS PROFESIONALES.

Como se estableció en el capítulo II, el Agente Aduanal es una figura jurídica regulada por la Ley, es creada por la necesidad de definir los derechos y obligaciones de las personas que habitualmente gestionaban en nombre de otras ante las aduanas de la República el despacho de las mercancías de importación y exportación, así como garantizar los derechos del Fisco Federal y de los ciudadanos Mexicanos.

Esta condición fue establecida a partir del año de 1918 por decreto emitido por el entonces presidente constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, Venustiano Carranza.

En este decreto se establece por primera vez la definición de Agente Aduanal en los siguientes términos:

*"Para efectos de esta Ley, se reputan como Agentes Aduanales, las personas que en legitima representación de los dueños, remitentes o consignatarios de mercancías gestionen habitualmente ante las oficinas aduaneras, la Dirección General de Aduanas o ante los cónsules y vicecónsules de México en el extranjero las operaciones que autoriza la Ordenanza General de Aduanas y disposiciones relativas."*¹¹⁵

Con este primer ordenamiento que regula jurídica y formalmente la figura del Agente Aduanal como tal, se vislumbra una clara tendencia de que las funciones que desempeña tal personaje son las de un prestador de servicios al

¹¹⁵ Obra citada en 1.

establecer en su texto que: es la persona que en legitima representación de los dueños, remitentes o consignatarios de mercancías gestiona habitualmente ante diversas autoridades, es decir presta sus servicios como intermediario entre particulares y autoridades.

Sin embargo dicho ordenamiento giraba en torno a la prestación de servicios que los Agentes Aduanales podían hacer respecto únicamente de las operaciones que autorizaba la Ordenanza General de Aduanas Marítimas y Fronterizas ¹¹⁶ y disposiciones relativas, que rotaban en torno de las importaciones, exportaciones, reexportaciones, el tránsito y depósito de mercancías en el territorio nacional (basándose en gran medida en el aspecto marítimo), más sin embargo no se hablaba de una generalidad, de servicios es decir la actividad del Agente Aduanal estaba restringida a un solo aspecto: el marítimo.

No es sino hasta el Código Aduanero de 1952, antecedente inmediato de la actual legislación aduanera que la actividad del Agente Aduanal se vislumbra mas clara y más generalizada con relación a la prestación de sus servicios profesionales, al definirlo en su artículo 690 de la siguiente manera:

"Es la persona que actúa a través de una Patente expedida por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, por conducto de la dirección General de Aduanas, por la cual aquella autoriza al beneficiario para actuar ante una Aduana ajena como gestor oficial de las operaciones aduaneras de toda denominación, en todas sus fases, actos y consecuencias del despacho." ¹¹⁷

E Aquí que a diferencia del decreto de 1918 que reguló la figura del Agente Aduanal en su origen se hace aun más extensivo su campo de acción, otorgándole el carácter de oficial, es decir, la Autoridad reconoce su grado de

¹¹⁶ Publicada el 12 de Junio de 1891, Edición Oficial, Nueva Edición México, Abril de 1899.

¹¹⁷ Obra citada en 7.

especialización al servir de intermediario en el desaduanamiento de las mercancías.

Por lo tanto se le autoriza al Agente Aduanal a desarrollar operaciones aduaneras de toda denominación, en todas las fases, actos y consecuencias, es decir, lo hacen responsable de las diferentes etapas que conllevan al desaduanamiento de las mercancías y por ende debe responder por las consecuencias de derecho que éstas impliquen.

Es decir el servicio profesional que presta el Agente Aduanal comienza a ser vigilado por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Con el paso del tiempo y pese a las reformas que se dieron a la Ley Aduanera y a su vez a la prestación de los servicios profesionales del Agente Aduanal, muchas de las características de estos últimos fueron desapareciendo, pues actualmente si bien representan o constituyen la piedra angular de las operaciones de comercio exterior, por lo que su presencia ha obtenido un reconocimiento indiscutible por las autoridades y particulares, se advierte que en la Ley Aduanera actual, se le ha ido restando importancia al servicio profesional que presta el Agente Aduanal en las importaciones y/o exportaciones para el despacho de las mercancías, puesto que día a día se restringe aun más su campo de actividad.

Lo anterior lo podemos corroborar con la definición que el artículo 159 de la actual legislación Aduanera establece:

"El Agente Aduanal es la persona física autorizada por la Secretaría mediante una Patente, para promover por cuenta

ajena el despacho de las mercancías, en los diferentes regímenes aduaneros previstos en esta Ley.”¹¹⁸

De lo anterior se colige que la Ley Aduanera actual a diferencia del Código Aduanero de 1958, restringe el servicio profesional que presta el Agente Aduanal única y exclusivamente al despacho de las mercancías, lo que en el Código Aduanero se encontraba muy abierto.

Por lo tanto el Agente Aduanal en la actualidad es desde un punto de vista jurídico un prestador de servicios profesionales ya que las funciones que desempeña están cimentadas en el tipo de conocimientos que posee y aplica para estar en condiciones de realizar las etapas a que esta sujeto el despacho de mercancías, despacho que requiere de técnica, eficacia, rapidez y buena fe, para otorgar beneficios a sus clientes, así como certeza y seguridad para el fisco.

IV.3.1.- REFORMA AL ARTÍCULO 32 CONSTITUCIONAL, SU INJERENCIA EN EL COMERCIO EXTERIOR Y EN EL SERVICIO PROFESIONAL QUE DESEMPEÑA EL AGENTE ADUANAL EN LA ACTUALIDAD.

Las relaciones entre los miembros de cualquier nación deben ser regulados por códigos que especifiquen los derechos y deberes de los ciudadanos. Estos sistemas constituyen la base jurídica que norma la organización de una sociedad. El nombre genérico bajo el que se agrupan estos conceptos normativos es el de **Constitución**.

La Constitución de los Estados Unidos Mexicanos fue promulgada el 5 de Febrero de 1917, por el entonces presidente de la República Don Venustiano Carranza, en ella se plasman una serie de artículos que norman diversos aspectos

¹¹⁸ Obra citada en 43. Ley Aduanera, Pág.94.

de la sociedad, agrupados en Títulos y Capítulos, y que tienen como finalidad la protección de los ciudadanos mexicanos.

Para efectos de esta tesis, resulta de gran importancia estudiar el Título Primero, en su capítulo II denominado *De los mexicanos*, para determinar la influencia que ha traído consigo el Comercio Exterior a nuestra sociedad y en consecuencia al ordenamiento legal que la rige que es la constitución.

El Artículo 32 constitucional que en 1917 establecía que los mexicanos serían preferidos a los extranjeros, en igualdad de circunstancias, para toda clase de concesiones y para todos los empleos, cargos o comisiones del gobierno en que no sea necesaria la calidad de ciudadano. Ha sido reformado en tres ocasiones para cumplir con las necesidades de una sociedad cambiante.

La primera reforma que se hace al Artículo 32 Constitucional ocurre el 15 de Diciembre de 1934 en él se exige la calidad de "Ciudadanos Mexicanos por nacimiento", para ejercer las funciones de Agente Aduanal en la República Mexicana.

Como se puede observar esta primera reforma, da claras muestras de la intención de las Autoridades mexicanas en darle un trato preferencial a los conacionales, dedicados a las labores de Agente Aduanal.

Con la segunda reforma a dicho artículo el 10 de Febrero de 1944, se subsana el supuesto error cometido en la primera reforma para hacer extensivo el requisito de ser mexicano por nacimiento para el desempeño de las funciones de Agente Aduanal en la República Mexicana.

Es decir, se reitera la condición a ser mexicano por nacimiento, debido a que muchos extranjeros podían solicitar su carta de naturalización a la Secretaría de Relaciones Exteriores, cumpliendo así con el requisito de ser Ciudadano Mexicano, y así poder desempeñar las funciones de un Agente Aduanal.

La tercera y última modificación se publica el 20 de marzo de 1997 (que entraría en vigor un año después), esta reforma a nuestra Carta Magna reviste significativa importancia, ya que, con la misma produce cambios en la Ley Aduanera de 1998, en cuanto a los requisitos que deben cumplir todos los aspirantes a ser Agentes Aduanales.

Esta tercera y última modificación ya no hace exigible el ser mexicano por nacimiento para desempeñar las funciones de Agente Aduanal, provocando con ello que el Artículo 159 de la Ley Aduanera se reforme y se establezca como requisito para obtener la Patente de Agente Aduanal la de ser mexicano por nacimiento.

La reforma al artículo 32 Constitucional surge en el sexenio del Presidente Ernesto Zedillo Ponce de León, como consecuencia de las actividades realizadas por el Estado y de la firma de Tratados multilaterales que suscribió México con otros países.

Un acuerdo multilateral de gran importancia, desarrollo y repercusión económica en nuestra sociedad, es el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, que generara la Zona Libre Económica más grande del mundo, superando a la formada por la Comunidad Económica Europea.

El Tratado de Libre Comercio de América del Norte que suscribió México con Canadá y Estados Unidos de América, fue firmado el 17 de diciembre de 1992 disponiendo su entrada en vigor el primero de Enero de 1994, siendo este el antecedente de la modificación realizada al artículo 32 constitucional, el 20 de marzo de 1997.

En la redacción del TLCAN, se han establecido una serie de medidas disconformes que es una enumeración de las actividades que no han de participar directamente en el Tratado y que cada País tiene el derecho a reservarse su administración y aprovechamiento.

Con la entrada en vigor del TLCAN, cada País miembro del mismo, tendrá un plazo no mayor a dos años, para indicar en su lista de medidas disconformes, todas aquellas que mantenga un gobierno estatal o provincial.

México establece algunas reservas Federales y estatales o algunas otras únicamente Federales, en el sector de Servicios, tal es el caso del principio de "Trato Nacional", principio contemplado en el capítulo XII del texto del TLCAN del cual se hablo con anterioridad, pero que sin duda ha repercutido directamente en la reforma del 20 de marzo de 1997 del artículo 32 Constitucional, que señalaba como requisito para desempeñar las funciones de Agente Aduanal el ser mexicano por nacimiento.

En la actualidad conforme a la reforma del artículo 32 en su último párrafo, si bien se señala que, "los mexicanos serán preferidos a los extranjeros en igualdad de circunstancias para toda clase de concesiones y para todos los empleos", desaparece el requisito de la nacionalidad mexicana por nacimiento para desempeñar las funciones de Agente Aduanal, sin embargo al señalarse en el segundo párrafo de dicho artículo que "el ejercicio de los cargos y funciones

para los cuales, por disposición de la presente constitución, se requiera ser mexicano por nacimiento, se reserva a quienes tengan esa calidad", y para ser Agente Aduanal en la República Mexicana, se requiere tener la calidad de ser mexicano por nacimiento en términos del artículo 159 fracción I de la Ley Aduanera, entonces sus funciones deben ser realizadas por quien reúne los requisitos señalados en el Artículo 30 inciso A) de la Constitución, el cual establece quienes son mexicanos por nacimiento:

- I. "Los que nazcan en territorio de la República, sea cual fuere la nacionalidad de sus padres;
- II. Los que nazcan en el extranjero; hijos de padres mexicanos nacidos en territorio nacional, de padre mexicano nacido en territorio nacional, o de madre mexicana nacida en territorio nacional;
- III. Los que nazcan en el extranjero, hijos de padres mexicanos por naturalización, de padre mexicano por naturalización, o de madre mexicana por naturalización;
y
- IV. Los que nazcan a bordo de embarcaciones o aeronaves mexicanas, sean de guerra o mercantes."¹¹⁹

En este sentido, la profesión que desempeña el Agente Aduanal como representante del importador y/o exportador en el desaduanamiento de las mercancías, debe de ser desarrollada por una persona física con la calidad de mexicano por nacimiento y aunque si bien el artículo 30 de la Constitución antes

¹¹⁹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Porrúa, México 1998, 122ª Edición, Pág.37.

trascrito señala en su fracción III que también serán mexicanos por nacimiento los hijos de padre o madre naturalizada, ello debe quedar al margen del principio de Trato Nacional, que plantea el Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

Esto debido a que, no hay que perder de vista que quien tiene la calidad de mexicano por nacimiento, no tiene mas finalidad que seguir y cuidar el cumplimiento de la Ley, mientras que una persona de origen extranjero con sus Leyes propias e intereses propios no lo haría.

Concluyendo, la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos debe mantener el espíritu nacionalista para preservar el bienestar de la Nación y con ello de los mexicanos, por lo que el Congreso de la Unión, no debe ceder a las presiones de los otros países miembros del TLCAN, para su reforma, liberando el requisito de la nacionalidad para fungir como Agente Aduanal, y aplicando el principio de Trato nacional.

IV.4.1.- ARTÍCULO 6 Y 10 DE LA LEY DE NACIONALIDAD, COMO HA REPERCUTIDO EN EL SERVICIO PROFESIONAL DEL AGENTE ADUANAL ANTES Y DESPUÉS DE LA REFORMA AL ARTICULO 32 CONSTITUCIONAL.

La publicación original de la Ley de Nacionalidad y Naturalización se dio a conocer en el Diario Oficial de la Federación el 20 de enero de 1934.

Posteriormente el 21 de junio de 1993 se abroga la anterior Ley dando origen así a la nueva Ley de Nacionalidad, la cual el 23 de enero de 1998 se vuelve a reformar.

Las publicaciones y reformas que se realizan a la Ley de Nacionalidad, establecen requisitos que se relacionan directamente con el artículo 32 constitucional, relativo al capítulo de Mexicanos antes y después de su reforma del

30 de marzo de 1997, de ahí que sea sumamente importante analizar su contenido, para poder comparar y observar como han influido en el servicio profesional que desempeña el Agente Aduanal, en la actualidad.

Los artículos 6 y 10 de la Ley de Nacionalidad, publicados el 21 de junio de 1993 señalaban lo siguiente:

***Artículo 6:** La nacionalidad mexicana deberá ser única.

Son mexicanos por nacimiento:

- I. Los nacidos en territorio de la República, se cual fuere la nacionalidad de sus padres;
- II. Los nacidos en el extranjero de padres mexicanos; de padre mexicano o madre mexicana; y
- III. Los nacidos a bordo de embarcaciones o aeronaves mexicanas, sean de guerra o mercantes."¹²⁰

Conforme al artículo 10 de la Ley de Nacionalidad, la nacionalidad mexicana se prueba con los siguientes documentos:

- *I. El acta de nacimiento expedida observando lo previsto en la Legislación civil;
- II. El certificado de nacionalidad que la Secretaría expedirá a petición de parte;
- III. La carta de naturalización;

¹²⁰Diario Oficial de la Federación, 1 de junio de 1993.

IV. El pasaporte vigente;

V. La cédula de identidad ciudadana; y

VI. Las demos que señale el reglamento de esta Ley." ¹²¹

De las transcripciones anteriores se infiere que los artículos 6 y 10 de la ley de Nacionalidad toman muchos de los principios rectores de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos ya que involucran dentro de su texto características como el territorio y la nacionalidad, que son especialmente protegidos por nuestra carta magna.

Así tenemos que el artículo 6 al señalar que la nacionalidad mexicana esta reservada única y exclusivamente a quien tiene la calidad de ser mexicano por nacimiento, protege y excluye en definitivo a los extranjeros dando pauta con esto a cavilar que la nacionalidad mexicana es única y que no se le puede otorgar dicha prerrogativa a un extranjero.

Tan es así que la misma ley en su artículo 10 enumera los documentos comprobatorios de la Nacionalidad Mexicana es decir a dicha ley no le basta con afirmar que un particular es mexicano por nacimiento sino que tal característica debe estar sustentada y comprobada.

Es decir con este ordenamiento se protege pero a la vez se vigila el principio de la nacionalidad Mexicana por nacimiento, característica que es protegida por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos particularmente en el artículo 32 constitucional.

¹²¹ Obra citada en 120.

Sin embargo resulta importante mencionar que derivado de las reformas efectuadas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del 20 de marzo de 1997, se abroga la Ley de Nacionalidad del 21 de junio de 1993, para publicarse el 23 de enero de 1998, la Nueva Ley de Nacionalidad.

Dentro de los aspectos importantes que me parecen de particular interés señalar entre la Ley de nacionalidad del 21 de junio de 1993 y la Ley del 23 de enero de 1998, es sin duda alguna que en la legislación actual ya no se establece quienes son mexicanos por nacimiento, debido a que tal requisito se eleva a la constitución en el artículo 30, como consecuencia de proteger aun más la nacionalidad mexicana por nacimiento.

Por otro lado la actual ley de nacionalidad establece un capítulo relativo de la nacionalidad mexicana por nacimiento siendo de importancia destacar lo que establece el artículo 15:

"En los términos del párrafo segundo del artículo 32 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cuando el ejercicio de algún cargo o función se reserve a quien tenga la calidad de mexicano por nacimiento y no haya adquirido otra nacionalidad, será necesario que la disposición aplicable así lo señale expresamente."¹²²

Es decir reserva esta característica a quien tiene la calidad de Mexicano por nacimiento, evidenciándose de esta manera la importancia de esta calidad para ejercer cargos o funciones, calidad que es exigida por el artículo 159 fracción I de la Ley Aduanera para obtener la patente y desempeñar las funciones de

¹²² Ley de Nacionalidad. Ediciones Fiscales Andrade, S.A., reimpressa 4ª vez por ley en Diario Oficial de la Federación de 23 de enero de 1998, (remesa numero 1 de 1998.), Pág.204.

Agente Aduanal.

Por lo tanto si la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece en su artículo 32 segundo párrafo "que el ejercicio de los cargos y funciones para los cuales por disposición de la presente constitución, se requiera ser mexicano por nacimiento, se reserva a quienes tengan esa calidad ..." y en su ultimo párrafo se señala que "los mexicanos serán preferidos a los extranjeros, en igualdad de circunstancias para toda clase de concesiones y para todos los empleos" y el artículo 159 de la Ley Aduanera fracción I exige que para obtener la patente y realizar las funciones de Agente Aduanal se debe ser mexicano por nacimiento, y el artículo 15 de la Ley de nacionalidad actual señala "*cuando el ejercicio de algún cargo o función se reserve a quien tenga la calidad de mexicano por nacimiento*" y el artículo 30 de la Constitución pone de manifiesto que es y que características poseen los mexicanos por nacimiento, entonces el principio de Trato Nacional, seria contrario a dichas disposiciones pues seria darle un trato de igual a igual a Agentes Aduanales Extranjeros en nuestro país, lo cual seria contrario a los principios que protege la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que se encarga de velar por los intereses de todos los Mexicanos.

IV. 5.1. - COMO HA INFLUIDO EN EL AMBITO DE LOS SERVICIOS PROFESIONALES DEL AGENTE ADUANAL EL TLCAN ESPECÍFICAMENTE EN LA REFORMA AL ARTÍCULO 159 DE LA LEY ADUANERA VIGENTE.

Antes de mencionar como ha influido el Tratado de Libre Comercio de América del Norte en el ámbito de los servicios profesiones del Agente Aduanal, específicamente en la reforma al artículo 159 de la ley Aduanera que establece como requisito para obtener la patente y realizar las funciones de Agente Aduanal el ser mexicano por nacimiento, es necesario revisar su naturaleza jurídica y su influencia en la sociedad.

Como se mencionó con anterioridad la actividad que desempeña el Agente Aduanal en el ámbito de servicios, se basa prácticamente en el tipo de conocimientos que posee que al ser aplicados en las diversas etapas de que consta el despacho de mercancías le permite cumplir con el servicio para el cual fue contratado.

Así tenemos que el Agente Aduanal es un prestador de servicios profesionales pues en él recae básicamente los tramites de importación y/o exportación de productos, esto debido a que, al ser contratado por un particular para que le represente ante la Aduana, debe gestionar ante otras instancias gubernamentales los permisos, avisos y certificados necesarios para solventar los requisitos que los ordenamientos legales y oficiales le soliciten para la introducción y/o envío de mercancías.

A raíz de la firma del Tratado de Libre Comercio de América del Norte la actividad del Agente Aduanal comienza a tener un incremento en el número de operaciones, esto causado por el aumento de los flujos económicos entre los tres países firmantes.

De este modo los servicios profesionales que presta el Agente Aduanal comienzan a ser requeridos por inversionistas extranjeros, los cuales encuentran en México un lugar placido para instalar empresas maquiladoras para después exportar sus productos a los Estados Unidos de América y Canadá.

De ahí la repercusión que ha tenido en el ámbito de servicios para la figura del Agente Aduanal el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, pues a través del mismo, este personaje ha diversificado su campo de acción pues cuenta con más clientes lo que ha propiciado variar e incrementar los servicios conexos a los que se dedica.

Sin embargo el desarrollo de la actividad profesional del Agente Aduanal ha traído consigo una serie de controversias a cerca del principio de Trato Nacional, que el Tratado de Libre Comercio de América del Norte señala en su artículo 1202.

El hablar del principio de Trato Nacional es hablar de que cada uno de los Países firmantes se comprometen a otorgar un trato de igual calidad que el que proporciona a sus prestadores de servicios.

Lo anterior a simple vista es beneficioso y representa una situación de buena voluntad, para todos los países miembros del Tratado, más sin embargo el llevarlo a la practica resultaría difícil y riesgoso, esto debido a que según el Artículo 32 constitucional 2º y ultimo párrafo estipulan:

"...

El ejercicio de los cargos y funciones para los cuales, por disposición de la presente constitución, se requiera ser mexicano por nacimiento, se reserva a quienes tengan esa calidad ...

...

*Los Mexicanos serán preferidos a los extranjeros, en igualdad de circunstancias, para toda clase de concesiones y para **todos los empleos, cargos o comisiones de gobierno** en que no sea indispensable la calidad de ciudadano " 123*

De lo anterior se desprende que si dichas actividades están reservadas a los mexicanos, es una obligación del Estado vigilar y pugnar por el cumplimiento

¹²³ Obra citada en 119, Pág.38.

de dicha prerrogativa, para que sólo los nacionales tengan el derecho a hacer uso de esta condición.

De este modo los servicios profesionales que presta el Agente Aduanal deben ser realizados por nacionales tal y como lo estipula el artículo 159 de la Ley Aduanera vigente, que establece en la fracción I:

“... ”

Para obtener la Patente de Agente Aduanal se requiere:

I. Ser mexicano por nacimiento en pleno ejercicio de sus derechos;¹²⁴

Es decir el Estado ha reservado la función de Agente Aduanal a los mexicanos por nacimiento, dado que son los únicos con la convicción de cuidar de la correcta aplicación de las Leyes y Reglamentos Nacionales, que regulan la actuación de una sociedad.

De ahí que resulte riesgoso dejar tan importante labor en manos de extranjeros que no comprenderían los intereses nacionales los cuales tienen como finalidad la seguridad, la protección sanitaria y el bienestar de nuestra sociedad, en la cual interactuamos.

En este sentido, se considera que las funciones de Agente Aduanal deben alejarse del principio de trato nacional que establece el Tratado de Libre Comercio de América del Norte y reservarse única y exclusivamente a quienes tengan la nacionalidad de Mexicano por nacimiento, pues solamente con esta calidad se aseguran los intereses nacionales.

¹²⁴ Obra citada en 43. Ley Aduanera, Pág.94.

CONCLUSIONES.

PRIMERA.

Con el surgimiento del primer ordenamiento en materia aduanera que regula jurídica y formalmente la figura y el servicio profesional del Agente Aduanal en México, que es el decreto del 15 de febrero de 1918, se comienza a establecer un marco jurídico flexible y en constante evolución, para solventar las necesidades de los involucrados en el Comercio Exterior de mercancías, evolución que en la actualidad se considera que ha sido producto de las exigencias propias del desarrollo comercial y de la necesidad de vigilar el servicio profesional que presta el Agente Aduanal a la sociedad.

SEGUNDA.

El Agente Aduanal es un profesional que ofrece hacerse responsable de los trámites que conllevan las diferentes etapas de que consta el despacho de las mercancías, aplicando para ello sus conocimientos adquiridos en materia de Comercio Exterior de mercancías y desarrollando una serie de servicios conexos que benefician a los importadores y/o exportadores de mercancías, que lo requieran.

Lo anterior nos lleva a considerar que para el desempeño de los servicios que el Agente Aduanal ofrece, adquiera una serie de facetas a fin de solventar las necesidades de los importadores y/o exportadores.

Tales facetas, comprenden desde el ser: despachante, mandatario, consignatario y responsable solidario.

TERCERA.

Para que el Agente Aduanal pueda tramitar y gestionar el despacho de mercancías, lo debe hacer al amparo de una patente y bajo la vigilancia de la autoridad hacendaria, por lo que su actuación deberá apegarse a la Ley Aduanera y a su reglamento así como a disposiciones de naturaleza eminentemente aduanera como: las leyes del impuesto general de importación y de exportación, con la finalidad de manejar y conocer con absoluta actualidad los ordenamientos jurídicos que le permitan cumplir con su diaria tarea de despacho de mercancías.

CUARTA.

Se considera que la patente que habilita al Agente Aduanal para actuar, tiene el carácter de concesión administrativa, ya que la actividad profesional que desempeña como representante legítimo de los importadores y/o exportadores en el Comercio Exterior de mercancías, reúne todas las características de una concesión, pues el servicio que proporciona es público, debido a que se ofrece a las personas tanto físicas como morales interesadas en importar y/o exportar mercancías; satisface una necesidad de interés general, que es el libre tránsito y despacho de mercancías, y por último, es un servicio que está habilitado y vigilado por el Estado a través de los órganos de la Administración Pública Federal que lo componen, que en este caso es la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

QUINTA.

La diferencia que existe entre Agente y Apoderado Aduanal radica en que mientras el Agente Aduanal es una persona física habilitada por el Estado,

que presta sus servicios simultáneamente a otras personas físicas y morales que le solicitan para realizar el despacho de sus mercancías, formalizando su petición a través de la Carta de Encomienda a la que se refiere el Artículo 162 en su Fracción VII Inciso G de la Ley Aduanera actual, además de ser mexicano por nacimiento, el Apoderado Aduanal es una persona física que únicamente podrá realizar su actividad en representación de una sola persona, ya sea física o moral, siempre y cuando esté autorizado mediante poder notarial, es decir un documento certificado y pasado ante la fe de un notario público, en el que su cliente le otorgue la capacidad para actuar en su nombre y representación, aunado a ello el apoderado aduanal no requiere ser mexicano por nacimiento, calidad que le permite ser un trasnacional, situación que en la actualidad lo coloca en ventaja en virtud de que hay muchas empresas trasnacionales instaladas en México la mayoría de ellas estadounidenses que presentan un alto coeficiente de importaciones en relación con empresas nacionales.

SEXTA.

El Tratado de Libre Comercio de América del Norte suscrito por México Estados Unidos y Canadá que entró en vigor el 1° de enero de 1994, establece cambios en el subsector de los servicios profesionales, de ahí que, la regulación del servicio profesional del Agente Aduanal en México cambie, cómo consecuencia de la reserva tacita a nivel Federal que establece México respecto al principio de Trato Nacional, y se señala que es tacita ya que si bien el artículo 1202 del TLCAN norma este principio, aún no es adoptado por México ya que dentro de 5 años después de 1994, será discutida su aplicación, situación que a la fecha no se ha revisado.

Sin embargo, resulta preocupante que de ser aplicable este principio, en el servicio profesional que desempeña el Agente Aduanal en México, se elimine el requisito de la nacionalidad Mexicana por nacimiento para desempeñar sus funciones, haciéndolo extensivo a los Extranjeros que no tienen los mismos intereses que los nacionales, posibilidad que en nuestro país se comienza a plantear debido a la reforma del 20 de marzo de 1997 al artículo 32 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en la que, desaparece la exigencia de ser mexicano por nacimiento para desempeñar las funciones de Agente Aduanal, así mismo no hay que olvidar que hay una tesis aislada que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sustentado para señalar que los Tratados Internacionales, se ubican jerárquicamente por encima de las Leyes Federales y en segundo plano respecto de la Constitución Federal, tesis que coloca al Agente Aduanal en desventaja ya que la Ley Aduanera que regula el ejercicio profesional del Agente Aduanal es una Ley Federal y al aplicar esta tesis el artículo 159 de dicha ley que plantea el requisito de la nacionalidad Mexicana por nacimiento para desempeñar las funciones de Agente Aduanal, pasaría a 2º termino, colocándose por encima de ella los principios que establecen los Tratados Internacionales.

De ahí mi preocupación de que se aplique el principio de Trato nacional, principio por el que pugna el TLCAN, pues se considera que ello impactaría gravemente el servicio profesional del Agente Aduanal en México, ya que al hacerse extensiva la calidad de Agente Aduanal a extranjeros que seguramente no tienen los mismos intereses que los nacionales, mermaría el servicio que hasta ahora a realizado de forma considerable y en estricto apego a los intereses colectivos de la sociedad Mexicana.

SEPTIMA.

Se Considera que con la firma del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, el marco jurídico regulatorio que rige al Agente Aduanal se modifica.

Primero.- Se reforma el artículo 32 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (de fecha 20 de marzo de 1997 y que entraría en vigor un año después), para eliminar el párrafo que hablaba del requisito de ser mexicano por nacimiento para desempeñar las funciones de Agentes Aduanal.

Producto de la reforma al artículo 32 Constitucional se reforma el artículo 159 de la Ley Aduanera para exigir como requisito para ser Agente Aduanal el ser mexicano por nacimiento.

Segundo.- Al existir un incremento en el intercambio comercial entre México, E.U.A. y Canada, esto conllevará a que también exista un gradual aumento de las operaciones de desaduanamiento de mercancías, principalmente en el caso de las importaciones, pues en la actualidad se realizan mas importaciones que exportaciones, situación que coloca al Agente Aduanal en desventaja, pues el servicio profesional que proporciona se reduce día con día.

OCTAVA.

Se piensa que el otorgar un trato nacional a Agentes Aduanales extranjeros en México, resulta poco beneficioso para nuestro país, debido a que si bien pudieran contar con los conocimientos legales e infraestructura necesaria, que les permitan hacer frente a las diversas etapas que involucran el despacho de

mercancías, no tendrían más interés que facilitar el libre acceso de sus mercancías a nuestro país, con la finalidad de obtener algún beneficio, alejándose de los intereses económicos nacionales por los que vela el Agente Aduanal en México.

BIBLIOGRAFIA.

1. BASALDUA Ricardo Xavier, "Derecho Aduanero Parte General Sujetos", Editorial Abeledo Perrot S.A., Buenos Aires Argentina.
2. CARRASCO Iriarte Hugo, "Derecho Fiscal Constitucional", Editorial Harla, México, 1993.
3. CARVAJAL Contreras Máximo, "Derecho Aduanero", Editorial Porrúa, 7ª edición, México, 1998.
4. DIEZ de Velazco, "Las Organizaciones Internacionales", Editorial Tecnos S.A., España 1996.
5. FERNANDEZ Lalanne Pedro, "Derecho Aduanero Tomo I", Editorial Depalma, Buenos Aires 1996.
6. GARCIA López Julio A., "La Crisis del Sistema G.A.T.T. y el Derecho Antidumping Comunitario", Editorial Colex, Madrid 1992.
7. GARRE Felipe, "Transito Aduanero".
8. HERNANDEZ Ramírez Laura, "Comercialización Internacional de los Servicios", Editorial McGrawhill, México, 1998.
9. LOERA Jorge Enrique, "Colección Comercio Internacional".
10. MALPICA de Lamadrid Luis, "¿Qué es el GATT?", Editorial Grijalbo, S.A. Tercera edición, México 1979.
11. MOTO Salazar Efraín, "Elementos de Derecho", Editorial Porrúa, México 1993.
12. POLO Bernal Efraín, "Tratado Sobre Derecho Aduanero", Fondo Editorial Coparmex, México 1978.
13. REYES Díaz-Leal Eduardo, "Semáforo Fiscal", Editado por Bufete Internacional, 3ra. Edición, México 1996.

14. RUBIO LUIS, "¿Cómo va a afectar a México el Tratado de Libre Comercio?", Fondo de Cultura Económico, Primera Edición, México 1972.
15. VILLAREAL Lucinda, "TLC Las Reformas Legislativas Para el Libre Comercio 1991 a 1995", Editorial Pac, S.A. de C.V.
16. WITKER Jorge, "Derecho Tributario Aduanero", Editado por Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1ª Edición, México 1995.
17. WITKER Jorge - JARAMILLO Gerardo, "El Comercio Exterior de México, Marco Jurídico y Operativo", Editorial Macgraw-Hill, México 1996.
18. Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo IV, Editorial Driskill S.A.
19. Diccionario Enciclopédico Hachette Castell, Ediciones Castell, Tomo 5, España 1981.
20. Diccionario Enciclopédico Salvat Universal, Salvat Editores S.A., Tomos 6 y 18 España 1991,1994.
21. Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Editorial Porrúa, Sexta Edición, México 1993.

LEYES Y CODIGOS.

1. *Código Aduanero de los Estados Unidos Mexicanos*, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1951.
2. *Código Civil para el Distrito Federal*, Editorial Porrúa 67va. Edición, México 1998.
3. *Código Fiscal de la Federación, Compilación de Legislación Aduanera*, Editado por el SAT, México 1998.
4. *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, Editorial Porrúa 122va. Edición, México 1998.

5. *Ley Aduanera y Reglamento*, Ediciones Fiscales ISEF, S. A. Doceava Edición, México Febrero de 1999.
6. *Ley Federal de Derechos*, Ediciones Fiscales ISEF, S. A., México 1999.
7. *Ley de Nacionalidad*, Ediciones Fiscales Andrade, S.A., reimpresa 4ª vez por Ley en Diario Oficial de la Federación de 23 de enero de 1998. (remesa numero 1 de 1998.)
8. *Reglamento de la Ley Aduanera*, Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 6 de junio de 1996.
9. *Resolución de la Miscelánea de Comercio Exterior para 2000*, Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 28 de abril del 2000.
10. *Tratado de Libre Comercio de América del Norte, Texto Oficial*, Editado por la SECOFI, 1ª. Edición, México 1993.

TESIS Y JURISPRODUCIAS.

- 1.- *Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo X, noviembre de 1999. Tesis: P.LXXVII/99 (Tesis Aislada.)

HEMEROGRAFIA.

1. *Boletín de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público*, Tomo XIII, Editado en los Talleres Gráficos de la Nación, México 1922.
2. *Diario Oficial de la Federación de fecha 20 de febrero de 1918.*
3. *Diario Oficial de la Federación de fecha 1 de enero de 1930.*
4. *Diario Oficial de la Federación de fecha 31 de agosto de 1935.*
5. *Diario Oficial de la Federación de fecha 30 de diciembre de 1981.*
6. *Diario Oficial de la Federación de fecha 30 de diciembre de 1983.*
7. *Diario Oficial de la Federación de fecha 31 de diciembre de 1984.*
8. *Diario Oficial de la Federación de fecha 31 de diciembre de 1985.*
9. *Diario Oficial de la Federación de fecha 29 de octubre de 1986.*
10. *Diario Oficial de la Federación de fecha 31 de diciembre de 1986.*
11. *Diario Oficial de la Federación de fecha 31 de diciembre de 1987.*
12. *Diario Oficial de la Federación de fecha 31 de diciembre de 1988.*
13. *Diario Oficial de la Federación de fecha 28 de diciembre de 1989.*
14. *Diario Oficial de la Federación de fecha 26 de diciembre de 1990.*
15. *Diario Oficial de la Federación de fecha 20 de diciembre de 1991.*
16. *Diario Oficial de la Federación de fecha 1 de junio de 1993.*
17. *Diario Oficial de la Federación de fecha 26 de julio de 1993.*
18. *Diario Oficial de la Federación de fecha 22 de diciembre de 1993.*

19. *Diario Oficial de la Federación de fecha 29 de diciembre de 1993.*
20. *Diario Oficial de la Federación de fecha 15 de diciembre de 1995.*
21. *Diario Oficial de la Federación de fecha 30 de marzo de 1996.*
22. *Diario Oficial de la Federación de fecha 31 de diciembre de 1998.*
23. *Memoria de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, de fecha 1 de enero de 1928 Vol. I, México 1962.*
24. *Revista CAAAREM, Editada por la Confederación de Asociaciones de Agentes Aduanales de la República Mexicana, México 1997-1998.*