



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

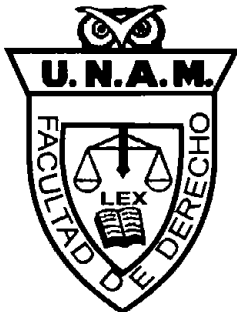
“APLICACION DE CUOTAS COMPENSATORIAS Y SUS EFECTOS EN MATERIA ADUANERA”

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA
RODRIGO TROCOMIS TRENS

ASESOR: DRA. LAURA HERNANDEZ RAMIREZ



MEXICO, D. F.

2005

m. 346032



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la UNAM a difundir en formato electrónico e Impreso el contenido de mi trabajo recepcional.

NOMBRE: RODRIGO TROCENIS TRENS

FECHA: 28 JUNIO 2005

FIRMA: Rodrigo Trocenis Trens



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

**FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE ESTUDIOS SOBRE
EL COMERCIO EXTERIOR**

OFICIO APROBATORIO No. L.44/2004.

SR. ING. LEOPOLDO SILVA GUTIÉRREZ

Director General de Administración

Escolar de la UNAM

P R E S E N T E

Distinguido señor Director:

Me permito informarle que la tesis para optar por el título de licenciatura, elaborada por el pasante en Derecho **RODRIGO TROCONIS TRENS** con el número de cuenta **92622874** en este Seminario, bajo la dirección de la **DRA. LAURA HERNÁNDEZ RAMÍREZ** denominada "**APLICACIÓN DE CUOTAS COMPENSATORIAS Y SUS EFECTOS EN MATERIA ADUANERA**" 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., 3 de diciembre de 2004.



DR. JUAN DE DIOS GUTIÉRREZ BAYLÓN
Director del Seminario

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE
ESTUDIOS SOBRE
COMERCIO EXTERIOR

Agradecimientos

A mi mamá, por el primer regalo que me dio, la vida. Por todo el cariño, protección y seguridad que me ha brindado.

A mi papá, por todo lo que me ha dado y por todo lo que me ha enseñado a ser en la vida.

A ambos, porque siempre han estado a mi lado incondicionalmente.

A Claudia, mi esposa, porque ha sido y será siempre la mejor compañía que la vida me ha brindado. Porque sin su amor, muchas cosas en la vida habrían sido más difíciles y porque la vida sin ella no tendría sentido. Te amo Po!

A Eugenio, mi hijo, como promesa cumplida ante Dios, para acompañarlo a lo largo de la vida y porque me sigas permitiendo ser siempre el aire que necesites, la tranquilidad que te calme y el amor que te cobije.

A Alberto, mi hijo, porque la vida me lo ha entregado para aprender a ser un mejor padre y una buena persona. Gracias por tu cariño y convivencia.

A Nenea, Nonoy, María Eugenia, Luis Manuel y Germán, mis hermanos, porque mucho de cada uno de ellos llevo en mi corazón y porque parte de lo que soy se los deberé eternamente.

A mis amigos, compañeros de trabajo y maestros por haberme acompañado a lo largo de todos estos años y por haber compartido conmigo sus conocimientos y experiencia.

A Gildo y a Luis, por estar conmigo cuando más les he necesitado aún sin habérselos pedido.

A la Dra. Laura Hernández Ramírez, por dirigirme este trabajo.

APLICACIÓN DE CUOTAS COMPENSATORIAS Y SUS EFECTOS EN MATERIA ADUANERA.

	Pág.
Introducción	iii
Capítulo I. Las cuotas compensatorias.	
I.1. Antecedentes.	1
I.1.1. Origen de las cuotas compensatorias.	9
I.1.2. Inicio de las cuotas compensatorias en el sistema jurídico mexicano.	12
I.2. Definición.	16
I.3. Naturaleza jurídica.	20
Capítulo II. Las cuotas compensatorias en el sistema jurídico mexicano.	
II.1. Los artículos 131 y 133 constitucionales.	28
II.1.a. Facultades del Ejecutivo Federal en materia de comercio exterior.	32
II.1.b. Facultades delegables e indelegables del Ejecutivo Federal.	34
II.1.c. Competencia de la Secretaría de Economía para la determinación de las cuotas compensatorias.	37
II.2. Tratados Internacionales.	40
II.3. Facultades legislativas del Ejecutivo Federal.	43
II.4. Las cuotas compensatorias en la Ley de Comercio Exterior, la Ley Aduanera y la Ley del Impuesto al Valor Agregado.	44
Capítulo III. Facultades de revisión de la autoridad aduanera y aplicación de cuotas compensatorias.	
III.1. Facultades de revisión de las autoridades aduaneras.	62
III.1.a. Revisión documental.	69
III.1.b. Inicio del Procedimientos Administrativo en Materia Aduanera.	76
III.1.b.1. Toma de muestras.	81
III.1.b.2. Resolución provisional.	83
III.1.b.3. Resolución definitiva.	86
III.2. Importaciones sujetas a cuotas compensatorias.	89
Capítulo IV. Medios de Impugnación.	
IV.1. El recurso de revocación.	100
IV.2. El juicio de nulidad.	107
IV.2.a. Competencia de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y	

Administrativa.	115
IV.2.b. Competencia de las Salas Regionales del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.	116
IV.2.c. El principio de continencia de la causa.	117
IV.2.d. Tesis y jurisprudencias.	121
IV.3. Garantía del interés fiscal.	121
IV.4. El amparo indirecto contra el primer acto de aplicación de las cuotas compensatorias.	124
IV.5. El amparo indirecto contra el acta de inicio del Procedimiento Administrativo en Materia Aduanera.	127
IV.6. Garantía del interés fiscal en el amparo indirecto.	128
IV.7. El amparo directo contra las sentencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.	129
Conclusiones.	131
Bibliografía.	136

INTRODUCCION

Para nuestro sistema jurídico es de vital importancia que dentro del comercio internacional existan reglas claras que permitan el desarrollo del mismo bajo condiciones de igualdad y respeto básico a una competencia justa. Por ello, al presentarse prácticas desleales de comercio internacional, es necesario *sancionarlas* a fin de erradicarlas. Esas prácticas desleales tienen como remedio las cuotas compensatorias.

En nuestra legislación, aunque su presencia data de hace casi veinte años, aún se presentan problemas prácticos derivados de su naturaleza jurídica y de su impugnación ante los órganos competentes. Es por ello que resulta necesario el análisis de la misma, para poder precisar los alcances que se derivan de ella. Así, los medios de impugnación con que se cuenta aún dan lugar a confusiones que a la postre dejan en estado de indefensión al afectado.

Por lo anterior, el objetivo del presente trabajo es analizar la naturaleza jurídica de las cuotas compensatorias con base en nuestro sistema jurídico actual y los efectos de su determinación en materia aduanera. Así mismo, precisar que la imposición y posterior aplicación de las mismas a través del Procedimiento Administrativo en Materia Aduanera, en algunos casos, es inconstitucional

De esta manera, la hipótesis de este trabajo se basa en que las autoridades fiscales, al ejercer sus facultades de revisión contenidas en los artículos 150 y 152 de la Ley Aduanera y en los artículos 42 y 48 del Código Fiscal de la Federación respecto de las importaciones de los contribuyentes, liquidan contribuciones y aplican cuotas compensatorias.

Respecto a lo anterior, es necesario precisar ¿cuáles son los efectos procesales en materia aduanera en la importación de un producto sujeto a cuota compensatoria y sus respectivas liquidaciones? así como ¿de qué manera se aplican la Ley de Comercio Exterior, la Ley Aduanera, el Código Fiscal de la Federación, el Código Federal de Procedimientos Civiles y la Ley de Amparo para la defensa del contribuyente respecto de dichas liquidaciones?

Estas circunstancias motivan el presente trabajo, pues se busca obtener claridad en cuanto a la figura jurídica, así como respecto a su aplicación por parte de las autoridades administrativas al momento de la determinación y liquidación de las mismas, al tiempo que se pretende analizar si el sistema de defensa actual es el adecuado respecto de las consecuencias que se derivan de las mismas. Igualmente se proponen algunos conceptos y modificaciones a las leyes respectivas.

En los dos capítulos iniciales se analizan los antecedentes de las cuotas compensatorias, su aparición en nuestro sistema jurídico, su naturaleza jurídica, así como las regulaciones nacionales e internacionales aplicables. En el tercero, se estudian las facultades de revisión de la autoridad aduanera y la aplicación de las cuotas compensatorias en casos particulares. El último capítulo trata de los medios de impugnación nacionales respecto de la imposición de cuotas compensatorias, tales como el recurso de revocación, el juicio contencioso administrativo y el juicio de amparo.

De esta manera, se abordan aspectos como las facultades de la autoridad al momento de la determinación y aplicación de las cuotas compensatorias y los efectos que en materia procesal se producen por el ejercicio de dichas competencia y facultades.

CAPITULO PRIMERO

LAS CUOTAS COMPENSATORIAS

I.1 ANTECEDENTES.

Desde el inicio de la vida colectiva del hombre, se hizo necesario el intercambio de bienes con el objeto de facilitarse la vida y procurarse mayor comodidad. Con el paso del tiempo, el hombre mismo empezó a asignarle valor a las cosas y a obtener ventaja por la acumulación de bienes. Resultó, pues, insuficiente la acumulación de cosas e inició el comercio como una actividad e incluso como un tipo de vida. Este intercambio de bienes, a veces como mero intercambio, conocido como permuta, otras veces como compraventa, fue marcando las reglas del comercio.

"Históricamente la permuta apareció antes que la venta cuando aún no existía la moneda como medio común de cambio"¹. Como señala el maestro Rafael Rojina Villegas², "la permuta tiene y ha tenido siempre una importancia económica de primer orden, aún más que jurídica. Es el antecedente de la compraventa, es la forma natural de realizar el fenómeno del cambio, la manera de llevar a cabo las transacciones antes de la moneda o independientemente de ella. Su importancia ha sido más bien de carácter económico que jurídico. Juristas, sociólogos e historiadores coinciden en señalar que el más antiguo de los contratos realizados entre los hombres es precisamente el de permuta, también denominado contrato de cambio o trueque. En las sociedades primitivas los hombres, para procurarse las cosas que necesitaban, las permutaban unas por otras. Por lo menos así ocurrió mientras comenzó a usarse un denominador común de los valores materiales, que fueron primero los ganados y los metales preciosos, principalmente la plata y el bronce. Posteriormente, los metales preciosos

¹ Sánchez Meda, Ramón, De los contratos civiles, México, Editorial Porrúa, S.A., 1997, p. 199.

² Rojina Villegas, Rafael, Derecho Civil Mexicano, Tomo VI, Volumen I, México, Editorial Porrúa, S.A., 2001, p. 413.

acuñados dieron lugar a la moneda, misma que se convirtió en el instrumento valorador de las cosas y con el cual se integró el elemento característico de la compraventa, el precio en dinero. Es a partir de entonces, de la intervención de la moneda, cuando el contrato de permuta o trueque, que había sido el instrumento común de los negocios, fue desplazado por el de compraventa, que asumió el rango del más importante y frecuente de todos los contratos.”

“Los intercambios comerciales se han visto incrementados cada vez más en la medida en que países y agentes entran en una creciente interdependencia. Históricamente, el intercambio comercial entre las naciones se ha dado por la necesidad de colocar los excedentes de bienes y servicios con los que cuenta una región, a cambio de aquellos que carece”³. Muestra de ello, fue la notable explotación que llevó a cabo la Corona Española durante la Conquista de América y la época colonial, respecto de metales como el oro y la plata. Por su parte, el continente europeo aportó a esta región alimentos y animales como el garbanzo y el caballo. Una vez establecida esta mecánica de intercambio, el comercio entre estos dos mundos inició un desarrollo que hasta nuestros días se intensifica cada vez más.

Ya en el siglo pasado, el comercio entre naciones representaba un potencial importante de desarrollo en ciertas áreas geográficas, algunas más dedicadas a la agricultura y otras más al comercio de bienes. Al llegar la depresión económica en el año de 1928, el comercio sufre una crisis que alcanza niveles mundiales. Las economías de las naciones más poderosas sufren una disminución importante en su comercio exterior. Por ello, muchos gobiernos protegieron a su economía interna con la creación de barreras al comercio de distintos tipos, entre otras, con aranceles elevados.

³ Witker Jorge y Hernández Laura, Régimen jurídico del comercio exterior en México, México, UNAM, 2002, p. 51.

“Terminada la Segunda Guerra Mundial, la economía dominante de la época fue la de Estados Unidos que, en dicha calidad, propugnó en Naciones Unidas por esquemas de regulación económica internacional.

*Bajo los auspicios de las Naciones Unidas, se logró convocar a sendas reuniones internacionales para dar nacimiento a una organización mundial que sirviera de base para superar los serios problemas, tanto técnicos como comerciales que habían dejado el proteccionismo económico y la Segunda Guerra Mundial”.*⁴

“De la conferencia de Bretton Woods en 1944 surgieron el Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial y se sentaron las bases para la creación de una organización que regulara la materia estrictamente comercial, en cuanto a intercambio de bienes y productos, que llevaría por nombre Organización Internacional de Comercio y que se encargaría de supervisar y aplicar las disposiciones de un convenio internacional al respecto.

En el año de 1947 “diversos países llevan a cabo una negociación arancelaria a fin de mostrar anticipadamente en lo que podrían convertirse las negociaciones arancelarias de la Carta. En siete meses, 23 países disminuyeron sus aranceles sobre un volumen de intercambio que representó la mitad del comercio internacional. Por lo tanto, estos países deciden poner en vigor una parte de la carta antes de que la conferencia terminara.

*Esta parte de la Carta toma el nombre de Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT), es firmado por 23 países el 30 de octubre de 1947 y entró en vigor el 1 de enero de 1948 de manera provisional hasta el 31 de diciembre de 1994.”*⁵ Los principales países miembros fueron en un principio Estados Unidos de Norteamérica, Japón, la Comunidad Europea, Cuba, Chile, Uruguay, Australia, la India y Yugoslavia.

⁴ Witker, Jorge, *El GATT y sus Códigos de Conducta*, México, Editorial GUMA, S.A. de C.V., 1982, p. 7.

⁵ Witker Jorge y Hernández Laura, *op. cit.*, p. 52.

Cabe señalar que entre los países firmantes del Acta Final se encuentra México. *“Al fracasar la Carta de la Habana y su consecuente institución, la Organización Internacional de Comercio, el GATT (General Agreement of Tariffs and Trade) emerge como el único instrumento de regulación de los intercambios mundiales, cuya filosofía pragmática se inclina a propiciar intercambios libres de trabas y obstáculos.”*⁶

*“El GATT al ser concebido más como un acuerdo que como una institución, contempla una serie de principios que necesariamente deben ser observados por los miembros firmantes del mismo. Estos principios o fundamentos son el de “la cláusula de la nación más favorecida, la reciprocidad, la no discriminación, la igualdad formal de todos los Estados y por último las tarifas o aranceles como único regulador de los intercambios comerciales entre los miembros.”*⁷

A continuación, se destacarán brevemente los elementos fundamentales de cada uno de estos principios, los cuales, hasta la fecha, continúan vigentes a través de diferentes instrumentos y organizaciones internacionales.

El principio relativo a la no discriminación consiste esencialmente en que todos los países firmantes del GATT deben ser respetados y contemplados bajo un mismo parámetro, es decir, no pueden plantearse diferencias entre ellos por cuestiones políticas, raciales, religiosas, económicas o de otro tipo.

“Este principio tiene dos vertientes:

- a) Trato de la nación más favorecida (NMF). Se refiere a que cualquier concesión o beneficio que un país otorgue a otro debe otorgárselo igualmente a terceros países con los que tenga relaciones comerciales y que sean países firmantes del acuerdo.*

⁶ Witker Jorge y Hernández Laura, op. cit., p. 53.

⁷ Witker Jorge y Hernández Laura, op. cit., p. 54.

- b) *Trato nacional. Tanto las mercancías nacionales como las importadas deben recibir igual tratamiento una vez que éstas han entrado al mercado. Esto es, una vez que la mercancía ha pagado sus respectivos impuestos en la aduana dicho producto es reputado como de origen nacional, no pudiendo ser objeto de impuestos o cargas especiales.*⁸

El principio de la reciprocidad quiere decir *“que cada concesión o beneficio que algún miembro logra en el esquema comercial del Acuerdo debe ser compensado de alguna forma por el país beneficiario.”*⁹

El siguiente principio es el relacionado con la igualdad de los Estados firmantes por virtud del cual *todos los estados tienen la misma situación y condición frente a los demás, más allá de su capacidad económica, su desarrollo social, su mercado o cualquier otra cuestión.*¹⁰ Esto implica que todos los Estados tienen un voto en las decisiones que se tomen, voto que tiene el mismo valor independientemente del país que lo emita.

Por último, el principio relativo a las tarifas o aranceles como único regulador de los intercambios comerciales entre los miembros señala que aquéllos deben ser *“los únicos protectores de las industrias nacionales de los países del Acuerdo, mismos que una vez consolidados por los miembros deben negociarse y reducirse en forma gradual y paulatina, declinando los gobiernos de intervenir vía restricciones cuantitativas en los intercambios mercantiles. Excepcionalmente se admite la existencia de restricciones temporales por razones claramente consagradas en el articulado del GATT. Con ello se busca proteger a los consumidores finales y fomentar la eficiencia productiva, de tal forma que subsistan en el mercado ampliado de los miembros aquellas empresas realmente eficientes y competitivas.”*¹¹

⁸ Witker Jorge y Hernández Laura, op. cit., p. 55.

⁹ Idem.

¹⁰ Idem.

¹¹ Witker Jorge y Hernández Laura, op. cit., p. 56.

Todos estos principios adquieren una importancia en el desarrollo de este trabajo, sin embargo, para los fines del mismo, es este último de los principios el que se encuentra mayormente relacionado con el nacimiento de las cuotas compensatorias, pues, como el mismo principio lo establece, deben ser los aranceles las únicas barreras que pueden existir para regular los intercambios comerciales entre las naciones. No obstante ello, el principio acertadamente previene que pueden existir excepciones al mismo, tal es el caso de las prácticas desleales de comercio internacional que dan lugar al rompimiento de este y a la consecuente sanción que termina siendo la cuota compensatoria como barrera para impedir la proliferación de este tipo de comercio, que, lejos de favorecer o beneficiar a los mercados internacionales, vulnera las industrias de las naciones firmantes del Acuerdo y termina por dañar sus economías con el único beneficio para el competidor desleal.

La vida institucional del GATT estuvo marcada principalmente por dos etapas, sin embargo, durante éstas existieron series de negociaciones con el fin de mejorar los alcances del acuerdo, adecuarlo a las circunstancias que marcaba en cada etapa el comercio internacional y, en muchas ocasiones, para que países industrializados alcanzaran beneficios mayores. A esta serie de reuniones se les conoce con el nombre de Rondas, entre las que pueden destacarse la de Ginebra de 1947 en donde se da lugar a la formación del GATT; las de Annecy del mismo año; la de Torquay de 1950 y 1951; la de Ginebra de 1955 y 1956; la Ronda Dillon; la Ronda Kennedy; la Ronda de Tokio celebrada entre 1973 y 1979. En esta se creó el Acuerdo Antidumping. Además, esta Ronda aprobó seis códigos de conducta, el antidumping, el de valoración, el de salvaguardas y derechos compensatorios, el de obstáculos técnicos al comercio internacional, el de licencias y el de compras de gobierno.¹²

¹² Witker Jorge y Hernández Laura, op. cit., p. 60.

Finalmente, llegamos a la última Ronda existente dentro del marco del GATT, la llamada Ronda Uruguay, la cual se inició en septiembre de 1986 y concluyó en 1994. Esta ronda fue la más ambiciosa de todas y de alguna manera logró cristalizar el objetivo que el comercio internacional buscó desde los años 40, es decir, crear una organización mundial que rija al comercio internacional.

"Las negociaciones de la Ronda de Uruguay concluyeron formalmente con la reunión ministerial de Marrakesh el 15 de abril de 1994. Los ministros de 125 países firmaron el documento del acta final que comprende un total de 28 acuerdos distintos que entraron en vigor el 1 de enero de 1995.

Durante la reunión ministerial se acordó la creación de la Organización Mundial de Comercio, que sustituye al GATT. Con ello, por primera vez se incorporaron al sistema mundial de comercio reglas para la inversión y la propiedad intelectual, así como un acuerdo general para el intercambio de servicios."¹³

"En la ciudad de Marrakesh se firmaron tratados y compromisos internacionales, los cuales ya forman parte de nuestro derecho positivo al haber sido publicados en el Diario Oficial de la Federación, entre ellos está el acuerdo por el que se establece la Organización Mundial de Comercio. Adicionalmente, existen anexos a tales documentos, entre los más importantes tenemos al Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994, lo que ahora se conoce como GATT de 1994."¹⁴

Así pues, la Organización Mundial de Comercio se convierte en el marco institucional del comercio mundial tan anhelado por el concierto internacional desde la década de los años 40, así como el órgano administrador de los acuerdos o instituciones creadas en la Ronda Uruguay. Estos propósitos al fin son

¹³ Wittker Jorge y Jaramillo Gerardo, Comercio Exterior de México, marco jurídico y operativo, México, McGraw-Hill Interamericana Editores, S.A. de C.V., 1996, p. 111.

¹⁴ Malpica de Lamadrid, Luis, El sistema mexicano contra prácticas desleales de comercio internacional y el TLCAN, México, Editorial Porrúa, S.A., 1998, p. 27.

alcanzados, pues después de la Segunda Guerra Mundial la creación de un organismo como este, nunca pudo verse cristalizado.

De esta manera, hemos hecho un breve recuento tanto de acontecimientos como de las instituciones que dieron lugar a lo que hoy conocemos como Organización Mundial de Comercio. Huelga señalar que las instituciones jurídicas que este trabajo tiene por objeto analizar, no son nuevas, sino que, como se ha señalado con antelación, datan de por lo menos medio siglo de existencia. Entre ellas, una que resulta de trascendencia para este estudio son las llamadas cuotas compensatorias, las cuales, en nuestro sistema jurídico actual obedecen a la incorporación y participación activa de México en el GATT y ahora en la OMC.

No obstante haber participado como observador desde los inicios del GATT, en el caso particular de México, es en el año de 1987 cuando se incorpora como miembro del mismo y de esa manera abre sus puertas al comercio internacional con una disminución importante de sus barreras arancelarias. El objetivo era permitirle a la economía nacional incursionar en mercados internacionales que le ayudaran a elevar la calidad de sus productos y a la vez dejar de aislarse de los avances tecnológicos y científicos. Así mismo, resultó necesaria dicha apertura comercial después de la crisis generada por la nacionalización de la banca en 1982.

Los principios rectores del GATT que fueron señalados con anterioridad como los relativos al de la cláusula de la nación más favorecida, la reciprocidad, la no discriminación, la igualdad formal de todos los Estados y las tarifas o aranceles como único regulador de los intercambios comerciales entre los miembros continúan vigentes en la OMC.

I.1.1 ORIGEN DE LAS CUOTAS COMPENSATORIAS.

Una vez establecidos los antecedentes del presente trabajo, los cuales muestran brevemente el camino que ha seguido la regulación jurídica del comercio internacional en los últimos sesenta años, es como podemos introducirnos en el tema de las cuotas compensatorias.

Es necesario, antes de abordar la institución jurídica como tal, conocer la génesis de esta medida comercial, la cual, a pesar de existir desde los primeros acuerdos comerciales internacionales, aún en nuestros días resulta difícil de encuadrar dentro de nuestro sistema jurídico constitucional. En algunos casos, es denominado derecho compensatorio o impuesto compensatorio, en otros derecho antidumping o también impuesto antidumping y en nuestro derecho es conocida como cuota compensatoria.

Esta medida de comercio, es pues, una consecuencia de una práctica comercial indebida. Para entenderla, resulta obligado desentrañar esta práctica comercial para así poder comprender su mecánica.

Así, tenemos que desde el GATT de 47 se contempló una medida de prevención o corrección a esa práctica comercial indebida. El objeto que persigue la misma es persuadir a quienes la practican para que desistan de aquella.

Del artículo VI del GATT de 47 se puede apreciar que el GATT contempla dos figuras, unos son los derechos antidumping y otros son los derechos compensatorios. Los primeros son la sanción que tienen lugar cuando existe el dumping y los segundos son la pena que se genera al existir una subvención.

En el primer caso, hablamos de los derechos antidumping, los cuales, como su mismo nombre nos da a entender, están encaminados a que no exista la práctica

del dumping, es decir, son las sanciones que se imponen con el fin de evitar esta práctica de comercio indebida.

Ahora bien, el dumping, como el mismo artículo lo establece, es la práctica de comercio que consiste en la introducción de los productos de un país en el mercado de otro país a un precio inferior a su valor normal. Continúa señalando este artículo que esa práctica comercial será condenable, es decir, resulta indebida o es desleal, cuando causa o amenaza causar un perjuicio importante a una producción existente de una parte contratante o si retrasa sensiblemente la creación de una producción nacional. Ese mismo artículo establece reglas específicas relativas al cálculo del valor normal o precio de los productos.

Así, de manera general tenemos que la práctica indebida o desleal de comercio internacional del dumping consiste en introducir bienes de un país en el mercado de otro país, señalando o estableciendo por dichos bienes un precio menor al valor que realmente tiene en su mercado o en el comercio en general.

"La palabra inglesa, reconocida internacionalmente para denominar el hecho económico que estudiamos, es el gerundio del verbo to dump que significa arrojar fuera, descargar con violencia, vaciar de golpe y gramaticalmente, además, como lo señala Martín Alonso, significa la inundación del mercado con artículos de precios rebajados especialmente para suprimir la competencia."¹⁵

En este sentido, quien realice esta práctica desleal de comercio internacional llamada dumping, sea persona física, moral o gobierno, será acreedora al correspondiente derecho antidumping. Como el mismo artículo lo establece, con el fin de contrarrestar o impedir el dumping, toda parte contratante podrá percibir, sobre cualquier producto objeto del dumping, un derecho antidumping que no exceda del margen de dumping relativo a dicho producto.

¹⁵ Witker Jorge y Patiño Manffer Ruperto, *La defensa jurídica contra prácticas desleales de comercio internacional (Ley de Comercio Exterior Comentada)*, México, Editorial Porrúa, S.A., 1987, p. 19.

Ahora bien, existe otro caso de excepción, el relativo a las subvenciones. Establece el mismo artículo que se entiende por derecho compensatorio un derecho especial percibido para contrarrestar cualquier prima o subvención concedida, directa o indirectamente, a la fabricación, la producción o la exportación de un producto. En otras palabras, esa ayuda en forma de prima, subvención o respaldo en el momento de la fabricación, producción o exportación de un producto es lo que implica una práctica desleal de comercio internacional, pues mientras el mercado de un país no recibe este tipo de apoyos, se encuentra en desventaja respecto de la industria que si lo recibe. Esta disparidad es la que pretende resarcir o empatar el derecho compensatorio que regula esta disposición.

De esta forma, podemos entender de manera genérica que lo que buscan evitar los derechos antidumping y derechos compensatorios es una práctica desleal de comercio internacional. Ambas son medidas que restringen o limitan el comercio. En este caso, la obstaculización del comercio bajo esas condiciones es lo que garantiza que en la práctica las únicas barreras al comercio sean efectivamente los aranceles, libres de todo apoyo oculto y sin el indigno propósito de lesionar el mercado de otras naciones o provocar su destrucción o retardo en su desarrollo.

De manera genérica, podemos señalar que tanto los llamados derechos antidumping, como los derechos compensatorios, reciben el mismo tratamiento y persiguen el mismo propósito, sancionar una práctica desleal de comercio internacional a fin de desterrarla.

Así, queda comprendido tanto el origen como el significado de lo que el GATT denominó derechos antidumping y derechos compensatorios. En nuestra legislación actual, como se verá con mayor detalle más adelante en otro apartado, sólo se habla de cuotas compensatorias, las cuales abarcan ambos fenómenos, tanto el dumping como la subvención.

La evolución de estos conceptos permite alcanzar la hipótesis de que, principalmente el dumping, pueda verse reflejado no sólo en el comercio de bienes, sino también en el intercambio de servicios. Para efecto de circunscribir el ámbito de este trabajo, en adelante sólo nos referiremos a las prácticas desleales de comercio internacional relacionadas con el dumping de bienes y no de servicios, ni con las subvenciones, pues los casos que se analizarán, serán solamente ejemplos del primeramente citado.

I.1.2. INICIO DE LAS CUOTAS COMPENSATORIAS EN EL SISTEMA JURÍDICO MEXICANO.

Hemos señalado que México se incorporó al GATT en la segunda mitad de la década de los ochenta, a pesar de haber participado como observador del mismo desde sus inicios. Para cuando México culmina sus trámites de incorporación al GATT estaba a punto de dar inicio la octava y última ronda de negociaciones, la llamada Ronda Uruguay. La inclusión de México en el acuerdo comercial que regía el comercio internacional motiva que desde el inicio del proceso de incorporación (1985) se aceleren los trabajos para la emisión de regulaciones internas relativas al comercio exterior, conformes con los lineamientos del propio Acuerdo.

Es así como aún antes de estar culminado el proceso, se emite la primera ley regulatoria de nuestro comercio exterior adaptada y acorde con los principios rectores del acuerdo. Este esfuerzo pretendió al mismo tiempo respetar el marco constitucional vigente en esa época.

De esa forma, el 13 de enero de 1986 se publica en el Diario Oficial de la Federación la Ley Reglamentaria del Artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en Materia de Comercio Exterior, conocida como Ley de Comercio Exterior Mexicana. Esta ley es complementada por diversos

ordenamientos, entre otros, con el Reglamento contra prácticas desleales de comercio internacional.

Cabe señalar que antes de esta, existió una Ley Reglamentaria que no contemplaba los principios del GATT, la cual se denominó Ley Reglamentaria del segundo párrafo del artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la cual fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 5 de enero de 1961.

La primera ley que se cita, resulta ser el primer esfuerzo por regular en el ámbito local, los aspectos relativos a las relaciones comerciales internacionales de nuestro país, sus efectos y las consecuencias materiales de las mismas.

Por ello, el artículo primero de la misma señalaba que las disposiciones de esa ley tenían por objeto regular y promover el comercio exterior, la economía del país y la estabilidad de la producción nacional, contando para ello el Ejecutivo Federal con facultades para establecer medidas de regulación o restricciones a la exportación o importación de mercancías consistentes en cuotas compensatorias a las importaciones de mercancías en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional. Estas prácticas comerciales quedaron reguladas en los artículos 7 al 19 de la ley.

El artículo 7 señalaba que se consideran prácticas desleales de comercio internacional las importaciones de mercancías a un precio menor al comparable de mercancías idénticas o similares destinadas al consumo en el país de origen o procedencia, así como las importaciones de mercancías que en el país de origen o procedencia hubieran sido objeto, directa o indirectamente, de estímulos, incentivos, primas, subvenciones o ayudas de cualquier clase para su exportación, salvo que se trate de prácticas aceptadas internacionalmente.

Con este artículo se da inicio en México a la regulación de las prácticas desleales de comercio internacional, tratando de apearse lo más posible a lo establecido en el artículo VI del GATT ya analizado con anterioridad. Este artículo en su primera fracción define lo que debe entenderse por dumping. En la segunda fracción incluye como práctica desleal de comercio internacional a las subvenciones a las exportaciones. Aunque ambos conceptos resultan escuetos en relación con el contenido del artículo VI del GATT, resulta evidente el afán de nuestro gobierno por regular por primera ocasión estas prácticas comerciales. Aún sin ser oficialmente para esa fecha (enero de 1986) parte contratante del GATT, nuestro país adopta los principios que dieron vida al Acuerdo y los incorpora en nuestra legislación como un compromiso internacional con el resto de la comunidad.

Por su parte, el artículo 8 establecía que las personas físicas o morales que introdujeran mercancías al territorio nacional en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional, estarían obligadas a pagar una cuota compensatoria para no afectar la estabilidad de la producción nacional u obstaculizar el establecimiento de nuevas industrias o el desarrollo de las existentes. Así mismo, dicha cuota sería equivalente bien fuera a la diferencia entre el precio menor y el comparable en el país exportador a que se refiere la fracción I del artículo 7, al monto del beneficio señalado en la fracción II del mismo artículo citado o por último, a la suma de ambos conceptos.

*Así, "la ley que comentamos crea una figura novedosa en el derecho mexicano a la que se le da el nombre de "cuota compensatoria" y que materialmente se traduce en un cargo o gravamen que se adiciona al precio con el objeto de encarecer la mercancía importada y eliminar el elemento "precio artificialmente bajo" que se encuentra en cualquiera de ambas prácticas y, consecuentemente, proteger a la producción local de lo que realmente viene a resultar una competencia desleal."*¹⁶

¹⁶ Witker Jorge y Patiño Manffer Ruperto, op. cit., p. 99.

Adicionalmente, cabe señalar que "en esta primera Ley de Comercio Exterior no se hacen consideraciones de daño o amenaza de daño y la aplicación de cuotas compensatorias se deriva de la sola existencia de cualquiera de las prácticas desleales consideradas por la ley."¹⁷

Si bien esta fue la primera ley de la materia reguladora del comercio exterior mexicano, también la Ley Aduanera contempló esta institución de las cuotas compensatorias. Prueba de ello es el hecho de que el 31 de diciembre de 1985 se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Decreto por el que se reforman varias disposiciones fiscales, entre ellas, la Ley Aduanera, la cual señalaba en su artículo 35 los impuestos al comercio exterior que se causarían en la importación, señalando de manera específica en el inciso c) de la fracción I, a las cuotas compensatorias, siempre que se tratara de importaciones de mercancías en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional en los términos de la Ley Reglamentaria del Artículo 131 Constitucional antes descrita y conocida como Ley de Comercio Exterior.

Al respecto, podemos señalar que si bien la Ley de Comercio Exterior de 1986 fue la primera Ley de la materia acorde con los principios contenidos en el GATT y relativos específicamente a las prácticas desleales de comercio internacional, la reforma a la Ley Aduanera que entró en vigor en 1986 se adelantó al texto de la primeramente citada y creó una confusión.

En efecto, el primer día de 1986 entró en vigor el texto de la Ley Aduanera que estableció a la cuota compensatoria como un impuesto. Sin embargo, días después la propia Ley de Comercio Exterior que se promulgó la consideró una restricción o medida de regulación a la importación de mercancías, ya que en el propio artículo primero que ya fue analizado se estableció que el Ejecutivo Federal contaba con facultades para establecer medidas de regulación o restricciones a la exportación o importación de mercancías consistentes en cuotas compensatorias

¹⁷ Witker Jorge y Patiño Manferrer Ruperto, op. cit., p. 100.

a las importaciones de mercancías en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional.

Por lo tanto, aplicando los principios jurídicos que establecen que la ley posterior deroga a la ley anterior y que la ley especial prevalece sobre la ley general y además basados en el artículo segundo transitorio de la Ley de Comercio Exterior que indicaba que las disposiciones que se opusieran a la misma quedaban derogadas, esa aparente contradicción o confusión quedó resuelta. Este punto será analizado con mayor detalle en el apartado referente a la naturaleza jurídica de las cuotas compensatorias.

En noviembre de 1986 el Ejecutivo Federal ordenó la promulgación del Reglamento contra prácticas desleales de comercio internacional que tuvo por objeto precisar plazos y términos relativos al procedimiento de investigación de la ley.

Con esto, concluimos el análisis de la primera legislación de comercio exterior que contempló a la figura jurídica de las cuotas compensatorias en nuestro sistema jurídico.

1.2. DEFINICIÓN.

De conformidad con el artículo 3, fracción III de la Ley de Comercio Exterior vigente, las cuotas compensatorias son aquellas que se aplican a las mercancías importadas en condiciones de discriminación de precios o de subvención en su país de origen.

El sentido gramatical de la palabra cuota implica una parte, porción, fragmento o trozo fijo o proporcional de un todo. Por su parte, el término compensatorio o compensatoria es un adjetivo que significa que compensa o iguala. Compensar es

el verbo transitivo cuya acepción es igualar en opuesto sentido el efecto de una cosa con el de otra, o bien, dar o hacer una cosa en resarcimiento del daño o molestias causados.¹⁸

Así pues, podemos señalar que por cuota compensatoria debemos entender la parte o porción de una cosa que tiene por objeto neutralizar el efecto de otra cosa, es decir, es la cosa (dinero) que se da para resarcir o restituir el daño o la molestia que se causaron por virtud de una cosa distinta a la que se entrega.

En el caso a estudio, podemos decir que la cuota compensatoria es la cantidad de dinero que una persona tiene obligación de pagar en favor de otra a fin de reparar el daño que le ha infligido por la cosa.

A continuación nos aventuramos a establecer un concepto de cuota compensatoria en los siguientes términos:

“Cantidad de dinero que una persona, en este caso importador, se ve compelida a pagar a favor del afectado por virtud de la importación a nuestro país de bienes extranjeros con un valor declarado menor al valor normal, que causen o amenacen causar un daño o molestia a la producción nacional y que el mismo sea consecuencia directa de esa importación.”

El propósito de este pago es restituir al afectado en su esfera jurídica, en este caso, en las garantías de igualdad y de libertad de trabajo. En efecto, las garantías individuales consagradas por nuestra Constitución tienen por objeto establecer derechos fundamentales mínimos que permitan la armoniosa convivencia entre los miembros de la sociedad y entre los mismos y los diferentes órganos de gobierno.

¹⁸ Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española, Tomo I, Madrid, Espasa Calpe, S.A., 1992.

Así, el artículo primero de nuestra Constitución¹⁹ establece que en los Estados Unidos Mexicanos, todo individuo gozará de las garantías que otorga la misma.

Esta disposición claramente respeta el derecho a la igualdad de las personas, pues independientemente de las circunstancias particulares de cada individuo, basta que se ubique dentro del territorio nacional para gozar de las garantías constitucionales. De esta manera, es posible apreciar que a lo largo de diversas disposiciones constitucionales se encuentra regulada la relativa a la igualdad de las personas.

*Esta igualdad "sólo debe tener lugar, como relación comparativa, entre dos o más sujetos pertenecientes a una misma y determinada situación jurídica, la cual se consigna por el orden de derecho mediante diversos cuerpos legales, atendiendo a factores y circunstancias de diferente índole: económicos, sociales, propiamente jurídicos, etc."*²⁰

De esta manera, el derecho a la igualdad entre las personas, consagrado por la Constitución como garantía, implica que no debe existir diferencia alguna por conceptos ajenos a la persona para que pueda estar en posibilidad de contraer las mismas obligaciones y tener los mismos derechos que otras personas que se coloquen en la misma situación regulada por una norma jurídica en un mismo momento.

Este concepto de igualdad ha quedado establecido en la jurisprudencia que a continuación se indica:

**GARANTIA DE IGUALDAD ANTE LA LEY. ALCANCES DE LA
(ARTICULO 13 CONSTITUCIONAL).**

¹⁹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, México, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., 2004.

²⁰ Burgoa, Ignacio, Las garantías individuales, México, Editorial Porrúa, S.A., 1996, p. 254.

Octava Época, Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: VI, Segunda Parte-1, Julio a Diciembre de 1990, Tesis: I. 2o. A. J/22, Página: 357.

Por otra parte, cabe señalar que *“la cuota compensatoria es una medida de regulación o restricción no arancelaria que impone la Secretaría de Economía, y que corresponde determinar a dicha dependencia, conforme lo dispone el artículo 62 de la Ley de Comercio Exterior.”*²¹

De esta manera, podemos concluir que una acepción más de las cuotas compensatorias es que son un obstáculo al comercio desleal y por lo mismo pretenden resarcir a la industria nacional del daño que le provoca la importación de productos en condiciones de discriminación de precios.

Así, esa restricción al comercio es una mera *sanción* por llevar a cabo una práctica desleal de comercio internacional, más no, una limitación o prohibición a la garantía constitucional de libertad de trabajo, pues no se está restringiendo el derecho del importador a continuar con el ejercicio del comercio, simplemente se está protegiendo los derechos de la sociedad que se ven ofendidos por esa práctica desleal, en otras palabras, se protege el orden público y el interés social.

Adicionalmente, la imposición de una cuota compensatoria cumple con un doble objetivo. El primero es desalentar a quien desarrolla una práctica desleal de comercio internacional la reiteración de esa conducta que provoca un daño a la industria nacional o dicho en términos del artículo 5 Constitucional, que ofende los derechos de la sociedad. El segundo, es resarcir al afectado, en este caso la sociedad a través de la industria nacional, del daño causado, respetando las garantías constitucionales de libertad de trabajo y de igualdad.

²¹ Reyes Altamirano, Rigoberto, *Manual Aduanero*, México, Editorial PAC, S.A. de C.V., 1995, p. 26.

Ahora bien, como se señaló con anterioridad, en otras legislaciones se habla de derecho antidumping, llamado en nuestra legislación cuota compensatoria y *“es la percepción de un derecho que contrarresta o impide el dumping y que no excederá del margen del dumping.”*²²

De esta manera, podemos concluir que la actual Ley de Comercio Exterior no define en estricto sentido lo que será o deberá entenderse por cuota compensatoria, sin embargo, desde nuestro punto de vista y con base en el concepto que proponemos, consideramos que la cuota compensatoria es una sanción que debe pagar en beneficio del afectado el importador que efectúa una importación en la que declara un valor menor al valor normal y que dicha importación causa o amenaza causar un daño o molestia a la producción nacional y que el mismo sea consecuencia directa de esa importación.

Más adelante en este trabajo se analizará la manera en que las mismas son cobradas por la autoridad respectiva, así como si dicho cobro es constitucional y legalmente correcto. Además, se llegará a determinar si el cobro por parte de la autoridad administrativa en realidad resarce del daño al afectado, o bien, si solamente se convierte en un ingreso del Estado que no significa ningún beneficio o protección a la industria nacional.

1.3. NATURALEZA JURÍDICA.

Una vez establecido el concepto de cuota compensatoria, es necesario abordar el tema relativo a la naturaleza jurídica de la misma, pues de ello depende la validez constitucional de ella, la legalidad y procedencia en su determinación previo el desarrollo de un procedimiento que determine si existe discriminación de precios

²² Aquino Cruz, Daniel, *Las prácticas desleales del comercio internacional*, México, Editorial PAC, S.A. de C.V., 1997, p. 4.

como práctica desleal de comercio internacional y por último la factibilidad de su cobro por parte de la autoridad correspondiente.

La Ley de Comercio Exterior de 1986, en su artículo primero señalaba que las disposiciones de esa ley tenían por objeto regular y promover el comercio exterior, la economía del país y la estabilidad de la producción nacional, contando para ello con facultades para establecer medidas de regulación o restricciones a la importación de mercancías consistentes en cuotas compensatorias a las importaciones de mercancías en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional.

Con independencia de lo anterior, es necesario resaltar que si bien esta fue la primera ley de la materia reguladora del comercio exterior mexicano, también la Ley Aduanera contempló a esta institución de las cuotas compensatorias. Prueba de ello es que señalaba en su artículo 35 los impuestos al comercio exterior que se causarían en la importación, indicando de manera específica en el inciso c) de la fracción I, a las cuotas compensatorias, siempre que se tratara de importaciones de mercancías en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional.

En estas condiciones, la esencia auténtica de las cuotas compensatorias es naturalmente la de ser una barrera al comercio desleal con el propósito de proteger a la industria nacional y resarcirla del daño que se le causa, por lo que desde nuestro punto de vista, es correcto que tanto la ley anterior, como la vigente, la consideren una medida de regulación o restricción no arancelaria al comercio, específicamente a la importación. Más que un impuesto, resulta ser un obstáculo al comercio desleal, de allí que lo acertado sea considerarla una regulación o restricción no arancelaria a la importación en condiciones de prácticas comerciales desleales.

En caso de que llegara a considerarse como un impuesto, tal como sucedió en algún momento en la Ley Aduanera, ello sería incorrecto, pues desde el punto de

vista constitucional, para que un impuesto sea válido es necesario que sus elementos (sujeto, objeto, base, tasa o tarifa y época de pago) sean establecidos por una ley emanada del Congreso Federal y no de una disposición, acuerdo o resolución emitida por una autoridad administrativa perteneciente al Poder Ejecutivo.

Así lo indican las jurisprudencias emitidas por el Pleno y la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación cuyo rubro a continuación se transcriben.

IMPUESTOS, ELEMENTOS ESENCIALES DE LOS. DEBEN ESTAR CONSIGNADOS EXPRESAMENTE EN LA LEY.

Séptima Época, Instancia: Pleno, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: 91-96 Primera Parte, Página:172.

CUOTAS COMPENSATORIAS. NO SON CONTRIBUCIONES EN VIRTUD DE QUE RESULTAN DE UN PROCEDIMIENTO EN QUE SE OYE A LOS INTERESADOS Y NO SON UNA EXPRESIÓN DE LA POTESTAD TRIBUTARIA.

Novena Época, Instancia: Segunda Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XVI, Noviembre de 2002, Tesis: 2a./J. 120/2002, Página: 208.

CUOTAS COMPENSATORIAS. EL PROCEDIMIENTO QUE SE SIGUE PARA SU ESTABLECIMIENTO NO ES ANÁLOGO AL QUE DESARROLLAN LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS PARA FIJAR LAS BASES, CUOTAS O TARIFAS DE UNA CONTRIBUCIÓN, NI PARA REALIZAR LA LIQUIDACIÓN DE UNA CONTRIBUCIÓN Y TAMPOCO TIENEN LA NATURALEZA DE UNA CONTRIBUCIÓN DE CARÁCTER EXTRAFISCAL.

Novena Época, Instancia: Segunda Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XIV, Agosto de 2001, Tesis: 2a. CXIX/2001, Página: 217.

Ahora bien, la mecánica que se observa desde el origen de las cuotas compensatorias en nuestro sistema jurídico consiste en que la autoridad administrativa desarrolla una investigación por virtud de la cual concluye que existe una práctica desleal de comercio internacional y a fin de desaparecerla establece una barrera para que continúe, consistente en la cuota compensatoria, la cual percibe de alguna manera a través de otra autoridad distinta a aquella que la determinó.

Así, el propósito que se persigue aparentemente se cumple al momento en que el Gobierno Federal recibe el pago de la cuota compensatoria, pues ello implica que el importador, a fin de recuperar ese costo, tendrá que elevar el precio de los productos importados, o bien, de plano no importarlos. Sin embargo, el propósito que se persigue no se logra cabalmente, pues el afectado, o sea, la industria nacional, en ningún momento recibe parte de esa compensación en numerario que el competidor desleal paga, ni tampoco recibe esa compensación a través de servicios o mejoras en las condiciones de importación, con lo cual se desvirtúa plenamente el propósito de la cuota y su naturaleza jurídica, pues más que restituir al afectado en sus legítimos derechos, significa un ingreso adicional para el Estado que en momento alguno lo destina al fin para el que realmente fue creada.

Esta triste conclusión es apoyada por lo establecido en el artículo 67 de la ley actual que establece que las cuotas compensatorias estarán vigentes durante el tiempo y en la medida necesarios para contrarrestar el daño a la rama de producción nacional.

Con ello, la naturaleza jurídica de las cuotas compensatorias de ser una barrera al comercio desleal que resarza al productor nacional del daño causado se

desnaturaliza y el dispositivo a estudio la convierte meramente en una medida temporal que equilibra las condiciones de competencia en el mercado. Esto es, de ninguna manera el pago de la cuota llega a resarcir el daño ni en beneficio directo de la producción nacional, simplemente cumple con restablecer el equilibrio comercial.

Por otro lado, a fin de que el Poder Ejecutivo pueda percibir el pago de las cuotas compensatorias sin cuestionamiento alguno, la propia Ley de Comercio Exterior se encargó de desvirtuar aún más su naturaleza jurídica y las consideró en su artículo 63 como aprovechamientos en términos del Código Fiscal de la Federación. Esto, con el único propósito de que el Gobierno Federal tenga posibilidad de cobrarlas.

Al respecto, cabe mencionar que "los ingresos del Estado se componen por los ingresos ordinarios y los extraordinarios. Los primeros incluyen a los ingresos tributarios o contribuciones establecidos en el artículo 2 del Código Fiscal de la Federación, los que se clasifican en impuestos, aportaciones de seguridad social, derechos y contribuciones de mejoras; también incluyen a los ingresos no tributarios, como serían los aprovechamientos, los productos y los ingresos que obtienen los organismos públicos descentralizados y las empresas de participación estatal, ingresos que se encuentran contemplados en el artículo 3 del Código antes citado. Los ingresos extraordinarios son los financiamientos o empréstitos."²³

En tales condiciones, puede concluirse que las cuotas compensatorias resultan ser un ingreso ordinario no tributario del Estado, amén de las otras características que se le atribuyan, tales como ser una medida de regulación o restricción no arancelaria a la importación, o bien, una sanción al comercio desleal internacional.

²³ Gordoá López, Ana Laura, *Los fines extrafiscales en el sistema tributario mexicano*, México, Editorial Porrúa, S.A., 2000, p. 60.

A manera de conclusión podemos señalar que las cuotas compensatorias son medidas de regulación o restricción no arancelarias a la importación en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional, que son un ingreso ordinario no tributario del Estado y al mismo tiempo son una obligación.

Ahora bien, "son aprovechamientos los ingresos que percibe el Estado por funciones de Derecho Público distintos de las contribuciones, de los ingresos derivados de financiamientos y de los que obtengan los organismos descentralizados y las empresas de participación estatal."²⁴

En este sentido, los ingresos que percibe el Estado por concepto de aprovechamientos no son de los llamados ingresos tributarios (que comprende a las contribuciones, a saber, impuestos, aportaciones de seguridad social, contribuciones de mejoras y derechos), sino que son de los llamados ingresos no tributarios. De lo anterior surge la siguiente interrogante ¿por qué son regulados específicamente en el artículo 3 del Código Fiscal de la Federación? Pensamos que *"la respuesta debe encontrarse en el hecho de que con el objeto de facilitar su cobro, por disposición de la ley"*²⁵ las cuotas compensatorias serán consideradas como aprovechamientos en los términos del artículo 3 del Código Fiscal de la Federación. Esto con el objeto de cumplir el propósito establecido en el artículo primero de la Ley de Comercio Exterior en el sentido de regular y promover el comercio exterior, incrementar la competitividad de la economía nacional, propiciar el uso eficiente de los recursos productivos del país, integrar adecuadamente la economía mexicana con la internacional y contribuir a la elevación del bienestar de la población.

Esto nos lleva al siguiente planteamiento. La Ley de Comercio Exterior, a fin de cumplir con los objetivos indicados en el párrafo anterior, establece en el artículo 63 que las cuotas compensatorias serán consideradas como aprovechamientos.

²⁴ Rodríguez Lobato, Raúl, Derecho Fiscal, México, Oxford University Press-Harla México, S.A. de C.V., 1998, p. 5.

²⁵ Arrijoa Vizcaino, Adolfo, Derecho Fiscal, México, Editorial Themis, S.A. de C.V., 1998, p. 329.

La razón de esa “consideración” se debe a que la única forma en que el Estado Mexicano puede percibir la cuota compensatoria es siempre que esté autorizado para el cobro de la misma y en virtud de que el Estado sólo puede percibir ingresos expresamente autorizados, como los tributarios y los no tributarios antes citados, es necesario que la cuota compensatoria quede incluida dentro de esos términos de ingreso tributario o en este caso, como ingreso no tributario.

Así, debe ser un ingreso susceptible de percibirse por el Estado, por ello, el legislador optó por resolver el tema de la naturaleza jurídica de la cuota compensatoria a través de una invención que es “considerarla” un aprovechamiento. Sin embargo, esa invención jurídicamente puede implicar una ficción o una presunción. En caso de que sea una ficción, es válido aceptar dicha conclusión con el mero propósito de que el Estado Mexicano esté facultado para cobrarla, toda vez que *“las ficciones son conceptos elaborados por el legislador, por la jurisprudencia o por la doctrina, mediante los cuales se establece como verdad algo que está en pugna con la realidad, y a fin de hacer posible la aplicación de una norma jurídica o de un conjunto de normas jurídicas.”*²⁶ En el supuesto de que no se trate de una ficción sino de una presunción, dicha presunción debe reunir ciertas características para que en materia tributaria sea válida, entre ellas, la más importante, es que debe tratarse de una presunción *iuris tantum* por lo que debe admitir una prueba en contrario en caso de que el gobernado pretenda demostrar que el cobro que el Estado le exige no es en realidad un aprovechamiento y por lo mismo que no se encuentra obligado a realizarlo.

Si consideramos que la ley establece la presunción en forma absoluta, conocida como *iure et de iure*, al no admitir ninguna posibilidad de probar lo contrario, es decir, que no se trata de un aprovechamiento, estaríamos en presencia de una presunción que en materia tributaria resultaría contraria al texto constitucional y

²⁶ Pallares Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal Civil, México, Editorial Porrúa, S.A., 2001, p. 370.

por lo mismo susceptible de atacarse a través del juicio de amparo con el propósito de salvaguardar las garantías constitucionales que con ella se vulneren.

En efecto, *“al no admitir prueba en contra, las presunciones legales tributarias absolutas transgreden la garantía de audiencia de los contribuyentes afectados por las mismas.”*²⁷

Esto es confirmado por la tesis que se cita a continuación.

ACTIVO. ESTE IMPUESTO QUEBRANTA EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD AL NO PREVER LA POSIBILIDAD DE DESVIRTUAR LA PRESUNCION DE GANANCIA MINIMA OBJETO DEL GRAVAMEN.

Siendo el objeto del impuesto al activo la ganancia o rendimiento mínimo presunto originado en la tenencia de activos destinados a actividades empresariales, es claro que al no prever la ley la posibilidad de desvirtuar esta presunción de ganancia mínima, quebranta el principio de proporcionalidad tributaria, pues ocasiona que el gravamen no sea acorde con la capacidad contributiva de los sujetos pasivos del impuesto al encontrarse obligados a cubrirlo también quienes no hayan tenido la ganancia mínima que se presume.

No. Registro: 200,334, Tesis aislada, Materia(s): Constitucional, Administrativa, Novena Época, Instancia: Pleno, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: II, Agosto de 1995, Tesis: P. XLVII/95, Página: 65

²⁷ Pérez Becerril, Alonso, Presunciones Tributarias en el Derecho Mexicano, México, Editorial Porrúa, S.A., 2001, p. 156.

CAPITULO SEGUNDO

LAS CUOTAS COMPENSATORIAS EN EL SISTEMA JURÍDICO MEXICANO

Una vez establecido el origen de las cuotas compensatorias, abordaremos la manera en que nuestro sistema jurídico ha regulado esta institución, desde sus primeras referencias hasta nuestros días. Huelga señalar que en virtud de una falta de conocimiento del tema, amén de la falta de técnica legislativa, esta figura se ha introducido en nuestro régimen sin el cuidado necesario para incorporarla adecuadamente, sobre todo, procurando una armonía con nuestro régimen constitucional. Para sortear estos obstáculos, el legislador les ha otorgado distintas naturalezas jurídicas, ha creado ficciones jurídicas y ha inventado facultades que son claramente contrarias al texto constitucional, por tales motivos, tanto su inclusión como su funcionamiento han sido poco afortunados.

II.1. LOS ARTÍCULOS 131 Y 133 CONSTITUCIONALES.

El artículo 131 constitucional establece los lineamientos que deben observarse en materia de comercio exterior, otorga ciertas facultades legislativas al Poder Ejecutivo y es el que regula y sienta las bases para el comercio en nuestro territorio.

"En México se ha reconocido hace ya algún tiempo el importante papel que tienen los aranceles como instrumento de política económica y, consecuentemente, la necesidad que tiene la autoridad administrativa de contar jurídicamente con las facultades necesarias para establecerlos y modificarlos con oportunidad. Este reconocimiento se tradujo en reformas legislativas que inclusive afectaron a la Constitución, la cual fue adicionada el 28 de mayo de 1951 en su artículo 131, con un segundo párrafo por el que se autoriza al Congreso de la Unión, para que faculte al Ejecutivo Federal a aumentar, disminuir o suprimir las cuotas de las tarifas de exportación e importación expedidas por el propio Congreso y para crear

otras, estableciéndose así una excepción al principio de la división de poderes consagrado por el propio Pacto Federal.

En efecto, tal como la propia Constitución lo señala en el artículo 49, la adición del segundo párrafo al artículo 131 significa otorgar al Ejecutivo Federal facultades extraordinarias para legislar, ya que originalmente corresponde al Congreso de la Unión la facultad de expedir leyes por las que se establezcan las contribuciones a cargo de los gobernados. En principio y toda vez que corresponde a los aranceles la naturaleza jurídica de impuestos, es el Congreso de la Unión el único facultado para expedir leyes que los creen, modifiquen o supriman, por lo que, el Ejecutivo Federal carece, en principio, de las facultades para modificar los elementos de dicho impuesto, y sólo como excepción puede, haciendo uso de esta facultad extraordinaria, llevar a cabo modificaciones en los elementos sustanciales de estos impuestos, tales como la tasa o monto, la fracción, la nomenclatura, la base gravable, etcétera.”²⁸

“Este precepto constitucional es reglamentado por la Ley de Comercio Exterior actualmente en vigor. En estas fuentes se encuentra la base constitucional del manejo de esta materia, de parte de la Federación y, específicamente del Presidente de la República y de los cuales derivan el resto de las disposiciones aplicables.”²⁹

El principio de certidumbre en materia tributaria señala que “todo impuesto debe poseer fijeza en sus principales elementos o características, para evitar actos arbitrarios por parte de la administración pública. Para cumplir con este principio, el legislador debe precisar con claridad quién es el sujeto del impuesto, su objeto, la base, tasa, cuota o tarifa, momento en que se causa, fecha de pago, obligaciones a satisfacer y sanciones aplicables, con el objeto de que el Poder

²⁸ Witker Jorge y Patiño Manffer Ruperto, op. cit., p. 61.

²⁹ Witker Jorge y Jaramillo Gerardo, op. cit., p. 1.

*Reglamentario no altere dichos elementos en perjuicio del contribuyente e introduzcan la incertidumbre.*³⁰

“Una excepción a este principio la encontramos en la Ley de Comercio Exterior, la que expresa que en materia tributaria queda autorizado el Ejecutivo Federal para aumentar o suprimir las cuotas de las tarifas de exportación e importación aplicables a los productos, efectos o artículos que ameriten tal aumento, disminución o supresión; delegación legislativa que autoriza el citado precepto constitucional y que el Poder Ejecutivo emplea cuando lo estima urgente, a fin de regular el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional, o de realizar cualquier propósito en beneficio del país, con la sola condición de que al enviar al Congreso de la Unión el presupuesto fiscal del año siguiente, someta a su aprobación el uso que de dicha facultad se hizo.”³¹ Esto es lo que en doctrina se conoce como decreto ley.

El “decreto ley se produce cuando la Constitución autoriza directamente al Poder Ejecutivo para expedir leyes sin necesidad de una delegación del Congreso; en estos casos, el origen de la autorización se encuentra directamente en la Constitución. En México se exige que el Ejecutivo dé cuenta al Congreso del ejercicio de esta facultad. Un caso específico de delegación de facultades para legislar en materia tributaria se encuentra en el artículo 131, párrafo segundo, de la Constitución Federal. El decreto delegado supone que el Congreso de la Unión transmite al Ejecutivo facultades que le corresponden.”³²

El artículo 133 constitucional, establece la jerarquización de la norma jurídica en nuestro sistema, que ante la firma de diversos tratados internacionales en materia de comercio, nos vemos en la necesidad de conocer cuál es su validez tanto para nuestro sistema como para el de nuestros socios comerciales.

³⁰ Margáin Manautou, Emilio, Introducción al estudio del derecho tributario mexicano, México, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., 1999, p. 23.

³¹ Margáin Manautou, Emilio, op. cit., p. 25.

³² De la Garza, Sergio Francisco, Derecho Financiero Mexicano, México, Editorial Porrúa, S.A., 1992, p. 43.

El artículo 133 expresamente establece:

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

De conformidad con este dispositivo la Constitución, los tratados internacionales que se celebren y estén de acuerdo con ella y las leyes emitidas por el Congreso de la Unión son la Ley Suprema de la Unión. Sin embargo, de conformidad con la tesis que se transcribe en el apartado siguiente, los tratados quedan en un segundo plano, sólo debajo de la Constitución y por encima de las leyes emanadas del Congreso Federal. Así, resulta necesario analizar cuidadosamente lo pactado en cada tratado internacional a fin de establecer el marco legal al que deberá sujetarse determinado acto jurídico.

El artículo 131 constitucional *“tiene relación con el artículo 73, fracción XXIX, en cuya virtud el Congreso de la Unión tiene la facultad de establecer contribuciones sobre el comercio exterior. Adicionalmente, este precepto se relaciona con el 31, fracción IV, constitucional, que impone a los mexicanos la obligación de contribuir para los gastos públicos federales, estatales y municipales; con los artículos 49 y 74 fracción IV, que otorga facultad exclusiva a la Cámara de Diputados para aprobar el presupuesto anual de gastos; con el 89 fracción XIII, que autoriza al presidente de la República para establecer aduanas marítimas y fronterizas y designar su ubicación, y, finalmente, con el 117 fracciones V y VI y con el 118 fracción I, que prohíben a los estados la realización de alguno de los actos que el 131 reserva a la Federación.”*³³

³³ Witker Jorge y Hernández Laura, op. cit., p. 254.

“Las constituciones de 1857 y de 1917 reservaron como privativa de la federación la facultad de gravar la entrada y salida de mercancías al territorio nacional y su tránsito por el mismo, artículo 131 de la Constitución actual, razón por la cual los impuestos al comercio exterior no pertenecen a los Estados.”³⁴

De esta manera, se establece el marco constitucional del comercio exterior en México, cuyo pilar continúa siendo el artículo 131. En este sentido, ahora resulta de suma trascendencia que la naturaleza jurídica de la cuota compensatoria sea o no la de un impuesto al comercio exterior, pues de ser así, el propio dispositivo constitucional que se analiza estaría facultando al Ejecutivo para que lo modificara en la medida del segundo párrafo del mismo.

Afortunadamente, esta problemática se terminó cuando la cuota compensatoria en 1986 fue desterrada del concepto de impuesto al comercio exterior. Ocurrido esto, fue necesario que la propia ley de la materia estableciera las facultades del ejecutivo federal para poder determinarla y cobrarla. Actualmente, como lo establece el artículo 63 de la ley en cita, las cuotas compensatorias son consideradas aprovechamientos, por lo que la limitante para que tuviera que ser el propio Congreso quien las pudiera modificar o suprimir dejó de existir. No obstante ello, ahora es obligado analizar si las facultades del ejecutivo en materia de comercio exterior, no se contraponen con la autorización del segundo párrafo del artículo 131 constitucional en el sentido de que son la única excepción al principio de división de poderes que establece el artículo 49 constitucional y que implica que el Ejecutivo Federal bajo ninguna circunstancia puede erigirse en legislador. Estos tópicos serán desarrollados en los temas que a continuación se exponen.

II.1.a. FACULTADES DEL EJECUTIVO FEDERAL EN MATERIA DE COMERCIO EXTERIOR.

³⁴ Tena Ramírez, Felipe, Derecho Constitucional Mexicano, México, Editorial Porrúa, S.A., 1998, p. 330.

Como se señaló en el apartado anterior, el artículo 131 constitucional establece las facultades de los poderes públicos en materia de comercio exterior. Resulta, pues, que dicha disposición es la génesis de la regulación comercial interna y por lo mismo de ella derivan las limitantes a las facultades que el Poder Ejecutivo y el Legislativo pueden ejercer al respecto.

Como ha sido previamente señalado, el artículo 131 constitucional fue adicionado con un segundo párrafo el 28 de mayo de 1951 por virtud del cual el constituyente permanente autorizó al Poder Legislativo para que, por excepción, delegara en el titular del Poder Ejecutivo facultades legislativas únicamente en materia de comercio exterior a fin de que pudiera aumentar, suprimir o modificar las cuotas arancelarias o para restringir o prohibir el comercio a fin de regular la economía del país en casos en que él mismo considere urgentes.

Esta facultad del Ejecutivo ha sido regulada por la ley reglamentaria respectiva. En un principio, por la Ley Reglamentaria del segundo párrafo del artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la cual fue publicada el 5 de enero de 1961 y derogada por la Ley Reglamentaria del artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de comercio exterior del 13 de enero de 1986. Esta última también derogada por la actual Ley de Comercio Exterior del 27 de julio de 1993, cuya última reforma fue publicada en el Diario Oficial de la Federación del 13 de Marzo de 2003.

La ley vigente establece en su artículo primero que tiene por objeto regular y promover el comercio exterior. Para ello, en el artículo 4 precisa las facultades del ejecutivo federal.

Podemos señalar que toda vez que las cuotas compensatorias no son impuestos, la facultad establecida en la fracción I del artículo 4 no resultaría aplicable para determinarlas. Sin embargo, ya que son regulaciones o restricciones al comercio, específicamente a la importación, la facultad establecida en la fracción III es la

adecuada para determinarlas e imponerlas, la cual señala: *Establecer medidas para regular o restringir la exportación o importación de mercancías a través de acuerdos expedidos por la Secretaría o, en su caso, conjuntamente con la autoridad competente y publicados en el Diario Oficial de la Federación.*

Desde esta óptica, el fundamento constitucional para que el Ejecutivo esté facultado para determinar e imponer cuotas compensatorias en la medida en que las mismas son regulaciones o restricciones al comercio, en particular a la importación, es el artículo 131 constitucional. Adicionalmente, la ley que reglamenta o desarrolla dicho dispositivo establece en el artículo 4 fracción III que el Ejecutivo Federal tiene facultad para determinar e imponer dichas medidas, por lo que confirma o aclara en forma específica la facultad otorgada en el artículo constitucional.

Vale la pena mencionar que el artículo segundo de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal señala que en el ejercicio de sus atribuciones y para el despacho de los negocios del orden administrativo encomendados al Ejecutivo Federal habrá secretarías de estado. El artículo 26 indica las dependencias con que contará el Ejecutivo Federal para desarrollar su tarea, entre ellas, las secretarías de estado como la Secretaría de Economía. El artículo 34 de la misma ley establece los asuntos en los que será competente dicha Secretaría, entre los cuales, la fracción V indica que a esta dependencia le corresponde estudiar y determinar las restricciones para los artículos de importación.

De esta manera quedan establecidas las facultades del Ejecutivo Federal en materia de comercio exterior, tanto desde el punto de vista constitucional, como desde el punto de vista de legislación secundaria.

II.1.b. FACULTADES DELEGABLES E INDELEGABLES DEL EJECUTIVO FEDERAL.

Una vez establecidas las facultades del Ejecutivo Federal en materia de comercio exterior, vale la pena establecer cuáles de las facultades que tiene el Ejecutivo deben ser realizadas por él mismo y cuáles pueden ser llevadas a cabo por subalternos.

Los poderes federales no son sino representantes con facultades de que enumeradamente están dotados, cualquier ejercicio de facultades no conferidas es un exceso en la comisión e implica un acto nulo, por lo tanto, el límite de las facultades está donde termina su expresa enumeración.

Ahora bien, el artículo 89 constitucional establece la llamada facultad reglamentaria a favor del Ejecutivo Federal, la cual constituye una excepción al principio de división de poderes. Igual situación se presenta con la facultad establecida en el artículo 131 constitucional.

“La excepción que se refiere a la facultad reglamentaria, se estableció exclusivamente a favor del Presidente de la República, nunca de los secretarios de estado, ni de ningún otro órgano dependiente del Ejecutivo. Ni siquiera la misma ley puede delegar en nadie la facultad reglamentaria que corresponde al Presidente, pues en tal caso la ley usurparía el lugar de la Constitución al ampliar la excepción a casos no señalados en aquélla.

Tampoco podría el Congreso asumir por sí mismo la facultad reglamentaria, despojando al Ejecutivo de lo que constitucionalmente le pertenece. Y es que el reglamento tiene la doble característica de ser un acto materialmente legislativo y formalmente ejecutivo.”³⁵

Hacemos nuestras las consideraciones anteriores y las trasladamos al caso de la determinación de restricciones al comercio establecidas en el segundo párrafo del artículo 131 constitucional. En esas condiciones, desde nuestro punto de vista, por

³⁵ Tena Ramírez, Felipe, op. cit., p. 469.

los mismos motivos, las facultades legislativas que se le confieren en este último dispositivo constitucional al Ejecutivo Federal no son delegables y por lo tanto deberá ejercerlas directamente y no a través de ningún subalterno o dependencia bajo sus instrucciones.

Llegamos a esta conclusión porque existen facultades en la constitución y en la ley que se otorgan *intuitu personae*, pues se permite esta facultad extraordinaria de legislar a favor del Ejecutivo en función de su investidura precisamente de Presidente de la República, por lo que el trasladar estas facultades a una secretaría de estado, ni siquiera al titular de la Secretaría de Economía, resulta inadmisibles desde el punto de vista constitucional. Por ello, aún cuando el legislador ordinario haya otorgado facultades a la autoridad administrativa, en este caso, Secretaría de Economía, para el tema relativo a las prácticas desleales de comercio internacional y la investigación que debe realizarse, desde nuestra óptica, ello no basta para considerar esa delegación como correcta, válida y, por lo tanto, aplicable.

Así, es indelegable la facultad establecida en el segundo párrafo del artículo 131 constitucional, como también son indelegables las facultades de nombrar o remover a secretarios de estado o agentes diplomáticos o de proponer la terna para consideración del Senado para designación de Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Es delegable la representación del Presidente de la República en actos meramente políticos como tomas de protesta de cargos como gobernadores, o bien, cuando esté ausente por causas de trabajo, el titular del ramo podrá celebrar un acto público, como la presentación de programas de trabajo o metas alcanzadas. Otro caso de delegación se da en el juicio de amparo, en donde el ejecutivo Federal al ser señalado como autoridad responsable, puede autorizar a un secretario de estado o al procurador respectivo para que lo representen en todos los trámites concernientes a ese proceso judicial.

Con base en lo anterior, se reitera, en el tema de las facultades legislativas otorgadas por el Congreso de la Unión a favor del Ejecutivo Federal en materia de comercio exterior indicado en el segundo párrafo del artículo 131 constitucional, no nos permite concluir que estamos en presencia de facultades delegables, al contrario, desde nuestro punto de vista se trata de facultades indelegables que incorrectamente la Ley de Comercio Exterior contempla para la Secretaría de Economía en el artículo 5 de la misma y que a continuación se analiza.

II.1.c. COMPETENCIA DE LA SECRETARÍA DE ECONOMÍA PARA LA DETERMINACIÓN DE LAS CUOTAS COMPENSATORIAS.

La unidad administrativa que en 1987 inició la aplicación del sistema de prácticas desleales de comercio internacional fue la Dirección General de Servicios al Comercio Exterior. Dicha tarea la tuvo encomendada hasta 1989. Durante 1990 la encargada fue la Dirección General de Política Comercial. En la práctica, desde principios de 1991 la Unidad de Prácticas Comerciales Internacionales es la encargada de aplicar e interpretar el sistema antidumping, creada formalmente el 1 de abril de 1993³⁶.

Actualmente, el artículo 14 del Reglamento Interior de la Secretaría de Economía³⁷ establece las atribuciones de la Unidad de Prácticas Comerciales Internacionales, entre las que destacan las señaladas en las fracciones I y XX, mismas que son del tenor literal siguiente:

Son atribuciones de la Unidad de Prácticas Comerciales Internacionales:

I. Conocer, tramitar y resolver los procedimientos administrativos de investigación en lo referente a prácticas desleales de comercio

³⁶ Witker Jorge y Hernández Laura, op. cit., p. 446.

³⁷ Reglamento Interior de la Secretaría de Economía 2004.

internacional y a medidas de salvaguarda que proceda adoptar por motivos de emergencia, en los términos de la Ley de Comercio Exterior y su Reglamento y de los tratados o convenios internacionales suscritos por el Gobierno Mexicano;

...

XX. Someter a la opinión de la Comisión de Comercio Exterior los proyectos de resolución final de los procedimientos de su competencia, con anticipación de al menos quince días, salvo causa superveniente que justifique un lapso menor.

...

Dentro de las facultades con que cuenta esta unidad, la función principal que desarrolla es llevar a cabo la investigación sobre prácticas desleales de comercio internacional a fin de verificar si existe una discriminación de precios o subvención que analizar, así como el daño o posible daño que se causa con ello a la producción nacional y finalmente el nexo causal entre ambos. También está encargada de los recursos administrativos que procedan.

Ahora bien, para estar en aptitud de analizar este dispositivo, es necesario previamente conocer lo establecido por la Ley de Comercio Exterior en su artículo 5, el cual señala en su fracción VII:

Son facultades de la Secretaría:

I. ...

II. ...

VII. Tramitar y resolver las investigaciones en materia de prácticas desleales de comercio internacional, así como determinar las cuotas compensatorias que resulten de dichas investigaciones.

De este artículo parecería ser que la ley faculta a la Secretaría de Economía para determinar las cuotas compensatorias que resulten de las investigaciones, sin

embargo, en el Reglamento Interior, respecto de la Unidad específica que lleva a cabo el procedimiento, no señala en forma expresa que cuenta con facultades para determinar e imponer las cuotas compensatorias que se deriven de las investigaciones.

Cabe señalar que en materia fiscal existe una tesis que el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito del Poder Judicial de la Federación emitió respecto de facultades consignadas en el Reglamento Interior del Servicio de Administración Tributaria referentes a una unidad administrativa en particular. Esa tesis establece que si la facultad no se encuentra expresamente consignada, el acto que ella emita con fundamento en esa disposición será ilegal y ocasionará que, en caso de que se solicite, se ordene la nulidad de la resolución, pues la autoridad resulta incompetente. A esta misma conclusión podemos llegar del análisis del artículo 14 del Reglamento Interior de la Secretaría de Economía, pues las facultades de la Unidad de Prácticas Comerciales Internacionales en ninguna de ellas establece en forma expresa que puede determinar o imponer las cuotas compensatorias.

La tesis que se menciona se localiza bajo el siguiente rubro:

NULIDAD DE RESOLUCION POR INCOMPETENCIA DE LA AUTORIDAD EMISORA. LA SALA FISCAL DEBE DECLARARLA EN FORMA LISA Y LLANA Y NO PARA EFECTOS (INTERPRETACION DE LOS ARTICULOS 238, FRACCION I Y 239 DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION). Séptima Época, Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: 187-192 Sexta Parte, Página: 101.

Llamamos la atención del estudioso de la materia, porque analizando la facultad de la Secretaría, establecida en la fracción VII del artículo 5 de la Ley de Comercio Exterior, dicha autoridad puede tramitar y resolver las investigaciones en materia de prácticas desleales de comercio internacional, así como determinar las cuotas compensatorias que resulten de dichas investigaciones, sin embargo, en ninguna de las doce facultades tipificadas en este artículo se establece la de imponer las cuotas compensatorias, y la fracción VII sólo le autoriza a tramitar y resolver la investigación, así como a determinar la cuota, más nunca se habla de la imposición, facultad ésta reservada, en exclusiva, al titular del Poder Ejecutivo Federal, con base en el segundo párrafo del artículo 131 constitucional y el artículo cuarto, fracción dos de esta ley.

De esta manera se concluye que al menos desde un punto de vista rigorista y estrictamente jurídico, ni la Secretaría de Economía, ni la Unidad de Prácticas Comerciales Internacionales tienen facultades para imponer cuotas compensatorias en nuestro país, por lo que el Reglamento Interior de la misma y la Ley de Comercio Exterior deberían modificarse en tal sentido para dar claridad a este tema y evitar interpretaciones equívocas.

II.2. TRATADOS INTERNACIONALES.

A fin de completar el marco jurídico del comercio exterior en México, es necesario hacer referencia a diversos acuerdos y tratados que nuestro país ha firmado con el propósito de proteger e incentivar nuestro mercado.

“Las disposiciones de derecho internacional aplicables están constituidas por los tratados internacionales de la materia. Resaltan, entre estos, los derivados de la Ronda Uruguay de Negociaciones Comerciales Multilaterales y del Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial de Comercio, publicados en el Diario Oficial de la Federación del 30 de diciembre de 1994, destacan también entre

otros el acuerdo relativo a la aplicación del artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (Antidumping), el acuerdo relativo a la aplicación del artículo VII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (valor en aduana), el Acuerdo sobre Normas de Origen (párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994), el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias (artículo XVI del GATT de 1994) y el Acuerdo sobre Salvaguardas (artículo XIX del GATT de 1994). Así como el Capítulo XIX del Tratado de Libre Comercio con América del Norte, y el Código de Conducta para los Procedimientos de Solución de Controversias de los capítulos XIX y XX del propio tratado, de 23 de septiembre de 1993.³⁸

Adicionalmente, cabe señalar que México se adhiere a la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE). El decreto respectivo se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 5 de julio de 1994³⁹.

La normatividad mencionada es, entre otra, la más importante que regula las prácticas desleales de comercio internacional, proporcionándonos los conceptos indispensables para adentrarnos en el tema y también establece los medios de defensa con que se cuenta al respecto para todo tipo de resoluciones que emita la autoridad correspondiente.

Existen también otros tratados firmados por México en materia comercial que igualmente contemplan las prácticas desleales de comercio internacional. Estos tratados son el Acuerdo de Complementación Económica entre México y Chile. El Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos, la República de Colombia y la República de Venezuela. El Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Costa Rica y el Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Bolivia.

³⁸ Malpica de Lamadrid, Luis, *op. cit.*, p. 19.

³⁹ Witker Jorge y Hernández Laura, *op. cit.*, p. 30.

A partir del sexenio iniciado en 1988 y una vez que México ya formaba parte del GATT, se iniciaron intensas negociaciones con diferentes países, principalmente latinoamericanos, con el fin de establecer una liberalización del comercio de estas economías, con la consiguiente ventaja para las exportaciones mexicanas, a través de tratados de libre comercio. De entre todos ellos, resalta por su importancia y trascendencia el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, firmado con Estados Unidos de América y Canadá, el cual inició su vigencia el 1 de enero de 1994.

De esa manera, el comercio exterior mexicano se encuentra regulado no sólo por la legislación interna supeditada a la propia Constitución, sino también por toda esta serie de tratados y acuerdos internacionales que son normas vigentes y aplicables en nuestro país.

En efecto, "llamamos orden jurídico vigente al conjunto de normas imperativo-atributivas que en una cierta época y un país determinado la autoridad política declara obligatorias. El derecho vigente está integrado tanto por las reglas de origen consuetudinario que el poder público reconoce, como por los preceptos que formula."⁴⁰

Referente a lo anterior, el rango constitucional que guardan los tratados internacionales respecto de nuestra legislación interna es de supremacía, solamente por debajo de la propia Constitución, tal como lo señala la tesis cuyo rubro a continuación se transcribe, criterio que es actualmente sostenido por nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación, contrario al que hasta antes de la emisión de esta tesis había sostenido.

**TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE
POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO
PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.**

⁴⁰ García Máynez, Eduardo, Introducción al estudio del Derecho, México, Editorial Porrúa, S.A., 1999, p. 37.

Novena Época, Instancia: Pleno, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: X, Noviembre de 1999, Tesis: P. LXXVII/99, Página: 46.

De esta manera, los tratados internacionales adquieren una preeminencia sobre las leyes ordinarias o federales, por lo que lo regulado en ellos, merece especial atención y análisis pues en términos de la tesis, son aplicables aún antes de lo que dispongan las leyes locales, es decir, son también derecho vigente en México.

Tal como se indica en la propia tesis, la Suprema Corte de Justicia abandona el criterio anterior en el sentido de que las leyes federales y los tratados internacionales tienen la misma jerarquía, por lo que el criterio actual es el transcrito.

II.3. FACULTADES LEGISLATIVAS DEL EJECUTIVO FEDERAL.

Como ya se abordó en el tema relativo al artículo 131 constitucional, el Ejecutivo Federal tiene diversas facultades legislativas. Desde la preponderante que es la contenida en la fracción I del artículo 89 constitucional relativa a la facultad reglamentaria, hasta la establecida en el segundo párrafo del artículo 131 del mismo ordenamiento.

El artículo 49 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece en su segundo párrafo que no podrán reunirse dos o más poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el legislativo en un individuo, salvo lo dispuesto, en materia comercial, en el numeral 131.

Esta limitada facultad legislativa del Presidente de la República en materia comercial fue regulada por la Ley de Comercio Exterior en su artículo 4, el cual fue previamente analizado.

Confirmamos nuestra posición en el sentido de que esta facultad legislativa otorgada exclusivamente al Ejecutivo Federal, aún regulada en la ley ordinaria, es una facultad no delegable por tratarse de una facultad otorgada *intuitu personae*.

Por ello, las facultades legislativas del Ejecutivo Federal en materia comercial, desde nuestra óptica, no son delegables y deben ser ejercidas en forma directa y exclusiva por el titular del Poder Ejecutivo Federal.

II.4. LAS CUOTAS COMPENSATORIAS EN LA LEY DE COMERCIO EXTERIOR, LA LEY ADUANERA Y LA LEY DEL IMPUESTO AL VALOR AGREGADO.

El 17 de julio de 1993 se publicó en el Diario Oficial de la Federación la Ley de Comercio Exterior que continúa vigente hasta nuestros días, cuyas últimas reformas fueron publicadas el 13 de Marzo de 2003 en el Diario Oficial de la Federación. Esta ley en sus disposiciones transitorias establece que se abroga la Ley de Comercio Exterior de 1986, así como la Ley que establece el régimen de exportación del oro y las demás disposiciones y ordenamientos que se opongan a la misma⁴¹.

En esta nueva ley, las cuotas compensatorias se encuentran reguladas en diversas disposiciones. En la actualidad, las prácticas desleales de comercio internacional están normadas por el artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que da la pauta para la reglamentación interna, entre otra, la propia *“Ley de Comercio Exterior y su Reglamento de diciembre de 1993; el Acuerdo relativo a la aplicación del artículo VI del GATT (Acuerdo Antidumping) y el Acuerdo sobre Subvenciones y Derechos Compensatorios de la OMC; el Capítulo XIX del Tratado de Libre Comercio de América del Norte; las Reglas de procedimiento del Artículo 1904 del Tratado de Libre Comercio; el Código de*

⁴¹ Ley de Comercio Exterior, México, Ediciones Fiscales ISEF, S.A., 2004.

*conducta para panelistas y el Acuerdo por el que se establecen reglas de origen a mercancías con cuotas compensatorias del 31 de mayo de 1994.*⁴²

La actual ley le da un tratamiento distinto a las cuotas compensatorias a diferencia de la ley anterior, pues le cambia la naturaleza jurídica que originalmente se les había otorgado. La propia Ley de Comercio Exterior nos remite al Código Fiscal de la Federación al precisar que las cuotas compensatorias serán consideradas como aprovechamientos en los términos del artículo 3 del Código Fiscal de la Federación.

Entrando en el tema relativo a las cuotas compensatorias en la legislación vigente, a continuación analizaremos brevemente las disposiciones que norman tanto a las cuotas compensatorias, como al procedimiento en materia de prácticas desleales de comercio internacional.

Tenemos, pues, que dentro de las facultades del Ejecutivo Federal el artículo 4 contempla en las fracciones III y IV las de establecer medidas para regular o restringir la exportación o importación de mercancías a través de acuerdos expedidos por la Secretaría, o en su caso, conjuntamente con la autoridad competente y publicados en el Diario Oficial de la Federación, así como establecer medidas para regular o restringir la circulación o tránsito de mercancías extranjeras por el territorio nacional procedentes del y destinadas al exterior a través de acuerdos expedidos por la autoridad competente y publicados en el Diario Oficial de la Federación.

Por su parte el artículo 5 señala las facultades de la Secretaría de Economía. En las fracciones III y VII se le faculta para estudiar, proyectar, establecer y modificar medidas de regulación y restricción no arancelarias a la exportación, importación, circulación y tránsito de mercancías, así como para tramitar y resolver las investigaciones en materia de prácticas desleales de comercio internacional, así

⁴² Witker Jorge y Hernández Laura, op. cit., p. 434.

como determinar las cuotas compensatorias que resulten de dichas investigaciones.

De las disposiciones señaladas se desprende que desde 1993 tanto el Ejecutivo Federal como la Secretaría de Economía, están facultados para determinar cuotas compensatorias como consecuencia de prácticas desleales de comercio internacional.

Aún cuando en la Ley se hace referencia a la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, actualmente se denomina Secretaría de Economía, de conformidad con los decretos publicados en el Diario Oficial de la Federación el 30 de Noviembre de 2000 por el que se reforma la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y el 6 de Marzo de 2001 por el que se reforma el Reglamento Interior de la Secretaría de Economía, por lo que en adelante se le citará como Secretaría de Economía.

La actual Ley de Comercio Exterior regula de manera más completa y acorde con los compromisos internacionales asumidos por México el tema de las prácticas desleales de comercio internacional y todo lo relacionado con ellas.

Así, se establece en diversas disposiciones los lineamientos generales relativos a las reglas de origen. En otro título se habla de los aranceles y las medidas de regulación y restricción no arancelarias del comercio exterior, entre las que se incluyen las cuotas compensatorias. Apartado especial merece el tema de las prácticas desleales de comercio internacional, el cual regula de manera más extensa, precisa y adecuada, tanto al dumping como a las subvenciones. Otro más referente a los procedimientos que deben seguirse para demostrar las prácticas desleales, uno relativo a la promoción de las exportación y finalmente el correspondiente a las infracciones, sanciones y recursos.

A diferencia de la ley anterior, la ley actual habla de la importación de mercancías en condiciones de discriminación de precios (dumping) u objeto de subvenciones que causen daño a una rama de producción nacional de mercancías idénticas o similares, serán acreedoras a la imposición de la respectiva cuota compensatoria.

En la ley anterior, bastaba con que existiera la práctica desleal de comercio regulada (dumping o subvención) para que procediera la determinación de la cuota, siendo omisa respecto a que dicha práctica debiera tener un nexo causal con el daño, es decir, que fuera dicha práctica precisamente la causante del daño a la producción nacional.

Esta omisión fue subsanada por la nueva ley de conformidad con lo establecido tanto por el GATT como por la OMC. Por ello, aquella incluye una regulación más amplia de lo que debe entenderse por discriminación de precios, pues contempla reglas más detalladas de la mecánica para calcular el valor de las mercancías para poder estar en aptitud de determinar si efectivamente existe la discriminación de precios que de lugar al daño a una rama de la producción nacional.

A continuación haremos un análisis somero del capítulo relativo a las prácticas desleales de comercio internacional.

Como dijimos con anterioridad, las prácticas que regula la nueva ley son el dumping y las subvenciones. Para poder determinar si existe una práctica desleal debe llevarse a cabo una investigación en la que se establezcan los elementos fundamentales, a saber, la discriminación de precios y el daño a una rama de producción nacional. Esto para el caso del dumping. En el supuesto de las subvenciones, deberá acreditarse que efectivamente se otorgan contribuciones financieras que significan un beneficio y que el mismo causa daño a una rama de producción nacional.

Una vez acreditada la existencia de la práctica desleal, la misma ley establece la procedencia de la cuota compensatoria. Así lo determina la fracción III del artículo 3 de la misma que señala que por cuota compensatoria debe entenderse aquella que se aplica a las mercancías importadas en condiciones de discriminación de precios o de subvenciones en su país de origen. Por lo tanto, quien importe bienes que se encuentren sujetos a las cuotas compensatorias previamente establecidas, estarán obligados a su pago.

Hay un solo caso en donde no será necesario acreditar el daño para la determinación de las cuotas compensatorias, está establecido en el artículo 29 de la ley que señala que la Secretaría de Economía podrá imponer las mismas sin necesidad de probar el daño cuando no exista reciprocidad en el país de que se trate para el caso de la prueba del daño, es decir, si el país sujeto a investigación no permite que en su procedimiento interno sea ofrecida la prueba del daño por parte del comerciante o gobierno mexicano, en México, las cuotas compensatorias podrán ser determinadas en contra de dicho exportador extranjero con la sola acreditación de la práctica desleal de comercio sin necesidad de que las mismas causen el daño aludido.

Esta disposición recoge el principio de la reciprocidad que quedó establecido desde el GATT de 1947 y que fue observado por la propia OMC y que también está comprendido en los diversos acuerdos y tratados internacionales firmados por México en materia comercial.

Ahora bien, entrando al tema de la práctica desleal, la ley regula tanto el dumping como las subvenciones.

En el caso del dumping, podemos definirlo como la *“práctica desleal que ejecutan las empresas, consistente en introducir mercancías originarias o procedentes de cualquier país en el mercado de otro a un precio inferior a su valor normal y que*

*daña o amenaza dañar a los productores nacionales de artículos idénticos o similares.*⁴³

Como hemos podido observar, la legislación mexicana nunca ha hecho referencia al término dumping, en la actualidad, se habla de discriminación de precios, sin embargo, este concepto podría resultar insuficiente y no necesariamente equivalente al dumping pues la discriminación de precios significa vender en un mismo mercado a precios diferentes un producto igual, que no es lo mismo que el concepto genérico de dumping que se ha manejado en los documentos internacionales que ya forman parte de la legislación aplicable en nuestro país.

En este sentido, una vez que el producto es introducido al mercado nacional, es necesario analizar si efectivamente existe una discriminación de precios en términos del artículo 30, es decir, debe determinarse si el precio declarado resulta menor o inferior a su valor normal. El siguiente artículo (31) señala que el valor normal es el precio comparable de una mercancía idéntica o similar que se destine al mercado interno del país de origen en el curso de operaciones comerciales normales. Los conceptos de mercancía idéntica y similar son definidos en el reglamento en su artículo 37.

Una vez determinado el valor normal de las mercancías, es posible enfrentarlo contra el precio de exportación o valor declarado en la operación. La diferencia entre ambos es lo que constituirá el margen de discriminación.

Obtenido el margen de discriminación, pasamos al segundo elemento para determinar la existencia del dumping, a saber, el daño a una rama de producción nacional. En este sentido tenemos que dividir este concepto en dos partes, la relativa al daño y el referente a una rama de producción nacional.

⁴³ Witker Jorge y Hernández Laura, op. cit., p. 435.

El artículo 39 de la ley señala que para efectos de la misma, daño es un daño material causado a una rama de producción nacional, una amenaza de daño a una rama de producción nacional o un retraso en la creación de una rama de producción nacional.

Por otra parte, el segundo componente de este elemento es una rama de producción nacional, la cual la constituyen el total de los productores nacionales de las mercancías idénticas o similares, o aquellos cuya producción conjunta constituya una proporción importante de la producción nacional total.

El artículo 40 de la ley comprende además otros dos supuestos de rama de producción nacional al señalar que cuando unos productores estén vinculados a los exportadores o a los importadores o sean ellos mismos importadores de la mercancía objeto de discriminación de precios, la expresión rama de producción nacional podrá interpretarse en el sentido de referirse al resto de los productores. Cuando la totalidad de los productores estén vinculados a los exportadores o a los importadores o sean ellos mismos importadores de la mercancía objeto de la discriminación de precios, se podrá considerar como rama de producción nacional al conjunto de los fabricantes de la mercancía producida en la etapa inmediata anterior de la misma línea continua de producción.

Con base en lo anterior, si se constituye el segundo elemento de esta práctica desleal, esto es, el daño a una rama de producción nacional, podemos concluir que existe una práctica comercial desleal que amerita y produce como consecuencia la imposición de la cuota compensatoria.

La otra figura contemplada por la ley como práctica desleal de comercio es la llamada subvención, la cual consiste en la práctica llevada a cabo por los gobiernos o sus organismos a través de las contribuciones financieras que benefician a los exportadores nacionales que exportan productos a mercados

externos a precios artificiales competitivos que dañan a una rama de producción nacional.

La Ley de Comercio Exterior la regula en dos artículos, el 37 y el 38. Señala en el primeramente citado que la subvención es la contribución financiera que otorga un gobierno extranjero, sus organismos públicos o mixtos, sus entidades, o cualquier organismo regional, público o mixto constituido por varios países, directa o indirectamente, a una empresa o rama de producción o a un grupo de empresas o ramas de producción y que con ello se otorgue un beneficio, así como alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios y que con ello se otorgue un beneficio.

Para calcular el monto de la subvención recibida por la mercancía extranjera exportada a México, se deducirá el total de los impuestos de exportación, derechos u otros gravámenes a que se haya sometido la exportación de la mercancía en el país de origen, destinados a neutralizar la subvención.

En este caso, como en el anterior del dumping, deberá acreditarse también la existencia del daño a una rama de producción nacional para que sea procedente la determinación de la cuota respectiva.

Cabe señalar que una medida intermedia es la salvaguarda, que consiste en la regulación o restricción temporal de las importaciones de mercancías idénticas, similares o directamente competidoras de las de producción nacional en la medida necesaria para prevenir o remediar el daño grave a la rama de producción nacional de que se trate y facilitar el ajuste de los productores nacionales, el cual, no llega a constituir una práctica desleal como las antes explicadas. Estas medidas pueden consistir en aranceles específicos o ad-valorem, permisos previos, cupos o alguna combinación de los anteriores. La duración de estas medidas no podrá ser mayor a cuatro años y prorrogable por seis años más, tal como lo establece el artículo 77 de la ley.

A continuación nos enfocaremos al procedimiento para la determinación de prácticas desleales de comercio, específicamente el dumping y no las subvenciones, ni las salvaguardas.

Establece el artículo 49 de la ley que el procedimiento puede iniciarse de oficio o a petición de parte. El siguiente dispositivo dispone que la solicitud podrá ser presentada por organizaciones legalmente constituidas, personas físicas o morales productoras de mercancías idénticas o similares⁴⁴ a aquellas que se estén importando o pretendan importarse en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional y la parte denunciante debe ser representativa⁴⁵. El mismo artículo 51 de la ley señala que se considera parte interesada a los productores solicitantes, importadores y exportadores de la mercancía objeto de investigación, así como a las personas morales extranjeras que tengan un interés directo en la investigación de que se trate y aquellas que tengan tal carácter en los tratados o convenios comerciales internacionales.

En la solicitud de investigación deberá precisarse por escrito y bajo protesta de decir verdad, los argumentos que fundamenten la necesidad de aplicar cuotas compensatorias, acompañando al efecto los formularios establecidos por la Secretaría. Esa manifestación bajo protesta es una reminiscencia que conserva nuestro sistema jurídico del derecho romano de la figura *"jusjurandum calumniae o juramento de calumnia, equivalente al Juramento de Mancuadra del derecho español, que eran declaraciones juradas de litigar de buena fe."*⁴⁶ Estos juramentos significaban que *"el litigante juraba tener justicia, decir ingenuamente la verdad, no dar cosa alguna al juez ni al escribano del pleito fuera de lo que es*

⁴⁴ El artículo 37 del Reglamento de la Ley de Comercio Exterior establece que son mercancías idénticas los productos que sean iguales en todos sus aspectos al producto investigado y mercancías similares los productos que, aún cuando no sean iguales en todos los aspectos, tengan características y composición semejantes, lo que les permite cumplir las mismas funciones y ser comercialmente intercambiables con los que se compara.

⁴⁵ En términos del artículo 50 de la ley, el denunciante debe, en general, representar cuando menos el 25% de la producción total de la mercancía idéntica o similar, o directamente competidora, producida por la rama de producción nacional.

⁴⁶ Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*, México, Editorial Porrúa, S.A., 2000, p. 49.

*debido, que no usarían pruebas falsas ni excepciones fraudulentas y que no pedirían dilaciones maliciosas en perjuicio del colitigante.*⁴⁷

Trasladado este juramento a nuestro sistema actual, podemos señalar que continúa vigente su espíritu, es decir, que quien manifiesta los hechos y argumentos bajo protesta lo hace con la intención exclusiva de manifestar la verdad de los hechos que le constan y sin la intención de pedir una causa que no le corresponda. En la materia comercial, la importancia de la restitución de este derecho lesionado juega un papel fundamental y por lo mismo las cuotas compensatorias desde ese punto de vista encuentran su plena justificación ante tales prácticas comerciales perniciosas.

Algunos de los requisitos que debe cumplir la solicitud son la descripción de la mercancía, junto con la fracción arancelaria en que se clasifica, los hechos narrados en forma clara y breve, así como las pruebas que sean disponibles para el denunciante. Con estas pruebas deberá probarse lo que antes fue explicado, es decir, la discriminación de precios y el daño a la producción.

Dentro de los 25 días siguientes a la presentación de la solicitud, la Secretaría, en caso de ser procedente, la admitirá y declarará el inicio de la investigación. La resolución correspondiente debe ser publicada en el Diario Oficial de la Federación. En caso de que no sea procedente la admisión de la solicitud por falta de pruebas o datos, dentro de los 17 días siguientes a la presentación de la misma la Secretaría requerirá dicha información o pruebas y el solicitante deberá presentarlos en un plazo de 20 días. Si los presenta, la solicitud será admitida, en caso contrario, se tendrá por abandonada aquella. Finalmente, en un plazo de 20 días siguientes a la presentación de la solicitud la Secretaría podría desecharla porque no se cumplen los requisitos establecidos en la legislación aplicable. La resolución correspondiente se publicará en el Diario Oficial de la Federación. Así lo establece el artículo 52 de la ley.

⁴⁷ Becerra Bautista, José, op. cit., p. 200.

Una vez admitida la investigación y publicada la resolución de inicio, la autoridad deberá notificar la misma a las partes interesadas para que comparezcan a manifestar lo que a su derecho convenga y a presentar la documentación requerida dentro del plazo de 28 días siguientes al de la publicación en el Diario Oficial de la Federación de la resolución de inicio. Junto con dicha notificación les entregará copia de la solicitud y anexos.

En la notificación, la autoridad comunicará a las partes la realización de una audiencia pública en la cual podrán comparecer y presentar argumentos en defensa de sus intereses, así como interrogar a las otras partes. Esta audiencia deberá llevarse a cabo después de que haya sido publicada la resolución preliminar (en la que puede determinarse una cuota compensatoria provisional) y antes de la resolución final.

Adicionalmente, la autoridad podrá solicitar de las partes interesadas mayor información o documentación, esto es lo que en materia procesal se conoce como facultades para mejor proveer.

La información y pruebas que sean presentadas por una parte, deberán ser proporcionadas en copia a las demás partes. Salvo la confesión a cargo de autoridades, podrán ofrecerse toda clase de pruebas, con las limitantes comunes en materia procesal, esto es, que no pueden ser contrarias a la moral, a las buenas costumbres o al orden público.

Después del ofrecimiento de pruebas, la autoridad abrirá un período para alegatos de las partes, en donde estas podrán exponer sus conclusiones.

Llama la atención el último párrafo del artículo 82 de la ley, pues establece que los acuerdos de la Secretaría por los que se admita alguna prueba no serán recurribles en el curso del procedimiento. Esto puede tener dos explicaciones, la primera porque se pretende no demorar el procedimiento con la resolución de

eventuales recursos o impugnaciones que necesariamente dilatarían la emisión de la resolución final, o bien, por una falta de técnica jurídica al momento de que el legislador redactó la disposición y la aprobó, pues omitió respetar el derecho elemental de defensa y la garantía de audiencia que tiene toda parte dentro de un procedimiento. Tal vez se debió a que el legislador consideró que al tratarse de un procedimiento administrativo, no era necesario otorgar los mismos derechos que se tienen dentro de un procedimiento judicial.

Dentro del plazo de 90 días siguientes al de la publicación de la resolución de inicio, la autoridad deberá dictar, publicar y notificar a las partes la resolución preliminar, en la cual podrá establecer una cuota compensatoria provisional. Para ello, deberá existir un lapso de por lo menos 45 días entre la determinación de la cuota provisional y la fecha de la resolución de inicio. También podrá no imponer cuota compensatoria provisional y continuar con la investigación o finalmente podrá dar por concluida la misma por no existir pruebas suficientes que demuestren la discriminación de precios, el daño, o bien, la relación causal entre ambos.

Las partes, durante el procedimiento, tendrán acceso a la información que obre en el expediente, con las reservas que contempla la ley para el caso de la información confidencial.

Una vez concluida la investigación, la autoridad deberá someter a la opinión de la Comisión de Comercio Exterior el proyecto de resolución final, la cual deberá ser emitida dentro de los 210 días siguientes a la fecha de publicación de la resolución de inicio. Mediante la resolución final la autoridad deberá imponer la cuota compensatoria definitiva, revocar la cuota compensatoria provisional o declarar concluida la investigación sin imponer cuota.

Los medios de defensa con que cuentan las partes para poder impugnar la resolución final que no les favorezcan, serán abordados con detalle en el cuarto capítulo del presente trabajo.

Las resoluciones de inicio, preliminar y final deberán contener al menos los siguientes datos⁴⁸:

- La autoridad que la emite.
- La fundamentación y motivación que la sustenten.
- El nombre, nombres, denominaciones o razones sociales y domicilios del productor o productores nacionales de las mercancías idénticas o similares.
- El o los nombres o razón social y domicilios del o de los importadores, exportadores extranjeros o, en su caso, de los órganos o autoridades de los gobiernos extranjeros de los que se tenga conocimiento.
- El país o países de origen o procedencia de las mercancías sujetas a investigación.
- Descripción detallada de la mercancía importada o a importarse en condiciones de discriminación de precios o subvencionada, precisándose la fracción arancelaria que le corresponda.
- Descripción de la mercancía nacional idéntica o similar a la que se esté analizando.
- El período objeto de investigación, y
- Los demás datos que considere necesarios y oportunos la autoridad.

La resolución de inicio, además de los datos anteriores, deberá señalar⁴⁹:

- Una convocatoria a las partes interesadas y, en su caso, a los gobiernos extranjeros, para que comparezcan a manifestar lo que a su derecho convenga.

⁴⁸ Artículo 80 del Reglamento de la Ley de Comercio Exterior.

⁴⁹ Artículo 81 del Reglamento de la Ley de Comercio Exterior.

- El período probatorio, y
- El día, hora y lugar en donde tendrá verificativo la audiencia pública y la presentación de los alegatos.

La resolución preliminar, deberá contener, además de los datos genéricos, entre otros, los siguientes⁵⁰:

- En caso de haberse probado la existencia de prácticas desleales de comercio internacional:
 1. El valor normal y el precio de exportación obtenidos por la autoridad, salvo que se trate, a juicio de alguna de las partes, de información confidencial.
 2. Descripción de la metodología que se observó para determinar el valor normal y el precio de exportación, salvo que se trate, a juicio de alguna de las partes, de información confidencial.
 3. El margen de discriminación de precios.
 4. Descripción del daño causado o que pueda causarse a la producción nacional.
 5. Explicación de los factores que se tomaron en cuenta para determinar el daño.
 6. En su caso, el precio de exportación que no es lesivo para la producción nacional.
 7. Monto de la cuota provisional que habrá de pagarse.
 8. La mención de que se notificará a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para el cobro oportuno de las cuotas compensatorias.
- En caso de que no hayan variado las razones que motivaron el inicio de la investigación, la mención de que continúa la investigación sin imponer cuotas compensatorias.

⁵⁰ Artículo 82 del Reglamento de la Ley de Comercio Exterior.

- En caso de que se compruebe la inexistencia de prácticas desleales de comercio internacional, la mención de que concluye la investigación sin imponer cuotas compensatorias.

Por último, la resolución final deberá contener, adicionalmente a los datos señalados primeramente, los siguientes⁵¹:

- En el caso de que se confirme la existencia de prácticas desleales de comercio internacional:
 1. El valor normal y el precio de exportación obtenidos por la autoridad, salvo que se trate, a juicio de alguna de las partes, de información confidencial.
 2. Descripción de la metodología que se observó para determinar el valor normal y el precio de exportación, salvo que se trate, a juicio de alguna de las partes, de información confidencial.
 3. El margen de discriminación de precios.
 4. Descripción del daño causado o que pueda causarse a la producción nacional.
 5. Explicación de los factores que se tomaron en cuenta para determinar el daño.
 6. En su caso, el precio de exportación que no es lesivo para la producción nacional.
 7. Monto de las cuotas compensatorias definitivas que habrán de pagarse.
 8. La mención de que se notificará a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para el cobro oportuno de las cuotas compensatorias definitivas.
 9. Un resumen de la opinión de la Comisión de Comercio Exterior sobre el sentido de la resolución.

⁵¹ Artículo 83 del Reglamento de la Ley de Comercio Exterior.

- En caso de que se compruebe la inexistencia de prácticas desleales de comercio internacional, la mención de que concluye la investigación sin imponer cuotas compensatorias.

Finalmente, cabe señalar que la ley establece que a falta de disposición expresa en materia de procedimientos, resulta aplicable de manera supletoria el Código Fiscal de la Federación⁵². Esta supletoriedad no aplica para las notificaciones ni para las visitas de verificación.

Expuesto de manera extensa fue el inicio de las cuotas compensatorias en nuestro sistema jurídico. En esta ocasión, nos resta señalar que la ley las considera una regulación o restricción al comercio exterior, debiendo ser consideradas aprovechamientos en términos del Código Fiscal de la Federación. Sobre este tema, vale la pena reiterar el hecho de que la autoridad a la cual aparentemente se le faculta para que las imponga, podría no estarlo y por lo tanto, la determinación, imposición y cobro de las cuotas compensatorias hasta nuestros días podría estar indebidamente sustentadas en dispositivos legales que tienen un alcance mayor al constitucionalmente otorgado, lo cual nos llevaría a un problema de indebida aplicación de nuestra normatividad por contemplar alcances mayores a los debidos. Si este fuera el caso, la solución práctica sería, publicar la determinación de la cuotas compensatorias bajo la autorización (firma o rúbrica) del Presidente de la República y la modificación tanto de la Ley de Comercio Exterior como del Reglamento Interior de la Secretaría de Economía para establecer en forma expresa que las autoridades encargadas de intervenir en el proceso de análisis de dumping y determinación de la correspondiente cuota compensatoria, efectivamente cuenta con facultades para determinarla e imponerla.

Por su parte, la Ley Aduanera en su artículo 52 establece los sujetos obligados al pago de los impuestos al comercio exterior y respecto de las cuotas

⁵² Artículo 85 de la Ley de Comercio Exterior.

compensatorias señala que las personas y entidades a que se refiere el mismo también estarán obligadas a pagar las cuotas compensatorias. No obstante ello, en el artículo 2 de dicha ley se establecen diversos conceptos para efectos de la misma, dentro de los cuales no se incluye a las cuotas compensatorias.

De esta manera, aún cuando existen diversos dispositivos en la Ley Aduanera que se refieren a las cuotas compensatorias, en ninguno de ellos se establece un concepto respecto de las mismas.

Así mismo, la Ley del Impuesto al Valor Agregado en su artículo 27 señala que para calcular este impuesto tratándose de la importación de bienes tangibles, se considerará como base el valor que se utilice para los fines del impuesto general de importación, adicionado con el monto de este último *gravamen* y de los demás que se tengan que pagar con motivo de la importación.

Con base en lo anterior, podemos señalar que la única referencia indirecta que se establece en esta ley respecto de las cuotas compensatorias es la que se incluye en el artículo 27, el cual, aún cuando no indica de manera expresa que se trata de las cuotas compensatorias, deben entenderse incluidas en dicho dispositivo puesto que la base para calcular ese impuesto se conforma con el valor en aduanas declarado, así como el monto del impuesto general de importación correspondiente y los demás gravámenes que se tengan que pagar por dicha importación, dentro de los que se incluye a las cuotas compensatorias, las que, como hemos señalado con anterioridad, aún cuando no son contribuciones, son aprovechamientos en términos del artículo 3 del Código Fiscal de la Federación y constituyen un gravamen que debe cubrirse en la importación.

Con base en lo anterior, concluimos que la Ley del Impuesto al Valor Agregado tampoco establece un concepto respecto de las cuotas compensatorias y solamente las regula en forma indirecta como hemos apuntado anteriormente.

CAPITULO TERCERO

FACULTADES DE REVISIÓN DE LA AUTORIDAD ADUANERA Y APLICACIÓN DE CUOTAS COMPENSATORIAS

Una vez que hemos analizado la naturaleza jurídica de las cuotas compensatorias, las facultades de las autoridades que las establecen, así como el marco jurídico que nuestro sistema legal tiene previsto para ello, resulta necesario analizar un caso particular en donde a través del ejercicio de las facultades de otra autoridad administrativa distinta a aquella que las determinó, se liquida una cuota compensatoria a cargo de un determinado contribuyente.

Este punto que se abordará en este capítulo, intermedio entre la determinación de la cuota compensatoria por parte de la Secretaría de Economía y la defensa que eventualmente puede llevar a cabo el afectado ante un órgano administrativo o jurisdiccional, distinto a las autoridades administrativas, es fundamental para poder determinar si la determinación e imposición de una cuota compensatoria permite accionar una defensa en particular, o bien, si es necesario agotar toda una serie de procesos que pueden lograr el objetivo del afectado, es decir, la anulación o no aplicación de la cuota compensatoria en el caso particular.

Así, ahora estudiaremos las facultades de otra autoridad administrativa, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, a través del Servicio de Administración Tributaria, quien de acuerdo al marco normativo que se ha venido analizando y se profundizará aún más respecto de su contenido, es la encargada de liquidar una cuota compensatoria. En otras palabras, una vez que la autoridad administrativa, Secretaría de Economía, llevó a cabo la investigación correspondiente para determinar la procedencia de la creación de una cuota compensatoria, ahora, otra autoridad administrativa, Secretaría de Hacienda y Crédito Público, a través del Servicio de Administración Tributaria, es la encargada de hacer efectiva dicha medida de protección contra una práctica desleal de comercio internacional, a través de la liquidación de la cuota compensatoria consistente en un crédito fiscal.

III.1 FACULTADES DE REVISIÓN DE LAS AUTORIDADES ADUANERAS.

Partiremos del hecho de que existe una cuota compensatoria definitiva determinada por la autoridad administrativa (Secretaría de Economía) y asumiremos que dicha determinación es constitucional y legalmente válida, aún cuando desde nuestro punto de vista quedó expuesto que no es así.

De igual manera, las referencias que se hagan a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, deberán entenderse hechas al Servicio de Administración Tributaria, pues de conformidad con los artículos 1, 2 y 7 de la Ley del Servicio de Administración Tributaria, ese organismo es un órgano desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, con el carácter de autoridad fiscal y con las atribuciones y facultades ejecutivas señaladas en la propia ley, que tiene por objeto la realización de una actividad estratégica del Estado consistente en la determinación, liquidación y recaudación de impuestos, contribuciones de mejoras, derechos, productos, aprovechamientos federales y de sus accesorios para el financiamiento del gasto público. Entre sus atribuciones están las de recaudar los impuestos, contribuciones de mejoras, derechos, productos, aprovechamientos federales y sus accesorios de acuerdo con la legislación aplicable, la cual analizaremos a continuación. Para la realización de estos propósitos contará, entre otros órganos, con las unidades administrativas que establezca su reglamento interior.

La Tarifa de la Ley del Impuesto General de Importación es la disposición que determina la forma en que debe clasificarse una mercancía para su internación al país, así como el arancel que por tal concepto debe pagarse.

Ahora bien, la Ley Aduanera⁵³ en su artículo primero consigna que esa ley, las de los impuestos generales de importación y exportación y las demás leyes y ordenamientos aplicables, regulan la entrada al territorio nacional y la salida del

⁵³ Ley Aduanera, México, Ediciones Fiscales ISEF, S.A., 2004.

mismo de mercancías y de los medios en que se transportan, el despacho aduanero y los hechos o actos que deriven de éste o de dicha entrada o salida de mercancías y también regula que se encuentran obligados al cumplimiento de esas disposiciones quienes introducen o extraen del territorio nacional las mercancías, bien sean los propietarios, poseedores, destinatarios, remitentes, apoderados, agentes aduanales o cualquier otra persona que intervenga en tales actos.

Adicionalmente, el artículo segundo establece en su segunda fracción que son autoridades aduaneras las que de conformidad con el Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y demás disposiciones aplicables, tienen competencia para ejercer las facultades que esa ley establece.

“La Secretaría de Hacienda tiene facultad para inspeccionar y vigilar permanentemente el manejo, transporte o tenencia de mercancías en los recintos fiscales y fiscalizados, las aguas territoriales y playas marítimas, la zona económica exclusiva adyacente, el mar territorial, los aeropuertos, una franja de doscientos kilómetros de ancho paralela y adyacente a las fronteras y una franja de cincuenta kilómetros de ancho paralela y adyacente a las playas”⁵⁴, amén de otras facultades que se irán comentando a lo largo de este tema.

El Título Sexto de la Ley Aduanera (artículos 143 al 158) señala las facultades del Ejecutivo Federal en materia aduanera y también las de la Secretaría de Hacienda, haciendo hincapié en que también se entenderán conferidas para ella las establecidas en el Código Fiscal de la Federación. Cabe señalar que el artículo primero antes citado establece que el citado Código se aplicará supletoriamente.

El artículo 144 de la Ley Aduanera establece, entre otras facultades de la Secretaría, las siguientes:

⁵⁴ Carvajal Contreras, Máximo, Derecho Aduanero, México, Editorial Porrúa, S.A., 1998, p. 476.

- Señalar la circunscripción territorial de las aduanas;
- Comprobar que la importación y exportación de mercancías, la exactitud de los datos contenidos en los pedimentos, declaraciones o manifestaciones, el pago correcto de las contribuciones y aprovechamientos y el cumplimiento de las regulaciones y restricciones no arancelarias (entiéndase cuotas compensatorias), se realicen conforme a lo establecido en esa ley;
- Requerir de los contribuyentes, responsables solidarios y terceros, los documentos e informes sobre las mercancías de importación;
- Practicar el reconocimiento aduanero de las mercancías de importación en los recintos fiscales y fiscalizados, así como conocer de los hechos derivados del segundo reconocimiento, verificar y supervisar dicho reconocimiento;
- Perseguir y practicar el embargo precautorio de las mercancías y de los medios en que se transporten;
- Establecer precios estimados para mercancías que se importen;
- Establecer la naturaleza, características, clasificación arancelaria, origen y valor de las mercancías de importación;
- Determinar las contribuciones y aprovechamientos omitidos por los contribuyentes o responsables solidarios;
- Comprobar la comisión de infracciones e imponer las sanciones que correspondan;
- Exigir el pago de las cuotas compensatorias y aplicar el procedimiento administrativo de ejecución para hacer efectivas dichas cuotas, los impuestos al comercio exterior y los derechos causados;
- Expedir, previa opinión de la Secretaría de Economía, reglas para la aplicación de las disposiciones en materia aduanera de los tratados o acuerdos internacionales de los que México sea parte.

Con base en las facultades antes citadas, podemos señalar que la Secretaría puede determinar contribuciones y aprovechamientos (cuotas compensatorias en

términos del artículo 63 de la Ley de Comercio Exterior) y exigir el pago de las cuotas compensatorias.

“También podrán las autoridades aduaneras exigir a los interesados en caso de duda o controversia, los elementos que permitan la clasificación arancelaria de las mercancías”⁵⁵, lo anterior con el fin de corroborar si las mismas se encuentran sujetas al pago de cuotas compensatorias.

La mención expresa del encabezado del artículo 144 de la Ley Aduanera señala que la Secretaría tendrá también las facultades conferidas por el Código Fiscal de la Federación a las autoridades fiscales, las cuales se establecen en el Capítulo Único del Título Tercero (artículos 33 a 69-A)⁵⁶, entre las cuales destacan:

- Proporcionar asistencia gratuita a los contribuyentes;
- Contestar las consultas sobre situaciones reales y concretas que presenten los interesados;
- Emitir reglas de carácter general de la que sólo derivarán derechos y no obligaciones;
- Emitir resoluciones particulares favorables a los interesados y otorgar autorizaciones en las materias que proceda;
- Conceder subsidios o estímulos fiscales a través del Ejecutivo Federal;
- Condonar contribuciones, aprovechamientos o sus accesorios, así como las multas que imponga;
- Exigir la presentación de documentos a las personas que estén obligadas a presentar declaraciones, avisos y demás documentos;
- Practicar el embargo precautorio;
- Practicar visitas domiciliarias;
- Realizar revisiones de gabinete;

⁵⁵ Revista de la Facultad de Derecho de México, Máximo Carvajal Contreras, UNAM, 1991, p. 339.

⁵⁶ Código Fiscal de la Federación, México, Editorial Themis, S.A. de C.V., 2004.

- Liquidar las contribuciones y aprovechamientos omitidos y sus accesorios, así como las multas que procedan y determinar los créditos fiscales correspondientes;
- Determinar presuntivamente la utilidad fiscal de los contribuyentes;
- Otorgar prórrogas para el pago de contribuciones;

De todas las facultades antes citadas, es necesario que la autoridad administrativa, en este caso aduanera, emita un documento en el que haga constar el ejercicio de tales facultades, pues en caso contrario el gobernado podría estar sujeto a la libre voluntad de la autoridad, sin tener la precisión de los actos que pretende realizar aquella con el fin de comprobar el correcto cumplimiento de sus obligaciones fiscales, dentro de las que se incluyen, desde luego, las aduaneras.

Por ello, desde la Constitución en los artículos 14 y 16 se fijan los requisitos que deben contener los actos administrativos, tales como:

*Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento*⁵⁷.

*A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna*⁵⁸.

A continuación hacemos una breve explicación de estas disposiciones.

“La competencia es la posibilidad que tiene un órgano de actuar, la ley le asigna a ese órgano los asuntos que puede o debe atender. Las facultades se refieren a los servicios, o sea, a la aptitud que los órganos reciben de la legislación para emitir

⁵⁷ Artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

⁵⁸ Artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

*los actos necesarios a fin de ejercer la competencia. Así, conforme a la disposición constitucional, el acto administrativo debe ser producido por un órgano competente, mediante un funcionario con facultades para ello. La competencia la asigna la ley, las facultades la misma ley, un reglamento o un acuerdo de delegación de facultades.*⁵⁹

Otro requisito que establece el artículo 16 constitucional es que el acto debe ser emitido por escrito, lo que implica que el interesado tenga la certeza de lo que se pretende con el acto administrativo. Además, se debe fundar, esto es, que la autoridad debe citar con precisión qué ley o leyes y cuáles de sus artículos son aplicables al caso y por lo tanto justifican y originan la emisión del acto. Al mismo tiempo, motivar implica que la autoridad debe *“describir las circunstancias de hecho que hacen aplicable la norma jurídica al caso concreto.”*⁶⁰

*“Ahora bien, toda actividad del Estado debe ajustarse a la ley. Así, los actos de los órganos del poder ejecutivo, en este caso la autoridad administrativa fiscal y aduanera, deben ser producidos conforme a disposiciones previamente emitidas por el legislador.”*⁶¹

Por último, el principio de no retroactividad que establece el dispositivo 14 constitucional implica que no puede aplicarse una disposición legal a un hecho ocurrido con anterioridad a la misma, pues ello impediría que el interesado tuviera la certeza de los efectos que produciría su acto, pues podría estar sujeto a regulaciones que en el futuro podrían variar el alcance del mismo, inclusive podría llegar a suceder que el acto en el momento en que se realizara no tuviera consecuencias jurídicas y con una ley posterior ese mismo acto pudiera llegar a constituir una infracción o inclusive un delito. Por ello, ese acto de retrotraer los efectos de una ley no es autorizado por la propia Constitución.

⁵⁹ Martínez Morales, Rafael I., Derecho Administrativo Primer y Segundo Cursos, México, Harla, S.A. de C.V., 1998, p. 208.

⁶⁰ Loc. cit.

⁶¹ Martínez Morales, Rafael I., op. cit. p. 209.

A continuación se citan algunas tesis de jurisprudencia que tratan el tema relativo a las facultades de las autoridades aduaneras:

COMERCIO EXTERIOR, FACULTADES DE COMPROBACIÓN Y DETERMINACIÓN EN ESA MATERIA. CORRESPONDEN ORIGINARIAMENTE A LA SECRETARÍA DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, LA QUE CON APEGO A LAS DISPOSICIONES LEGALES Y REGLAMENTARIAS, LAS DELEGA, TANTO EN LAS AUTORIDADES ADUANERAS, COMO EN LAS ADMINISTRACIONES DE AUDITORÍA FISCAL.

Novena Época, Instancia: Segunda Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: VIII, Septiembre de 1998, Tesis: 2a./J. 60/98, Página: 272.

RECONOCIMIENTO ADUANAL Y SEGUNDO RECONOCIMIENTO. SI BIEN CONSTITUYEN RESOLUCIONES FAVORABLES AL IMPORTADOR O EXPORTADOR, NO OBLIGAN A LAS AUTORIDADES ADUANALES EN OPERACIONES POSTERIORES DE COMERCIO EXTERIOR.

Novena Época, Instancia: Segunda Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XI, Marzo de 2000, Tesis: 2a./J. 22/2000, Página: 338.

COMPETENCIA. LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DE ADUANAS ES LA AUTORIDAD COMPETENTE PARA LLEVAR A CABO LA DETERMINACIÓN DE UN CRÉDITO FISCAL POR OMISIÓN EN EL RETORNO DE MERCANCÍA IMPORTADA TEMPORALMENTE.

Novena Época, Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS ADMINISTRATIVA Y DE TRABAJO DEL CUARTO

CIRCUITO, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XI, Abril de 2000, Tesis: IV.2o.A.T.44 A, Página: 937.

Respecto de las facultades de comprobación la autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias únicamente para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía; y exigir la exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales, sujetándose en estos casos, a las leyes respectivas y a las formalidades prescritas para los cateos⁶².

Esta facultad de la autoridad administrativa para practicar visitas domiciliarias, de la cual también gozan las autoridades aduaneras por ser una especie de la autoridad administrativa, está limitada por la Constitución a las formalidades que en la misma se establecieron para los cateos, lo que significa que los elementos formales para unos deben ser respetados para el caso de que se inicie una visita.

Entre estas formalidades se encuentra la de que la orden para realizar la misma debe ser expedida sólo por autoridad judicial. En el caso de las visitas domiciliarias, como es sabido, en la práctica la orden es emitida por un funcionario que trabaja para la autoridad administrativa y jamás por una autoridad judicial. Desde esta perspectiva, ninguna orden de visita cumple con la formalidad a la que el dispositivo a estudio las sujeta y por lo mismo resultan inconstitucionales, pues uno de los elementos necesarios para su nacimiento no es cumplido.

III.1.a. REVISIÓN DOCUMENTAL.

Hemos señalado que dentro de las facultades de las autoridades aduaneras, están las de verificar el correcto cumplimiento de las obligaciones aduaneras de los

⁶² Artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

contribuyentes, así como revisar los documentos en los que conste el cumplimiento de dichas obligaciones.

Para ello, es necesario que la autoridad revise que en la importación se manifieste con exactitud en los documentos respectivos los datos que acrediten el pago de contribuciones, cuotas compensatorias, el cumplimiento de las reglas de origen, la clasificación arancelaria de las mercancías, el régimen aduanero al que se destinan, las medidas de regulación o restricción no arancelarias como normas oficiales mexicanas, etcétera.

Con el mismo propósito, puede requerir a los contribuyentes, terceros o responsables solidarios los documentos e informes sobre las mercancías de importación y respecto de la misma puede también practicar el reconocimiento aduanero de las mercancías en los recintos fiscales y fiscalizados.

De esta manera, es incuestionable que la revisión que realiza la autoridad aduanera debe efectuarla principalmente respecto de documentos; no obstante ello, dentro de la revisión que al efecto lleve a cabo puede también analizar físicamente la mercancía.

Por ello, el artículo 146 de la Ley Aduanera establece que la tenencia, transporte o manejo de mercancías de procedencia extranjera, a excepción de las de uso personal, deberá ampararse en todo tiempo, con cualquiera de lo siguiente: documentación aduanera que acredite su legal importación; nota de venta expedida por autoridad fiscal federal o institución autorizada por ésta o la documentación que acredite la entrega de las mercancías por parte de la Secretaría; o factura expedida por empresario establecido e inscrito en el Registro Federal de Contribuyentes, la cual deberá reunir los requisitos que señale el Código Fiscal de la Federación.

Adicionalmente, la autoridad aduanera puede, en cualquier momento mientras no hayan caducado sus facultades, iniciar una visita domiciliaria que puede abarcar diversos impuestos federales y los relacionados con el comercio exterior, o bien, solamente los relativos al comercio exterior y demás obligaciones derivadas de esta materia, como podrían ser, el cumplimiento de regulaciones o restricciones no arancelarias, aprovechamientos, presentación de avisos o declaraciones.

Así, en caso de que la autoridad aduanera decida iniciar una visita domiciliaria, deberá cumplir con todos los requisitos que para las mismas establece el Código Fiscal de la Federación, a saber: orden de visita; citatorio previo; notificación con el interesado o su representante legal; identificación de los visitadores; designación de testigos; circunstanciación de los hechos; otorgamiento del plazo de 20 días siguientes a la fecha del levantamiento de la última acta parcial de la visita para responder a las irregularidades u omisiones detectadas durante la misma y que deben estar asentadas en las actas parciales o en la última acta parcial; levantamiento del acta final en la que se hagan constar tanto los hechos e irregularidades observadas, como las pruebas y argumentos ofrecidos por el contribuyente visitado; y, finalmente, en caso de ser procedente, la determinación y notificación del crédito fiscal que corresponda⁶³.

Ahora bien, el mismo Código⁶⁴ establece las formalidades que deberán observarse por la autoridad y por el particular a fin de que la primera revise la documentación o la contabilidad o parte de ella del segundo, fuera de una visita domiciliaria, situación que se conoce como revisión de gabinete.

Otro tipo de revisión, aún cuando no siempre es documental, es el reconocimiento aduanero, el segundo reconocimiento, la verificación de mercancías en transporte y la revisión de los documentos presentados durante el despacho. A continuación analizaremos y elaboraremos las críticas respectivas a cada uno de estos

⁶³ Artículos 43 a 47 y 49 y 50 del Código Fiscal de la Federación.

⁶⁴ Artículos 48, 50 y 51 del Código Fiscal de la Federación.

métodos de revisión que constituyen una vertiente de las facultades de comprobación de las autoridades aduaneras.

Comenzamos por señalar que el despacho aduanero es el conjunto de actos y formalidades relativos a la entrada de mercancías al territorio nacional y a su salida del mismo, que de acuerdo con los diferentes tráficos y regímenes aduaneros establecidos en la Ley Aduanera deben realizar en la aduana las autoridades aduaneras y los consignatarios, destinatarios, propietarios, poseedores o tenedores en las importaciones, así como los agentes o apoderados aduanales⁶⁵. Quienes importen mercancías están obligados a presentar ante la aduana, por conducto del agente aduanal, un pedimento en la forma oficial aprobada, el cual deberá acompañarse de, entre otros documentos, la factura comercial, el conocimiento de embarque o guía aérea, los documentos que comprueben el cumplimiento de las regulaciones y restricciones no arancelarias que se hubieran expedido de acuerdo con la Ley de Comercio Exterior, el documento con base en el cual se determine la procedencia y el origen de las mercancías para efectos de la aplicación de preferencias arancelarias, cuotas compensatorias y otras medidas que al efecto se establezcan⁶⁶.

Cabe señalar que de conformidad con el artículo 41 de la Ley Aduanera, los agentes aduanales serán representantes legales de los importadores en tres supuestos, a saber, tratándose de las actuaciones que deriven del despacho aduanero de las mercancías, siempre que se celebren dentro del recinto fiscal (entiéndase aduana); tratándose de las notificaciones que deriven del despacho aduanero de las mercancías; y cuando se trate del acta o del escrito a que se refieren los artículos 150 y 152 de la misma ley, es decir, el acta de inicio del procedimiento administrativo en materia aduanera o el escrito que el contribuyente tiene derecho a presentar para desvirtuar la determinación de la autoridad cuando

⁶⁵ Artículo 35 de la Ley Aduanera.

⁶⁶ Artículo 36 de la Ley Aduanera.

no proceda el embargo precautorio de bienes, ni el inicio del citado procedimiento administrativo.

Una vez que es elaborado el pedimento de importación y que se han pagado las contribuciones correspondientes y las cuotas compensatorias respectivas, las mercancías deberán presentarse ante la autoridad aduanera junto con el pedimento para activar el mecanismo de selección automatizado que determinará si debe practicarse el reconocimiento aduanero de las mismas. Este mecanismo se conoce comúnmente como semáforo fiscal instalado en las aduanas del país. En caso afirmativo, la autoridad aduanera efectuará el reconocimiento ante quien presente las mercancías. Concluido el reconocimiento, se deberá activar nuevamente el mecanismo de selección automatizado, que determinará si las mercancías se sujetarán a un segundo reconocimiento. En los casos en que derivado del reconocimiento aduanero se detecten irregularidades, podrá solicitarse que sea practicado el segundo reconocimiento. Si no se detectan irregularidades en el reconocimiento aduanero o en el segundo reconocimiento que den lugar al embargo precautorio de las mercancías, las misma se entregarán de inmediato⁶⁷.

El reconocimiento aduanero y segundo reconocimiento consisten en el examen de las mercancías de importación, así como de sus muestras, para allegarse de elementos que ayuden a precisar la veracidad de lo declarado respecto de las unidades de medida señaladas en las tarifas de los impuestos generales de importación o exportación, así como el número de piezas, volumen y otros datos que permitan cuantificar la mercancía; la descripción, naturaleza, estado, origen y demás características de las mercancías; los datos que permitan la identificación de las mercancías.

Ahora bien, la verificación de mercancías en transporte consiste en la revisión que lleva a cabo la autoridad respecto de mercancías importadas que en el momento

⁶⁷ Artículo 43 de la Ley Aduanera.

de la misma se están trasladando de un lugar a otro. Como se señaló con anterioridad, la tenencia, posesión, propiedad, transporte o manejo de la mercancía de procedencia extranjera debe ampararse en todo momento con documentación aduanera que acredite su legal importación, nota de venta expedida por autoridad fiscal federal o institución autorizada por ésta o la documentación que acredite la entrega de las mercancías por parte de la Secretaría, o bien, factura expedida por empresario establecido e inscrito en el Registro Federal de Contribuyentes. Como puede apreciarse, en primera instancia este tipo de revisión si es una revisión documental, aunque con posterioridad pueda efectuarse también una revisión física o cuantitativa de la mercancía.

Por último, el examen de la documentación que se presenta durante el despacho de la mercancía, también se trata de una revisión documental, la cual consiste en la verificación de todos los documentos a fin de corroborar que fueron llenados correctamente y que los datos asentados en los mismos corresponden al interesado que tramita el despacho.

De las revisiones anteriores, excepción hecha de la última que se expuso y de las visitas domiciliarias, concluimos que en todas ellas existe una clara violación a la garantía de legalidad que todo acto y procedimiento administrativo debe observar.

En efecto, respecto del mecanismo de selección automatizado es válido señalar que al particular se le obliga a llevar a cabo dicho procedimiento para poder importar las mercancías, sin embargo, el mismo es contrario a lo dispuesto por el artículo 16 constitucional, pues como se expuso en el apartado anterior, todo acto de autoridad debe en primer lugar, para afectar la esfera jurídica de una persona sin contravenir la Constitución, constar por escrito, debe también señalar tanto la competencia como la facultad de la autoridad que lo realiza, debe expresar en forma precisa el fundamento legal en que se apoya y debe hacer un razonamiento lógico por virtud del cual quede demostrada la adecuación de los hechos con el supuesto jurídico. Por supuesto que los requisitos anteriores de ninguna manera

son cumplidos, por lo que el acto mismo resulta inconstitucional por contrariar directamente el citado dispositivo y por violentar en perjuicio de cada interesado la garantía de legalidad.

Así es, en la práctica, la autoridad solicita en forma verbal al interesado, o de plano ni siquiera le indica, que active el mecanismo de selección automatizado para saber si procede realizar un segundo procedimiento que es el reconocimiento aduanero. Todos sabemos que de no realizar este acto (activar el mecanismo) a solicitud de la autoridad o por propia disposición, la importación no podría realizarse, con lo que tácitamente se obliga al interesado a participar en un procedimiento que desde su inicio está viciado. No importa que la autoridad no lo solicite y el interesado directamente se disponga a iniciar el procedimiento, pues el vicio de inconstitucionalidad no desaparece con el acto del particular, pues, se insiste, la autoridad en ningún momento cumple con lo establecido por el artículo 16 constitucional respecto a la forma y contenido que deben tener los actos de autoridad.

Por lo anterior, todas las consecuencias que se deriven de estos procedimientos deberían desaparecer de la vida jurídica, tal como lo dispone la jurisprudencia que a continuación se transcribe.

ACTOS VICIADOS, FRUTOS DE.

Séptima Época, Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: 121-126 Sexta Parte, Página: 280.

Iguales comentarios merecen el reconocimiento aduanero y segundo reconocimiento, pues ambos se inician y violentan la esfera jurídica del interesado, sin un mandamiento escrito de autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento. En efecto, esta clase de revisiones se inicia como

consecuencia del mecanismo de selección automatizado, el cual, como ya se analizó, es inconstitucional y las secuelas que de éste deriven (frutos) no deben tener eficacia alguna en la vida jurídica. El hecho de que *a posteriori* se emitan los documentos en donde se hagan constar los citados reconocimientos, en nada convalida la violación constitucional que desde su origen contienen. De la misma manera, resulta también aplicable en este tema la jurisprudencia relativa a los frutos de los actos viciados.

En nuestra opinión, esta situación puede encontrar una solución a través de una reforma al texto del actual artículo 36 de la Ley Aduanera en donde se indique que en todas las importaciones deberá adjuntarse al pedimento de importación un documento que ordene la revisión de la documentación y mercancía amparada por esa operación. Dicho documento estará emitido por el titular de la aduana del despacho y será emitido electrónicamente con una firma electrónica que se generará al momento en que sea emitido el pedimento correspondiente. Esta revisión podrá sujetarse al hecho de que el mecanismo de selección automatizado sea activado por el interesado.

Ahora bien, una vez iniciadas una visita domiciliaria o una revisión de gabinete, la autoridad puede en el transcurso de la misma, ordenar la revisión documental que ampare mercancía de procedencia extranjera e inclusive la revisión física de la mercancía. En caso de que lo considere procedente, puede en ese mismo acto, dar inicio al procedimiento administrativo en materia aduanera, tema que se desarrolla a continuación.

III.1.b. INICIO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO EN MATERIA ADUANERA.

Las autoridades aduaneras levantarán el acta de inicio del procedimiento administrativo en materia aduanera, cuando con motivo del reconocimiento

aduanero, del segundo reconocimiento, de la verificación de mercancías en transporte o por el ejercicio de facultades de comprobación, embarguen precautoriamente mercancías en los términos previstos por la Ley Aduanera⁶⁸.

En el acta se hará constar la autoridad que practica la diligencia, los hechos y circunstancias que motivan el procedimiento, la descripción, naturaleza y demás características de la mercancía y la toma de muestras de la misma. En aquella, la autoridad deberá requerir al interesado para que designe testigos y señale domicilio para oír y recibir notificaciones. Otorgará al interesado el plazo de 10 días hábiles para que ofrezca las pruebas y formule los alegatos que considere adecuados. Por último, proporcionará una copia del acta al interesado, momento a partir del cual se considerará notificado.

Por su parte, el artículo 151 de la misma ley establece los casos en los que las autoridades aduaneras procederán al embargo precautorio de las mercancías, entre otros, cuando se trate de mercancías de importación respecto de las que se omita el pago de cuotas compensatorias.

Resulta indispensable señalar que el concepto de embargo precautorio establecido en la Ley Aduanera por sí mismo resulta inconstitucional, pues esto implica que antes de que el particular pueda defenderse, la autoridad lo priva de su derecho de posesión o propiedad. Esto, en franca violación al artículo 14 Constitucional que indica que nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

Desde nuestro punto de vista y respecto del caso particular del embargo precautorio por la omisión de cuotas compensatorias, aún en el caso de que fuera

⁶⁸ Artículo 150 de la Ley Aduanera.

procedente la determinación de dicha omisión, subsiste el vicio de inconstitucionalidad del mismo, puesto que antes de que se le permita al interesado defender sus derechos y se le respete la garantía de audiencia previa, es privado de sus bienes sin que medie juicio alguno y sin que exista crédito fiscal determinado en su contra. Es más, podría darse el caso en que ni siquiera se acreditara la omisión de contribuciones o cuotas compensatorias y aún así la autoridad habría llevado a cabo un acto privativo que nada tuvo de preventivo.

Esta posición encuentra apoyo en la tesis que a continuación se transcribe.

EMBARGO PRECAUTORIO. EL ARTÍCULO 151, FRACCIÓN III, DE LA LEY ADUANERA QUE LO PREVÉ, ES VIOLATORIO DEL ARTÍCULO 16 CONSTITUCIONAL (EN APLICACIÓN DE LA JURISPRUDENCIA P./J. 88/97).

Novena Época, Instancia: Segunda Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: VIII, Agosto de 1998, Tesis: 2a. CVII/98, Página: 503.

No obstante lo anterior, el nuevo criterio adoptado por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se aparta del inmediatamente señalado con anterioridad emitido por ella misma. Por su parte, también la Primera Sala de la Corte emitió jurisprudencia en idéntico sentido. Estas son las siguientes.

EMBARGO PRECAUTORIO. LOS ARTÍCULOS 144, FRACCIÓN X, Y 151 DE LA LEY ADUANERA QUE LO PREVÉN, SE APEGAN AL ARTÍCULO 16 CONSTITUCIONAL CUANDO RECAE SOBRE MERCANCÍAS DE IMPORTACIÓN O EXPORTACIÓN PROHIBIDAS O SUJETAS A REGULACIONES O RESTRICCIONES, SI NO SE ACREDITA SU CUMPLIMIENTO O EL PAGO DE LAS CUOTAS CORRESPONDIENTES.

Novena Época, Instancia: Segunda Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XV, Febrero de 2002, Tesis: 2a./J. 100/2000, Página: 39.

EMBARGO PRECAUTORIO. EL ARTÍCULO 151, FRACCIONES II Y III, DE LA LEY ADUANERA QUE LO PREVÉ, NO ES VIOLATORIO DEL ARTÍCULO 16 CONSTITUCIONAL.

Novena Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XIII, Junio de 2001, Tesis: 1a./J. 26/2001, Página: 95.

A pesar de las dos jurisprudencias precedentes, somos de la opinión de que la Suprema Corte se equivoca al considerar que el embargo precautorio no resulta inconstitucional, pues, se reitera, existe un dispositivo constitucional que mandata que debe cumplirse con las formalidades para que el acto pueda considerarse como legítimo. Por ello, si no existe un mandamiento de autoridad competente que funde y motive la causa del procedimiento, el actuar de aquella es contrario al texto constitucional.

El hecho de que se cite un dispositivo legal para justificar la privación de los bienes de un particular sin que medie un juicio previo, procedimiento administrativo o se respete la garantía de audiencia y que se le otorgue la misma a *posteriori*, no convalida la contravención del actuar de la autoridad con respecto al texto constitucional, por lo que concluimos que cualquier privación de bienes bajo el argumento de que se trata de un acto preventivo no es válido, pues con ello se pone de manifiesto que la autoridad se encuentra predispuesta a señalar que el particular es un infractor que ha incumplido con sus obligaciones fiscales y aduaneras, situación que en la mayoría de los casos es falso. Amén de que en ocasiones pudiera existir un incumplimiento involuntario por una indebida apreciación del texto legal, esto no significa que la autoridad en todos los casos

deba partir de la premisa de que el contribuyente visitado o revisado es un infractor legal deliberado.

Por las razones anteriores, consideramos que no obstante los recientes criterios adoptados por la Suprema Corte, el embargo precautorio es inconstitucional. Proponemos a medida de corrección de esta situación una modificación al texto de la Ley Aduanera en el que se indique en el artículo 151 de la misma que procederá el embargo (ya no precautorio) de los bienes por la falta de pago de cuotas compensatorias hasta el momento en que jurídicamente quede acreditado el incumplimiento a través de una sentencia firme derivada de un procedimiento judicial y en el caso de que sea imposible la realización del mismo porque las mercancías ya no sean propiedad del contribuyente o porque se trate de bienes perecederos o fungibles, el contribuyente estará obligado a pagar un monto equivalente al daño ocasionado junto con la sanción respectiva, o bien, en caso de que esa conducta sea reiterada, se le limite temporalmente la posibilidad de continuar importando esos productos.

Ahora bien, si la conclusión que se alcanza es que el embargo precautorio es inconstitucional, resulta aplicable por las mismas razones la jurisprudencia antes transcrita relativa a los actos viciados que señala que sus frutos no pueden producir efectos legales válidos.

Por otra parte, si *"conforme al artículo 63 de la Ley de Comercio Exterior la cuota compensatoria se considera como aprovechamiento en los términos del artículo 3 del Código Fiscal de la Federación y puede cobrarse a través del Procedimiento Administrativo de Ejecución, según lo establece la fracción XVII del artículo 144 de la Ley Aduanera"*⁶⁹, ello confirma que nuestra conclusión es correcta en el sentido de considerar inconstitucional el embargo precautorio por omisión en el pago de cuotas compensatorias, pues para que pueda iniciarse el procedimiento de ejecución antes citado es necesario que previamente exista un crédito fiscal

⁶⁹ Reyes Altamirano, Rigoberto, *op. cit.*, p. 27.

determinado y que el mismo sea exigible, es decir, que haya sido notificado al interesado y que sea considerado como definitivo y procedente después de un procedimiento judicial, o bien, porque hayan transcurrido los plazos legales para su impugnación y la misma no haya sido presentada o finalmente porque no se garantice el interés fiscal en la forma y tiempos debidos.

Lo anterior encuentra sustento legal en el primer párrafo del artículo 145 del propio Código que establece que las autoridades fiscales exigirán el pago de los créditos fiscales que no hubieran sido cubiertos o garantizados dentro de los plazos señalados por la ley, mediante el procedimiento administrativo de ejecución.

III.1.b.1. TOMA DE MUESTRAS.

Como se señaló en el apartado anterior, una vez iniciado el procedimiento administrativo en materia aduanera, en el acta que al efecto se levante, se hará constar, entre otras cosas, la toma de muestras que se realice de las mercancías.

Ahora bien, cuando con motivo del reconocimiento aduanero, segundo reconocimiento, verificación de mercancías en transporte o visita domiciliaria, sea necesaria la toma de muestras de las mercancías a fin de identificar su composición cualitativa o cuantitativa, uso, proceso de obtención o características físicas, dicha toma se realizará con base en el siguiente procedimiento.⁷⁰

- Se tomarán por triplicado, salvo que esto no sea posible por la naturaleza o volumen presentado de las mercancías. Un ejemplar se enviará a la autoridad aduanera competente para su análisis (Administración Central de Laboratorio y Servicios Científicos), otro quedará bajo custodia de la autoridad aduanera que haya tomado la muestra (puede ser la aduana o la autoridad aduanera que realice la revisión documental o en transporte o la

⁷⁰ Artículo 66 del Reglamento de la Ley Aduanera.

visita domiciliaria) y el tercer ejemplar será entregado al agente o apoderado aduanal; estos dos últimos ejemplares deberán ser conservados hasta que se determine lo procedente por la autoridad aduanera;

- Todos los ejemplares de las muestras deben ser idénticos y si existieran variedades de la misma mercancía, se tomarán muestras de cada una de ellas;
- Cada uno de los recipientes que contengan las muestras tomadas deberán tener los datos relativos al producto y operación de que se trate. En todo caso, deberán contener los siguientes datos: número de muestra asignado, nombre de la mercancía, número de pedimento y la fracción arancelaria declarada. Dichos recipientes deben resguardarse en sobres, bolsas o algún otro recipiente debidamente acondicionado y sellado, debiendo registrarse además de los datos antes mencionados, los nombres y firmas de quienes hubiesen intervenido en el reconocimiento, así como la descripción de las características de las mercancías;
- La autoridad aduanera asignará el número de registro que corresponda a las muestras; y
- Se levantará acta de muestreo.

En la práctica, la toma de muestras es común en productos químicos, textiles o en aquellas mercancías que a simple apreciación visual no pueda detectarse su composición o naturaleza. En general, cuando la muestra se toma durante el reconocimiento aduanero o el segundo reconocimiento el ejemplar destinado al particular se entrega al agente o apoderado aduanal. En los casos de revisión en transporte, esa muestra se entrega al transportista o a la persona con quien se entienda la diligencia.

Es fundamental resaltar la importancia que estas muestras pueden llegar a tener en un procedimiento, pues en ocasiones pueden constituir la prueba fundamental que un perito analizará para determinar si lo declarado en el pedimento de importación por el particular es correcto y, en su caso, si procede la imposición de

cuotas compensatorias. De allí que juega un papel fundamental la persona que recibe la muestra porque de no contarse con ella, la defensa que podría enderezar el afectado podría verse limitada en este aspecto.

III.1.b.2. RESOLUCIÓN PROVISIONAL.

Una vez iniciado el procedimiento administrativo en materia aduanera, bien haya sido como consecuencia del reconocimiento aduanero, del segundo reconocimiento, de la verificación de mercancías en transporte, de la revisión de gabinete, de la revisión de los documentos presentados durante el despacho o dentro del desarrollo de una visita domiciliaria, la autoridad levantará el acta en la que hará constar las irregularidades y otorgará al particular el plazo para que desvirtúe las mismas y ofrezca las pruebas pertinentes. En caso de que quede desvirtuada la irregularidad, la autoridad que levantó el acta dictará resolución de inmediato sin imponer sanciones y de existir mercancías embargadas precautoriamente ordenará su devolución. Si con las pruebas y argumentos que en su caso se ofrezcan no se desvirtúan las irregularidades, la autoridad aduanera deberá emitir resolución definitiva en un plazo de cuatro meses a partir de la fecha de inicio del procedimiento administrativo en materia aduanera. En esa resolución deberá determinar las contribuciones y las cuotas compensatorias omitidas, así como las sanciones procedentes. En caso de que esta resolución no se emita dentro de ese plazo, quedarán sin efecto las actuaciones de la autoridad que dieron inicio al procedimiento⁷¹.

Desde nuestro punto de vista, no basta con que la resolución sea emitida dentro de dicho plazo, sino que también es necesario que sea dada a conocer (notificada) al interesado ya que en ocasiones las autoridades llegan a emitir el documento meses después y basta con que le impriman una fecha dentro del citado plazo para que sus actuaciones resulten válidas, aún cuando en la realidad no lo sean

⁷¹ Artículo 153 de la Ley Aduanera.

por resultar extemporáneas. Además, el simple hecho de que la fecha de emisión del documento sea dentro de los cuatro meses posteriores al inicio del procedimiento, no otorga ninguna seguridad jurídica al particular, pues puede darse el caso de que la resolución sea notificada meses después y con ello se generen accesorios a su cargo por el descuido, negligencia o mala fe de la autoridad.

Como se aprecia, el dispositivo establece un procedimiento para determinar irregularidades por parte de la autoridad y para que el particular pueda desvirtuarlas. Además, señala que en caso de no ser desvirtuadas, la autoridad deberá proceder a determinar las contribuciones, cuotas compensatorias y sanciones que procedan. Sin embargo, en ninguna parte se habla de una resolución provisional. Sólo establece como sanción que en caso de que no se emita la resolución, las actuaciones quedarán sin efecto.

Elo obedece a que, desde abril de 1996 que entró en vigor la actual Ley Aduanera, el artículo 153 establecía que si la resolución por la que se daba inicio a un procedimiento administrativo en materia aduanera era emitida por una aduana, la misma tendría el carácter de provisional y que las autoridades aduaneras (entiéndase otras distintas de la aduana, como por ejemplo, las administraciones locales de auditoría fiscal, que de conformidad con el reglamento interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público tenían también competencia para determinar los créditos fiscales y sustanciar el procedimiento relacionado con la determinación provisional) deberían emitir la resolución que tendría el carácter de definitiva, la cual si podría ser impugnable y debería ser emitida en un plazo de cuatro meses contado a partir de la fecha de inicio del procedimiento.

Así, en esos años tanto las aduanas como las administraciones locales de auditoría fiscal estaban facultadas para llevar a cabo el procedimiento de la determinación provisional. Sin embargo, el mismo reglamento interior creaba confusión al respecto pues establecía que las aduanas, en caso de que no se

desvirtuaran las irregularidades, debía remitir las actas a las administraciones locales de auditoría fiscal dentro de cuya jurisdicción se produjeran los hechos, lo cual hacía suponer que la autoridad realmente facultada para sustanciar el procedimiento de la determinación provisional sólo era esta última.

Esta situación se corrigió una vez que el Servicio de Administración Tributaria inició sus labores en julio de 1997, pues a partir de ello, el Reglamento Interior del mismo suprimió la facultad a las administraciones locales de auditoría fiscal⁷² para efectuar la determinación provisional y sólo las aduanas quedaron facultadas para ello.

Cabe señalar que el carácter de provisional que tenían dichas determinaciones se lo otorgaba la ley porque podían llegar a existir resoluciones absolutorias que dictaran las aduanas por haber sido probada la legal estancia en el país de las mercancías. Esto en armonía con la ley anterior que establecía este mismo concepto en el artículo 122 y con el objeto de no perjudicar de manera definitiva al importador y respetar su garantía de audiencia antes de ser privado en forma definitiva de sus bienes, situación que no permite el actual artículo 151 de la Ley Aduanera cuando contempla el embargo precautorio de las mercancías. Lo anterior apoya nuestra conclusión en el sentido de que a través del embargo precautorio se vulneran las garantías constitucionales de audiencia y seguridad jurídica, situación que no ocurría en la anterior ley al permitir que el interesado fuera previamente escuchado antes de ser privado de sus bienes y derechos.

No obstante ello, el texto que contemplaba la existencia de resoluciones provisionales estuvo vigente hasta el 31 de diciembre de 2002 y a partir del 1 de enero de 2003 fue modificado. Ello en virtud de que en el dictamen que se sometió a aprobación del Senado para reformar la Ley Aduanera para 2002 se señaló que era conveniente que el interesado pudiera presentar pruebas documentales que acreditaran la estancia o tenencia legal de las mercancías a fin de desvirtuar los

⁷² Reglamento Interior del Servicio de Administración Tributaria 2004.

supuestos del embargo precautorio o de que el valor declarado era incorrecto. En este caso, se consideró procedente que la autoridad dictara de inmediato la resolución y, en caso contrario, la misma debería dictarse en un plazo no mayor a cuatro meses a partir del inicio del procedimiento y de no emitirse en este plazo, la actuación de la autoridad quedaría sin efecto, tal como fue aprobado y actualmente lo dispone la Ley Aduanera vigente.

Nos parece acertada esta reforma puesto que con ella se respeta una garantía fundamental, que es la relativa a la certeza o seguridad jurídica, pues con ello el interesado sabe desde el inicio del procedimiento administrativo en materia aduanera que no podrán transcurrir más de cuatro meses para que se defina si el embargo precautorio continúa, o bien, si tiene derecho a que se le devuelvan las mercancías por no haber sido acreditada o documentada en tiempo por parte de la autoridad ninguna irregularidad que de motivo a ser molestado en su esfera jurídica.

Esta alternativa resulta más rápida que la interposición de un juicio de amparo que tenga como propósito suspender los efectos del embargo precautorio, pues para que lo resuelto en este juicio constitucional adquiriera el carácter de cosa juzgada (en caso de que se conceda el amparo por considerar inconstitucional dicha medida preventiva o cautelar con la que hemos expuesto que no estamos de acuerdo), seguramente se requeriría un plazo mayor a los cuatro meses que se mencionan.

III.1.b.3. RESOLUCIÓN DEFINITIVA.

Una vez que es iniciado el procedimiento administrativo en materia aduanera, en donde la autoridad considera haber encontrado motivos o irregularidades para practicar el embargo precautorio de las mercancías por la supuesta omisión en el pago de cuotas compensatorias, el particular cuenta con un plazo para desvirtuar

las mismas y ofrecer las pruebas que acrediten el cumplimiento. Sean o no desvirtuadas las irregularidades u ofrecidas las pruebas pertinentes, la resolución que ponga fin a dicho procedimiento debe ser emitida en un plazo de cuatro meses contados a partir de la fecha de inicio del mismo. Esta resolución recibe el nombre de resolución definitiva.

La sanción que se establece para el caso de que la resolución definitiva no sea emitida es que las actuaciones de la autoridad quedarán sin efecto⁷³, lo cual implica que el embargo precautorio dejaría de tener sustento en la vida jurídica y debería ordenarse de inmediato la devolución de las mercancías por no haber mandamiento alguno que justifique la causa de dicho procedimiento, tal como lo establece el artículo 16 constitucional.

Esto mismo ha sido confirmado en la jurisprudencia emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación cuyo rubro a continuación se transcribe.

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO EN MATERIA ADUANERA. LA EMISIÓN DE LA RESOLUCIÓN QUE RECAIGA A ÉSTE, FUERA DEL PLAZO DE CUATRO MESES, PREVISTO EN LOS ARTÍCULOS 155 DE LA LEY ADUANERA VIGENTE EN 1996 Y 153, TERCER PÁRRAFO, DEL MISMO ORDENAMIENTO, VIGENTE EN 1999 Y EN 2000, CONDUCE A DECLARAR SU NULIDAD LISA Y LLANA.

Novena Época, Instancia: Segunda Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XVI, Diciembre de 2002, Tesis: 2a./J. 140/2002, Página: 247.

AUTORIDADES ADUANERAS. LA DETERMINACIÓN DE CONTRIBUCIONES OMITIDAS, CUOTAS COMPENSATORIAS E IMPOSICIÓN DE SANCIONES, EN TÉRMINOS DEL TERCER

⁷³ Artículo 153 de la Ley Aduanera.

PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 153 DE LA LEY ADUANERA, CON MOTIVO DEL PROCEDIMIENTO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 150 DE LA PROPIA LEY, NO ES UNA FACULTAD DISCRECIONAL.

Novena Época, Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL CUARTO CIRCUITO, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XVI, Octubre de 2002, Tesis: IV.2o.A.9 A, Página: 1335.

Ahora bien, en caso de que no resulten procedentes el inicio del procedimiento administrativo en materia aduanera y el embargo precautorio de mercancías, existe la posibilidad de que la autoridad aduanera, derivado del reconocimiento aduanero, segundo reconocimiento, verificación de mercancías en transporte, revisión de documentos presentados durante el despacho, revisión de gabinete o visita domiciliaria, determine a cargo de los interesados contribuciones, cuotas compensatorias, accesorios y multas. Para ello deberá emitir un acta circunstanciada en la que de a conocer al interesado los hechos u omisiones que a su juicio impliquen la omisión de contribuciones o cuotas compensatorias y deberá otorgarle el plazo de diez días para que los desvirtúe a través de los argumentos y pruebas que considere procedentes⁷⁴.

En este caso, las autoridades aduaneras deberán efectuar la determinación en un plazo de cuatro meses.

Desde nuestro punto de vista, aún cuando en este supuesto no se contempla la misma sanción para la autoridad en el sentido de que ante el incumplimiento por parte de la misma para emitir la resolución definitiva dentro de este plazo de cuatro meses, debería aplicarse la jurisprudencia arriba transcrita, de acuerdo con el principio general de derecho que indica que en donde existe la misma razón debe existir la misma consideración de derecho.

⁷⁴ Artículo 152 de la Ley Aduanera.

En efecto, si en ambos casos se le otorga un plazo a la autoridad para emitir su acto, el no realizarlo dentro del mismo conlleva la violación a la garantía de seguridad jurídica, pues se mantiene en la incertidumbre total al interesado respecto del destino de sus bienes sin razón legal que justifique esa demora.

III.2. IMPORTACIONES SUJETAS A CUOTAS COMPENSATORIAS.

La obligación tributaria se deriva de la necesidad de proporcionar al Estado los medios suficientes para que pueda satisfacer las necesidades públicas o sociales a su cargo, ello, en el supuesto de que existan actos particulares ejecutados por los contribuyentes, suficientes para adecuarse en las hipótesis de causación previstas en la ley, que le dan origen a la obligación fiscal.

Para ello, es necesario precisar el nacimiento de dicha obligación fiscal. La doctrina distingue dos hechos: el hecho imponible y el hecho generador. El hecho imponible *"es la situación jurídica o de hecho que el legislador seleccionó y estableció en la ley para que al ser realizada por un sujeto, genere la obligación tributaria; por lo tanto, concluimos que se trata de un hecho o situación de contenido económico, que debe estar previsto en la ley formal y materialmente considerada, con sus elementos esenciales: objeto, sujeto, base, tasa o tarifa; y por otra parte el hecho generador, es la realización del supuesto previsto en la norma, que dará lugar a la obligación tributaria en general, ya sea de dar, hacer o no hacer. El hecho imponible es una previsión concreta que el legislador selecciona para que nazca la carga tributaria, y el hecho generador es una conducta que al adecuarse al supuesto genérico de la norma origina la obligación tributaria en general."*⁷⁵

⁷⁵ Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto, Principios de Derecho Tributario, México, Editorial Limusa, S.A. de C.V., 2003, p. 94.

Partiendo entonces del caso en que nace una obligación tributaria en virtud de que tanto el hecho imponible como el hecho generador se han suscitado en la realidad, *“la autoridad fiscal está facultada para hacerla efectiva mediante el uso de todas las atribuciones que le confiere el hecho de ser un órgano representativo de los poderes públicos. El cobro de la contribución es un acto de soberanía que le permite a la Administración Pública ejercitar plenamente su competencia de imperio. Por ello, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, a través del Servicio de Administración Tributaria, está facultada al cobro y, en casos de incumplimiento, a la ejecución forzada.”*⁷⁶

De tal manera, al momento en que un particular, haya sido parte o no del procedimiento de investigación de prácticas desleales de comercio internacional, realiza una importación (hecho generador), lleva a cabo la conducta necesaria que actualiza el supuesto jurídico (hecho imponible) que lo obliga a pagar las contribuciones que se generen por dicha conducta (obligación tributaria), sin embargo, aún cuando no haya sido parte en la mencionada investigación, se encuentra obligado a pagar las contribuciones y las cuotas compensatorias que hubieran sido establecidas respecto de la mercancía, pues la Ley de Comercio Exterior no hace distinción alguna respecto a que sólo las personas que hubieran sido parte se encontrarán sujetas al pago de dicha cuota en futuras importaciones. Lo anterior queda confirmado no sólo por el texto legal, sino también por la tesis cuyo rubro a continuación se transcribe.

CUOTAS COMPENSATORIAS DETERMINADAS POR LA SECRETARÍA DE COMERCIO Y FOMENTO INDUSTRIAL AL EMITIR RESOLUCIÓN DEFINITIVA EN EL PROCEDIMIENTO DE INVESTIGACIÓN SOBRE PRÁCTICAS DESLEALES EN COMERCIO INTERNACIONAL. SON DE APLICACIÓN GENERAL PARA TODOS LOS IMPORTADORES O CONSIGNATARIOS DE LAS MERCANCÍAS A QUE SE REFIERA LA RESOLUCIÓN, CON INDEPENDENCIA DE

⁷⁶ Gordo López, Ana Laura, op. cit., p. 34.

**QUE HAYAN INTERVENIDO EN LA INVESTIGACIÓN RESPECTIVA
O NO.**

Novena Época, Instancia: TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL SEXTO CIRCUITO, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XII, Septiembre de 2000, Tesis: VI.A.79 A, Página: 736

De esta manera, pueden existir diversos escenarios que den lugar a la obligación del pago de la cuota compensatoria. En el siguiente capítulo hablaremos de los casos en que el sujeto obligado es el importador y de que su obligación nace por realizar la importación de un producto que se encuentra sujeto, además de las contribuciones relativas, al pago de una cuota compensatoria. Hablaremos también de los casos en que la importación no trata de un producto sujeto a cuota compensatoria y que la autoridad, no obstante ello, insiste, desde nuestro punto de vista de manera ilegal, en imponer la citada cuota y cobrarla mediante el ejercicio de sus facultades de comprobación.

CAPÍTULO CUARTO

MEDIOS DE IMPUGNACIÓN

Una vez analizado tanto el origen, como la naturaleza jurídica de las cuotas compensatorias, así como las facultades de las autoridades administrativas, Secretaría de Economía y Secretaría de Hacienda y Crédito Público, para determinar e imponer una cuota compensatoria en un caso particular, respectivamente, en este último capítulo estudiaremos los medios de impugnación que tiene el particular para atacar la imposición de una cuota compensatoria a su cargo, determinada específicamente en un crédito fiscal derivado tanto de un procedimiento administrativo en materia aduanera, como de las otras facultades de revisión que tiene la autoridad.

Debido a que existen diferentes formas en que esa liquidación o imposición puede ser emitida, es necesario precisar cuál, desde nuestro punto de vista, resulta ser el medio de defensa adecuado para combatirla, pues dependiendo de aquel que se intente, podremos conocer si esa eventual defensa es viable, o bien, si de acuerdo al criterio que actualmente impera en nuestro sistema judicial, incluyendo los tribunales administrativos, es necesario agotar una serie de defensas para llegar al objetivo pretendido.

En suma, los criterios que campean en la actualidad, en ocasiones generan incertidumbre jurídica en virtud de la falta de claridad de las disposiciones legales que los rigen, pues tanto la Ley de Comercio Exterior, como el Código Fiscal de la Federación, la Ley Aduanera y la Ley de Amparo regulan distintos procedimientos contenciosos (de defensa) que podrían intentarse alternativa o sucesivamente, dependiendo del criterio de interpretación que se utilice, produciendo distintas consecuencias jurídicas, en un caso extremo en perjuicio del propio afectado al dejarlo en un estado de inseguridad jurídica absoluto por limitarle su derecho de defensa en virtud de la falta de técnica jurídica del legislador que decidió regular a través de todos estos ordenamiento jurídicos una defensa que, en principio,

debería ser suficientemente clara y regulada expresamente sólo a través de un ordenamiento y no a través de varios distintos que entre ellos llegan a tener contradicciones perjudiciales para un particular.

*Ahora bien, "al hacer el estudio de los derechos de orden administrativo de que disfrutaban los particulares señalamos como una categoría de ellos los derechos de los administrados a la legalidad de los actos de la Administración, es decir, consideramos que los administrados tienen el poder de exigir a la Administración que se sujete en su funcionamiento a las normas legales establecidas al efecto, y que, en consecuencia, los actos que realice se verifiquen por los órganos competentes, de acuerdo con las formalidades legales, por los motivos que fijen las leyes, con el contenido que éstas señalen y persiguiendo el fin que las mismas indiquen. Es decir, el derecho a la legalidad se descompone en una serie de derechos, como son el derecho a la competencia, el derecho a la forma, el derecho al motivo, el derecho al objeto y el derecho al fin prescrito por la ley. Esos diversos derechos del administrado necesitan protegerse en forma de dar a su titular los medios legales para obtener la reparación debida en caso de violación, es decir, para lograr el retiro, la reforma o la anulación del acto lesivo."*⁷⁷

*De esta manera "existen medios directos que si están destinados en forma inmediata a satisfacer el interés privado, de manera tal, que la autoridad ante la cual se hacen valer, está legalmente obligada a intervenir y a examinar nuevamente, en cuanto a su legalidad o a su oportunidad, la actuación de que el particular se queja. Esos medios directos que la ley establece para la protección de los derechos de los particulares se pueden clasificar, según las autoridades que deben intervenir, en remedios o recursos administrativos y en recursos o acciones jurisdiccionales."*⁷⁸

⁷⁷ Fraga Gabino, Derecho Administrativo, México, Editorial Porrúa, S.A., 2003, p. 434.

⁷⁸ Fraga Gabino, op. cit., p. 435.

Como lo señalamos al inicio del capítulo, para poder alcanzar la conclusión que se pretende en este trabajo, es necesario adentrarnos en el tema relativo a los medios de impugnación con que cuenta el particular para defenderse de la afectación que le produce la imposición de una cuota compensatoria a su cargo, pues no en todos los casos resulta procedente la misma.

A fin de demostrar que en ciertas ocasiones la autoridad cometió errores en el proceso de determinación o imposición de la cuota compensatoria, o bien, realizó un indebido análisis de las situaciones particulares del sujeto obligado, de la operación de importación o de la mercancía sujeta a análisis, el particular cuenta con medios para ello, estos mecanismos de defensa son denominados genéricamente medios de impugnación.

Dentro de los medios de impugnación podemos distinguir tres tipos, el primero es el recurso administrativo, que se tramita ante la propia autoridad administrativa a fin de que ella misma deje sin efectos su propia resolución. El segundo es el juicio contencioso administrativo, que se tramita ante un tribunal administrativo que no pertenece al Poder Judicial de la Federación y que también tiene por objeto la anulación de la resolución administrativa en la que se impone la cuota compensatoria. El tercer procedimiento con que cuenta el particular es el juicio de amparo, el cual resulta procedente al existir, derivado del acto administrativo, una violación a una garantía constitucional.

En relación con lo anterior, *“el recurso administrativo constituye un medio legal de que dispone el particular afectado en sus derechos o intereses por un acto administrativo determinado, para obtener en los términos legales de la autoridad administrativa una revisión del propio acto a fin de que dicha autoridad lo revoque, lo anule o lo reforme en caso de encontrar comprobada la ilegalidad o la inoportunidad del mismo.”*⁷⁹

⁷⁹ Loc. cit.

"El recurso administrativo es todo medio de defensa al alcance de los particulares para impugnar ante la administración pública, los actos y resoluciones por ella dictados en perjuicio de los propios particulares, por violación al ordenamiento aplicado o falta de aplicación de la disposición debida. El recurso da, pues, origen a una controversia entre la administración y el administrado, y de cuya resolución pueden conocer los tribunales."⁸⁰

Con base en las definiciones anteriores podemos señalar que el recurso administrativo es el medio de defensa con que cuentan los particulares para dejar sin efectos una resolución administrativa que les afecta, el cual se tramita ante la misma autoridad administrativa, la que tiene la facultades de modificar su propia resolución en atención a los argumentos y pruebas que ofrezca el interesado.

Ahora bien, en el caso que analizamos, la autoridad administrativa Secretaría de Hacienda y Crédito Público es quien emite la resolución en la que se impone una cuota compensatoria, la cual (la resolución) tiene la naturaleza de fiscal por dos motivos, el primero porque los actos de esa autoridad aún cuando son administrativos se refieren enteramente a la materia fiscal y segundo porque por disposición expresa de la Ley de Comercio Exterior, las cuotas compensatorias serán consideradas como aprovechamientos, con el único fin de que sean cobrados por la autoridad fiscal, pues de otra forma no podrían ser recaudados. No olvidemos que este tipo de ingresos del Estado son ingresos no tributarios, es decir, que no provienen de contribuciones, sin embargo, son ingresos que el Estado tiene derecho a percibir.

De esta manera, si la resolución que emite la autoridad administrativa en la que impone cuotas compensatorias es de carácter eminentemente fiscal, el recurso administrativo que proceda será el relativo a la materia fiscal, el cual es regulado por el Código Fiscal de la Federación bajo el nombre de recurso de revocación.

⁸⁰ Margáin Manautou, Emilio, op. cit., p. 144.

En este sentido, *“el recurso administrativo de revocación en materia fiscal federal es un medio legal de impugnación o defensa, establecido en el Código Fiscal de la Federación, con el que cuentan los particulares que resulten afectados en su esfera jurídica por actos y resoluciones administrativas-fiscales definitivas de la autoridad fiscal y que se tramitan ante la misma a través de un procedimiento administrativo, que tiene por objeto mediante una resolución administrativa revocar o modificar dichos actos o resoluciones y con el fin de restablecer el orden jurídico violado y sobre todo la legalidad de la actividad administrativa.”*⁸¹

En suma, podemos concluir que el recurso administrativo es un derecho de impugnación que tiene el particular frente a un acto administrativo que le perjudica, el cual se tramite a través de un procedimiento administrativo seguido ante la misma autoridad administrativa que lo emite con el fin de que esta última controle o revise la legalidad de su actuación, desde luego, siempre a petición del particular.

Por otra parte, una clasificación doctrinal de los recursos administrativos los refiere como de agotamiento obligatorio o de agotamiento optativo. Esta clasificación adquiere relevancia en nuestro caso en virtud de que más adelante veremos si la interposición del recurso administrativo de revocación es forzosa antes de acudir a una instancia contenciosa administrativa o incluso antes de iniciar el juicio de amparo.

Dentro de los principios que rigen a este tipo de recursos, encontramos los siguientes: principio de legalidad objetiva, principio de oficialidad, principio de verdad material, principio de informalidad y principio de debido proceso. La legalidad objetiva significa que *“además de procurar la protección de los intereses de los administrados, se pretende mantener el empleo de la legalidad y justicia en el funcionamiento de la administración”*⁸²; el principio de oficialidad significa que la

⁸¹ Paz López, Alejandro y Mesta Guerra José Guadalupe, *El recurso de revocación en materia fiscal*, México, Ediciones Fiscales ISEF, S.A., 2004, p. 45.

⁸² Paz López, Alejandro y Mesta Guerra José Guadalupe, *op. cit.*, p. 57.

autoridad debe llevar a cabo todos los actos necesarios para integrar el expediente a fin de dictar la resolución, con independencia de que el procedimiento solo puede iniciarse a petición de parte⁸³; el principio de verdad material significa que *“la autoridad debe tomar en cuenta todos los elementos posibles, no solamente lo alegado por el particular, por lo que, para resolver lo que legalmente proceda debe allegarse todo lo que considere necesario para emitir una decisión justa”*⁸⁴; el principio de informalidad significa que no deben establecerse fórmulas sacramentales como en el antiguo derecho romano, al contrario, tanto el contenido del recurso como su tramitación, deben ser sencillos y ágiles para obtener la resolución que se busca, pues de lo contrario, al convertirlo en rígido y formulista, el afectado podría no cumplir con todos esos requisitos y lejos de ser un remedio para un acto administrativo ilegal, se convierte en una traba para el ejercicio de un derecho de defensa; por último el principio de debido proceso, se traduce en lo que expresamente se establece en los artículos 14 y 16 constitucionales en el sentido de que debe ser tramitado ante una autoridad competente, respetando la garantía de audiencia que implica el derecho de ofrecer tanto argumentos jurídicos (agravios) como las pruebas que considere apropiadas para demostrar su dicho, que sea en forma escrita para que quede constancia de lo realmente alegado, que el mismo resulte rápido para una verdadera impartición de justicia (lo que en la constitución se señala como pronto y expedito), que el interesado tenga acceso a toda la información del expediente y finalmente que la resolución que se emita se funde y motive.

La mayoría de estas características las encontraremos en los distintos medios de impugnación, por lo que es de utilidad su mención para que en lo sucesivo simplemente nos remitamos a los mismos principios a manera de referencia.

⁸³ Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto, *op. cit.*, p. 186.

⁸⁴ *Loc. cit.*

Los elementos característicos de los recursos administrativos, incluidos desde luego los recursos en materia fiscal como lo es el recurso de revocación, son los siguientes:

1. *La existencia de una resolución administrativa que afecte un derecho o un interés legítimo del particular recurrente.*
2. *La fijación en la ley de las autoridades administrativas ante quienes debe presentarse.*
3. *La fijación de un plazo dentro del cual deba interponerse.*
4. *Los requisitos de forma y elementos que deben incluirse en el escrito de interposición del recurso.*
5. *La fijación de un procedimiento para la tramitación del recurso, especificación de pruebas, etc.*
6. *La obligación de la autoridad revisora de dictar nueva resolución en cuanto al fondo.*

La interposición del recurso con los requisitos y formalidades que la ley establece condiciona el nacimiento de la competencia de la autoridad que conforme a la ley ha de conocer del propio recurso.

Esa autoridad que puede ser la misma que dictó el acto, la jerárquica superior, o un órgano especial distinto de las dos anteriores, tiene las facultades que la ley le otorga, facultades que pueden ser, bien las de decretar simplemente la anulación o reforma del acto impugnado o además la de reconocer el derecho del recurrente, sujetándose al examen de los agravios aducidos, o bien, y esto especialmente cuando la revisora es la autoridad jerárquicamente superior a la que ha realizado el acto, las de examinar no solamente la legalidad sino también la oportunidad del acto impugnado. Por regla general, la interposición del recurso no suspende la ejecución del acto reclamado.⁸⁵

⁸⁵ Fraga Gabino, op. cit., p 435.

Por último, *“el acto administrativo debe ser definitivo. Esto significa que por regla general, la decisión habrá de recaer sobre el fondo del asunto.”*⁸⁶ Lo anterior implica que para que un acto administrativo pueda ser impugnado a través de un recurso administrativo, la resolución debe tener la característica de inmodificable, es decir, que su emisión y eficacia ya no esté sujeta a cambio alguno que pueda alterarla, sino que esa posible modificación o revocación esté supeditada al resultado del recurso y no a la voluntad de la autoridad.

Analizadas las anteriores características y tomando en consideración que el tema central del que trata este trabajo se refiere a las cuotas compensatorias y a los efectos que se producen en materia aduanera por su aplicación, una vez que ha sido analizada su naturaleza jurídica, su reglamentación en nuestro sistema legal, la competencia y facultades de las autoridades que intervienen en el procedimiento de su determinación, es el momento de analizar los efectos que causa tanto la determinación como la aplicación de las mismas en materia procesal y la manera en que en la práctica se han presentado y resuelto las diferentes problemáticas al respecto.

Dada la complejidad de la materia y las diferentes alternativas con que actualmente cuentan los interesados para impugnar las resoluciones que en la misma emitan las autoridades administrativas, nos enfocaremos esencialmente a los medios domésticos o internos con que cuentan de conformidad con la legislación actual, haciendo notar que, desde luego, desde el punto de vista internacional y con base en los diversos tratados, convenios y acuerdos que México ha suscrito en el tema, también existen otros mecanismos de defensa en contra de la determinación y aplicación de cuotas compensatorias, principalmente los paneles binacionales o internacionales que se activan a través de los procedimientos de solución de controversias que ya el propio Código Fiscal de la Federación reconoce.

⁸⁶ Armienta Hernández, Alfonso, Tratado teórico práctico de los recursos administrativos, México, Editorial Porrúa, S.A., 2002, p. 89.

Al respecto, basta con señalar que en materia del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, *“en el caso de México, la resolución definitiva que pone fin a un procedimiento de dumping o de cuotas compensatorias o la resolución a una revisión anual de la resolución definitiva no significa que la misma ha causado estado en términos procesales, sino que ha terminado una etapa procesal y puede ser objeto de revocación o impugnación. Los países miembros del Tratado podrán reemplazar la revisión judicial interna de las decisiones que se dicten en los casos de prácticas desleales de comercio internacional, por la revisión de un panel binacional. En las negociaciones del Tratado, las partes dejaron en claro que la instalación de los paneles es un recurso potestativo, pues conservan los procedimientos de impugnación ordinarios internos de cada país. Por supuesto, si se opta por un recuso, éste excluye al otro.”*⁸⁷ Por ello, el optar por los medios nacionales hace inviable el medio internacional. En esta ocasión, hablaremos exclusivamente de los medios ordinarios o internos.

IV.1. EL RECURSO DE REVOCACIÓN.

Establece la Ley de Comercio Exterior⁸⁸ que este recurso podrá ser interpuesto contra las resoluciones:

1. En materia de marcado de país de origen;
2. En materia de certificación de origen;
3. Que declaren abandonada o desechada la solicitud de inicio de los procedimientos de investigación a que se refieren las fracciones II y III del artículo 52;
4. Que declaren concluida la investigación sin imponer cuota compensatoria;
5. Que determinen cuotas compensatorias definitivas o los actos que las apliquen;

⁸⁷ Witker Jorge (coord.), Resolución de Controversias comerciales en América del Norte, México, UNAM-IIJ, 1997, p. 54.

⁸⁸ Artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior.

6. Por las que se responda a las solicitudes de los interesados a que se refiere el artículo 60 de la ley;
7. Que declaren concluida la investigación a que se refiere el artículo 61 de la ley;
8. Que desechen o concluyan la solicitud de revisión a que se refiere el artículo 68, así como las que confirmen, modifiquen o revoquen cuotas compensatorias definitivas a que se refiere el mismo artículo;
9. Que declaren concluida o terminada la investigación a que se refiere el artículo 73;
10. Que declaren concluida la investigación a que se refiere el artículo 89-B;
11. Que concluyan la investigación a que se refiere la fracción IV del artículo 89-F; y
12. Que impongan las sanciones a que se refiere esa ley.

También señala que los recursos de revocación contra las resoluciones que apliquen cuotas compensatorias definitivas, se impondrán ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Por su parte, el artículo 95 de la misma ley señala que el recurso tiene por objeto revocar, modificar o confirmar la resolución impugnada y que se tramitará y resolverá conforme a lo dispuesto por el Código Fiscal de la Federación, siendo necesario su agotamiento para la procedencia del juicio ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. Las resoluciones que se dicten al resolver el recurso o aquellas que lo tengan por no interpuesto, tendrán el carácter de definitivas y podrán ser impugnadas ante el propio Tribunal.

Ahora bien, estas disposiciones son claras en establecer que el agotamiento del recurso antes de acudir al juicio de nulidad es obligatorio y que el mismo se tramitará y resolverá conforme a lo dispuesto por el Código Fiscal de la Federación. Cabe recordar que la Ley de Comercio Exterior fue publicada el 27 de julio de 1993.

De lo anterior, surge la duda de si en realidad el recurso es de agotamiento forzoso antes de acudir al Tribunal, pues el artículo 120 del Código Fiscal de la Federación establece que la interposición del recurso será optativa antes de acudir al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Agrega un elemento más a esta situación ya confusa, el hecho de que en Enero de 1995 inicia su vigencia la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, la cual tiene como propósito, entre otros, derogar los recursos administrativos contemplados en todas las leyes y unificarlos en uno solo, llamado recurso de revisión, el cual es de agotamiento optativo y su plazo de presentación es menor al establecido en el Código Fiscal de la Federación.

El artículo primero establecía el ámbito de aplicación de esa ley y excluía expresamente de la misma a la materia fiscal, sin embargo, no hacía mención alguna respecto de la materia de comercio exterior, por lo que se sobreentendía que si quedaba sujeta a dicha regulación, lo cual aumentó la confusión y motivó mayor inseguridad para los particulares que pretendieran agotar el medio de defensa idóneo en el caso de la determinación o aplicación de cuotas compensatorias definitivas.

Derivado de lo anterior, en diciembre de 1996 se publicó una reforma a la Ley Federal de Procedimiento Administrativo en el artículo primero en la que se excluyó en forma expresa del ámbito de aplicación de la misma a la materia de las prácticas desleales de comercio internacional. Con ello, cierta confusión desapareció, puesto que con base en el principio de ley posterior deroga a la ley anterior, en un inicio podía pensarse que el recurso de revocación previsto en la Ley de Comercio Exterior quedaba derogado por el recurso de revisión previsto por la Ley Federal de Procedimiento Administrativo. Esta interpretación desapareció por virtud de la reforma que se comenta, sin embargo, la confusión relativa a la obligatoriedad de su agotamiento antes del juicio de nulidad continúa hasta esta fecha.

Una situación similar que ya fue resuelta por la Suprema Corte de Justicia de la Nación es la que se presentó con la Ley Aduanera anterior y el Código Fiscal de la Federación, en donde la primera señalaba que era forzoso el agotamiento del recurso de revocación previsto por la misma y el segundo señalaba la posibilidad de agotarlo o no antes de acudir al juicio contencioso. La Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió que en aras del principio de seguridad jurídica y de que ley especial debe prevalecer sobre la ley general, debía permitirse la opción a favor del particular para no afectar su derecho de defensa. Esta jurisprudencia señala lo siguiente:

REVOCACION. ES OPTATIVO AGOTAR ESE RECURSO ANTES DE ACUDIR AL JUICIO DE NULIDAD (LEGISLACION ADUANERA).

Octava Época, Instancia: Segunda Sala, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Tomo: 79, Julio de 1994, Tesis: 2a./J. 9/94, Página: 19.

En nuestra opinión, toda vez que se trata de un caso con idénticas circunstancias al ya resuelto por la Suprema Corte, lo que debería prevalecer al respecto es el mismo criterio en el sentido de que la regla especial es el Código Fiscal y por lo mismo el agotamiento del recurso es optativo para el particular antes de acudir al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. Esto es, donde cabe la misma consideración cabe la misma disposición.

Además, en el caso que se analiza estamos en presencia de una aplicación de cuotas compensatorias en virtud de una importación que realiza un particular con posterioridad a la fecha en que la Secretaría de Economía determinó el establecimiento de una cuota compensatoria definitiva. Así es, el ejemplo que analizaremos es el siguiente:

La Secretaría de Economía lleva a cabo el respectivo procedimiento en materia de prácticas desleales de comercio internacional y determina que es procedente el

establecimiento de una cuota compensatoria definitiva para la importación de un producto determinado. El particular, que no fue parte dentro de ese procedimiento, bien sea porque aún no se había constituido como empresa en esa fecha o porque en ese momento no importaba el producto sujeto a investigación, realiza una importación del producto con posterioridad al establecimiento de la cuota compensatoria. Una vez realizada la importación, en virtud de las facultades de revisión de la autoridad fiscal, ya sea a través de un procedimiento administrativo en materia aduanera con embargo precautorio de la mercancía derivado del reconocimiento aduanero o del segundo reconocimiento, de una revisión documental, de gabinete o visita domiciliaria, determina que existe omisión en el pago de la cuota compensatoria porque el producto importado se encuentra sujeto a ella. Ante esa situación, el afectado debe determinar con precisión el medio de impugnación adecuado para demostrar que el producto importado no se encuentra sujeto al pago de la cuota compensatoria. Este medio de impugnación puede ser el recurso administrativo (de revocación), el juicio contencioso administrativo o el juicio de amparo. Para saber cuál de ello es procedente, debe llevar a cabo el análisis de cada medio de defensa para conocer el camino que debe seguir. Por esta razón, nos encontramos analizando primeramente lo concerniente al recurso administrativo de revocación.

Volviendo al tema, es oportuno señalar que los recursos o medios de defensa no pueden convertirse en trampas procesales que limiten o nulifiquen el derecho de defensa de un gobernado, pues como en el caso que se analiza, la contradicción entre tantas reglas puede crear confusión e involuntariamente el afectado puede optar de manera inadecuada y con ello perder su derecho a ser oído y vencido en juicio y no precisamente porque pretenda dilatar el procedimiento, sino por la falta de claridad de las disposiciones relativas. Esto es confirmado con las tesis cuyos rubros a continuación se transcriben:

RECURSOS. CONFUSION SOBRE SU NATURALEZA.

Séptima Época, Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: 83 Sexta Parte, Página: 57.

RECURSOS ADMINISTRATIVOS. DUDA SOBRE LA NATURALEZA DEL INTERPUESTO.

Séptima Época, Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: 57 Sexta Parte, Página: 49.

Ahora bien, en la práctica las autoridades fiscales y nuestros propios tribunales administrativos y federales aún tienen criterios diferentes, y en muchos casos opuestos, sobre la obligatoriedad de agotar el recurso administrativo de revocación, por lo que en aras de evitar desechamientos de medios de impugnación por no haber agotado el principio de definitividad, es recomendable agotarlo, aún cuando se analizó que uno de las características de los recursos es la informalidad de los mismos, la cual no se contrapone a la otra clasificación de la obligatoriedad u opción en su agotamiento, en donde, si se encuentra establecido que el agotamiento es obligatorio, no debe quedar lugar a dudas que el mismo debe ser interpuesto antes de acudir a una instancia judicial.

No obstante ello, en nuestra opinión, existe un caso en donde no podría obligarse al interesado a agotar el recurso y es el supuesto en el que se le aplique una cuota compensatoria definitiva en una resolución por virtud de la importación de mercancías que se encuentren sujetas a dicha cuota y al mismo tiempo se determine a su cargo contribuciones omitidas. En ese caso, obligar al particular a agotar un recurso es tanto como limitar su derecho de defensa, pues este supuesto trata de un tema complejo que no podría ser dividido, ya que por una parte tendría que agotar el recurso respecto del tema de las cuotas compensatorias y, por otro lado, podría acudir directamente al juicio de nulidad

para impugnar la determinación de contribuciones y accesorios. Esta situación será analizada con mayor amplitud en el tema del principio de continencia de la causa.

Finalmente, cabe señalar que algunas de las bondades que presenta la interposición del recurso de revocación son que:

- Las pruebas que se ofrezcan pueden adjuntarse en copia simple y sólo en caso de que la autoridad tenga duda de su autenticidad o existencia, deberá exhibir el original o copia certificada de las mismas⁸⁹.
- El plazo para garantizar el interés fiscal se amplía de cuarenta y cinco días a cinco meses contados a partir de la fecha en que se haya interpuesto el recurso⁹⁰.
- Puede ser presentado ante una autoridad incompetente y ésta lo deberá turnar a la competente⁹¹.
- No existen audiencias para el desahogo de pruebas y las mismas son ofrecidas y exhibidas conjuntamente con el recurso al momento de su presentación⁹².

Las desventajas que implica la presentación del recurso de revocación son:

- La autoridad se convierte en juez y parte, pues emite el crédito fiscal y se encarga de resolver la impugnación respecto del mismo y lejos de analizar de manera objetiva la legalidad del acto (principio de legalidad objetiva), antepone los intereses del Erario Público para el cobro de las contribuciones, olvidándose de la verdadera función que tiene un recurso, es decir, la justicia en el funcionamiento de la administración.
- No existe imparcialidad.

⁸⁹ Artículo 123 del Código Fiscal de la Federación.

⁹⁰ Artículo 144 del Código Fiscal de la Federación.

⁹¹ Artículo 120 del Código Fiscal de la Federación.

⁹² Artículo 123 del Código Fiscal de la Federación.

- Normalmente se resuelve en un plazo mayor al establecido al efecto.
- La autoridad no está preparada para erigirse en tribunal y por lo mismo en la mayoría de las ocasiones sus análisis, valoración de pruebas y resoluciones son deficientes.

IV.2. EL JUICIO DE NULIDAD.

Las resoluciones que se dicten al resolver el recurso de revocación o aquellas que lo tengan por no interpuesto, tendrán el carácter de definitivas y serán impugnables ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa⁹³, antes Tribunal Fiscal de la Federación, de conformidad con la reforma a la Ley Orgánica del propio Tribunal en vigor a partir de enero de 2001⁹⁴.

Este Tribunal se integra por una Sala Superior y por Salas Regionales. La Sala Superior a su vez se divide en Primera y Segunda Sección. Puede actuar en Pleno o en Secciones. Su Ley Orgánica establece las atribuciones de cada una. La competencia material del mismo se establece en el artículo 11 que señala que conocerá de los juicios que se promuevan contra las resoluciones definitivas que, entre otras, dicten las autoridades fiscales federales en que se determine la existencia de una obligación fiscal, se fije en cantidad líquida o se den las bases para su liquidación, contra las que impongan multas por infracciones a las normas administrativas federales, contra las que causen un agravio en materia fiscal distinto a los mencionados con anterioridad o contra las que traten las materias señaladas en el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior.

Las salas regionales conocerán de los juicios que se señalan en el artículo 11 con excepción de los que corresponda resolver al Pleno o a las Secciones de la Sala Superior, respecto de los cuales se encargará sólo de la instrucción⁹⁵.

⁹³ Artículo 95 Ley de Comercio Exterior.

⁹⁴ Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa 2004.

⁹⁵ Artículo 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Lo anterior significa que la sala regional estará encargada de tramitar la admisión del juicio, el emplazamiento a la autoridad, la contestación de demanda, el plazo para desahogar alguna prueba pericial, testimonial o de otro tipo distinto a la documental y el plazo para rendir los alegatos. La sentencia será emitida por la Sala Superior, según corresponda la competencia a las Secciones o al Pleno.

Esta última tomará sus decisiones por mayoría en sesiones públicas y cuando se apruebe un precedente o se fije jurisprudencia se elaborará la tesis y el rubro correspondiente para su publicación.

Cabe señalar que de conformidad con el artículo 5 del Código Fiscal de la Federación, a falta de norma fiscal expresa, se aplicarán supletoriamente las disposiciones del derecho federal común. En materia de procedimiento, el artículo 197 señala que a falta de disposición expresa, se aplicará supletoriamente el Código Federal de Procedimientos Civiles, siempre que este último no contravenga al procedimiento contencioso que establece el Código.

En términos generales, el juicio de nulidad deberá presentarse dentro de los 45 días hábiles siguientes a aquel en que haya surtido efecto la notificación de la resolución que se impugne⁹⁶. En la demanda podrán hacerse valer argumentos que no hubieran sido expuestos en el recurso de revocación, en caso de que este se hubiera promovido previamente⁹⁷. La demanda deberá estar firmada por quien la formule⁹⁸ o por quien promueva a nombre de otro con la representación correspondiente⁹⁹. Deberán señalarse al menos el nombre y domicilio del demandante, la resolución que se impugna, la autoridad o autoridades que se demandan, los hechos que den motivo a la demanda, las pruebas que se ofrezcan, los conceptos de impugnación y lo que se pida (pretensión del actor)¹⁰⁰.

⁹⁶ Artículo 207 del Código Fiscal de la Federación.

⁹⁷ Artículo 197 del Código Fiscal de la Federación.

⁹⁸ Artículo 199 del Código Fiscal de la Federación.

⁹⁹ Artículo 200 del Código Fiscal de la Federación.

¹⁰⁰ Artículo 208 del Código Fiscal de la Federación.

Dentro de los documentos que se deben adjuntar están el poder o escritura pública en donde conste la personalidad en caso de promoverse en representación de un tercero, el documento en donde conste el acto impugnado, la constancia de notificación, el cuestionario que deberá desahogar el perito firmado por el demandante, el interrogatorio para el desahogo de la prueba testimonial y las demás pruebas documentales que ofrezca¹⁰¹.

Cabe señalar que son admisibles toda clase de pruebas, salvo la confesión de las autoridades mediante la absolucón de posiciones y la petición de informes. Desde luego, las pruebas supervenientes son procedentes siempre que no se haya dictado sentencia¹⁰².

A continuación se hace una breve exposición de los plazos y etapas de las que consta el procedimiento.

Una vez presentada la demanda y admitida la misma, se ordena correr traslado a la autoridad demandada con las copias que al efecto se exhibieron. Ésta, contará con un plazo de 45 días hábiles a partir de que surta efectos la notificación para contestar la demanda. En caso de que no haya pruebas pendientes de desahogar, una vez que se reciba la contestación a la demanda, el Tribunal emitirá un acuerdo en el que otorgará a las partes el plazo de cinco días para que presenten escrito de alegatos.

Una vez concluido el mismo, queda cerrada la instrucción y el procedimiento pasa a la etapa de sentencia, la cual debe emitirse en un período de 60 días siguientes al cierre de instrucción. Ésta, puede reconocer la validez de la resolución impugnada, declarar la nulidad de la misma, declarar la nulidad de aquella para determinados efectos, debiendo precisar con claridad la forma y términos en que la autoridad debe cumplirla, o bien, declarar la existencia de un derecho subjetivo

¹⁰¹ Artículo 209 del Código Fiscal de la Federación.

¹⁰² Artículo 230 del Código Fiscal de la Federación.

y condenar al cumplimiento de una obligación. La sentencia debe ser cumplida por la autoridad en un plazo de cuatro meses contados a partir de la fecha de notificación, sin embargo, con base en la jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la resolución o cumplimiento que lleve a cabo aún después de los cuatro meses el legal.

En caso de que lo que se demande sea una negativa ficta, es decir, una ausencia de respuesta a una instancia (recurso administrativo o consulta) la autoridad deberá contestar exponiendo las razones por las cuales se justifica la negativa a la solicitud o a los argumentos expuestos. Esta contestación será notificada al promovente para que en un plazo de 20 días amplíe la demanda, de la cual se correrá traslado a la autoridad para que la conteste en un lapso igual. Ocurrido lo anterior, el asunto pasa a la etapa de alegatos y posteriormente a la de sentencia.

Si existen pruebas que desahogar como las periciales, testimoniales, inspección ocular u otras, una vez que haya sido presentada la contestación de demanda, la contestación a la ampliación de la misma o que hayan vencido los plazos para su presentación, el Tribunal otorgará a las partes los plazos para el desahogo de tales pruebas, en el caso de la pericial, citando al perito para que acepte el cargo y rinda su protesta, otorgándosele el plazo de quince días para que rinda su dictamen. Aquí cobra vital importancia lo que se mencionó con anterioridad en este trabajo en el tema relativo a la toma de muestras, puesto que con las mismas podrá acreditarse que la importación fue correcta y que por lo tanto no existen cuotas compensatorias que cubrir; la muestra que al efecto puede ser ofrecida como prueba es la que de acuerdo al artículo 66 del Reglamento de la Ley Aduanera debe ser entregada al agente aduanal al momento de la toma de las mismas. En el caso de la testimonial, si la oferente no puede presentar a los testigos, el Tribunal se encargará de citarlos para fecha determinada.

En este caso, toda vez que estamos frente a un procedimiento ante un Tribunal, las pruebas deberán presentarse en original o copia certificada, preferentemente

por Notario Público, no en copia simple, a fin de que sean correctamente valoradas. Una vez emitida la sentencia, en caso de no favorecer a los intereses de la parte promovente, entendida esta como el contribuyente, podrá recurrir a la siguiente instancia que es el amparo directo que deberá resolver el Tribunal Colegiado de Circuito competente, tema que será analizado más adelante.

Dentro de este procedimiento, las partes podrán interponer el recurso de reclamación en contra de las resoluciones del magistrado instructor que admitan, desechen o tengan por no presentada la demanda, la contestación, la ampliación de ambas o alguna prueba, las que decreten o nieguen el sobreseimiento del juicio o aquellas que admitan o rechacen la intervención de un tercero. Este recurso deberá interponerse dentro de los 15 días siguientes a aquel en que se conozca la resolución que se recurrirá, del cual deberá correrse traslado a la contraparte para que lo conteste en un plazo igual y la sala deberá resolverlo en cinco días.

También únicamente la autoridad podrá interponer el recurso de revisión, conocido como revisión fiscal. Este sólo procederá en contra de la sentencia definitiva que emitan las Salas Regionales o la Sala Superior, según corresponda, con base en los supuestos establecidos en el artículo 248 del Código Fiscal de la Federación.

Las partes también podrán promover la queja por, entre otras causas, repetición del acto anulado, por indebido cumplimiento o por ausencia o exceso en el cumplimiento.

También podrán promover excitativa de justicia cuando la sentencia no sea emitida en tiempo¹⁰³.

En materia de procedimiento del juicio contencioso administrativo, cabe señalar que el mismo es procedente contra cualquier liquidación o determinación de crédito fiscal a cargo de un particular en el que se le impute un impuesto derivado

¹⁰³ Artículos 197 al 249 del Código Fiscal de la Federación.

de una operación de comercio exterior. Volviendo al ejemplo manejado en este trabajo, supondremos que dicha liquidación versa sobre los impuestos al comercio exterior, impuesto al valor agregado, derecho de trámite aduanero y cuotas compensatorias derivados de una importación definitiva de mercancía que se clasifica en una fracción arancelaria que tiene determinada una cuota compensatoria definitiva. Aquí, haya sido o no presentado el recurso de revocación, una vez en trámite la demanda, el interesado debe demostrar que el origen o procedencia de la mercancía es distinto al país respecto del cual se estableció la cuota, a fin de no estar obligado al pago de la misma¹⁰⁴.

En este caso, la forma ideal de acreditar el origen o procedencia de las mercancías es a través de documentos. El documento idóneo es el certificado de origen, sin embargo, de conformidad con diversos criterios emitidos por el Tribunal, es posible acreditar el origen o procedencia no sólo con el certificado, sino con otros documentos que concatenados puedan llevar a la convicción de que la declaración al momento de la importación fue correcta. Este tipo de pruebas son llamadas concurrentes porque todas ellas *"concurren a probar determinado hecho"*¹⁰⁵. Se señala lo anterior porque en la práctica existen casos en los que no es posible contar con el certificado de origen u obtenerlo y por lo mismo, el derecho procesal nos auxilia para salvar esa problemática.

*"Las afirmaciones de las partes, por elocuentes que sean, si no están basadas en pruebas, de nada les aprovecharían."*¹⁰⁶ Las pruebas tienden a demostrar los hechos constitutivos, en este caso, de la demanda. *"Precisamente porque el probar es una carga, la parte que no prueba, pierde, o al menos, el hecho no probado debe considerarse inexistente."*¹⁰⁷ De allí que el actor debe probar los

¹⁰⁴ Artículo 66 de la Ley de Comercio Exterior.

¹⁰⁵ Pallares Eduardo, Derecho Procesal Civil, México, Editorial Porrúa, S.A., 1989, p. 361.

¹⁰⁶ Becerra Bautista, José, Introducción al estudio del derecho procesal civil, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1985, p. 147.

¹⁰⁷ Becerra Bautista, José, op. cit., p. 148.

hechos constitutivos de su acción y el reo los de sus excepciones¹⁰⁸. Por lo tanto, si es posible demostrar el verdadero origen y procedencia de las mercancías, el interesado no podrá ser obligado al pago de ninguna cuota, pues con ello queda acreditado que no está realizando ninguna práctica desleal de comercio internacional.

No obstante lo anterior, es de llamar la atención al hecho de que si de conformidad con el principio de que quien afirma tiene que probar, el artículo 66 de la Ley de Comercio Exterior rompe con el mismo e invierte la carga de la prueba al obligar al importador a demostrar que sus mercancías no son de determinado país u origen. Esto, desde el punto de vista procesal, no es correcto ni necesario, pues sólo se estará obligado a probar hechos afirmativos, o aquellos negativos que en si mismos impliquen una afirmación expresa.¹⁰⁹

Por ello, en nuestra opinión, es la autoridad administrativa quien debería acreditar con pruebas que su afirmación es correcta en el sentido de concluir que el origen y procedencia de las mercancías es del país respecto del cual se determinó la cuota compensatoria definitiva. Así, la ley autoriza que la autoridad evada su función y deje de cumplir con su atribución y tarea de verificación, pues lo que realmente sucede es que con dicho dispositivo quien realiza el trabajo de revisión que la autoridad debería llevar a cabo termina siendo el interesado.

Cabe señalar que aún en las Secciones de la Sala Superior del Tribunal no existe uniformidad de criterio respecto a si el juicio de nulidad es procedente de manera optativa, o bien, si resulta necesario el agotamiento previo del recurso de revocación en los casos en que en la resolución se apliquen cuotas compensatorias. La primera Sección considera que el agotamiento del recurso es obligatorio y la Segunda Sección considera lo contrario.

¹⁰⁸ Código Federal de Procedimientos Civiles, Sumario Procesal, México, Editorial Themis, S.A. de C.V., 2004.

¹⁰⁹ El artículo 82 del Código Federal de Procedimientos Civiles establece: El que niega sólo está obligado a probar: I. Cuando la negación envuelva la afirmación expresa de un hecho; II. Cuando se desconozca la presunción legal que tenga a su favor el colitigante, y III. Cuando se desconozca la capacidad.

Ahora bien, en los juicios que se tramiten ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa no habrá lugar a condenación en costas y cada parte será responsable de sus propios gastos y los que originen las diligencias que promuevan¹¹⁰.

Al respecto, vale la pena citar una interesante reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 12 de junio de 2003¹¹¹ a la Ley del Servicio de Administración Tributaria, la cual en el artículo 34 establece por primera vez la responsabilidad del Servicio de Administración Tributaria del pago de daños, gastos y perjuicios ocasionados por sus servidores públicos. Específicamente, la parte que nos importa señala que deberá indemnizar al particular afectado por el importe de los gastos y perjuicios en que incurrió, cuando la unidad administrativa de dicho órgano cometa falta grave al dictar la resolución impugnada y no se allane al contestar la demanda en el concepto de impugnación de que se trate. Para estos efectos, únicamente se considera falta grave cuando la resolución impugnada se anule por ausencia de fundamentación o de motivación, en cuanto al fondo o a la competencia; sea contraria a una jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en materia de legalidad, si la jurisprudencia se publica con posterioridad a la contestación no hay falta grave, y, por último, se anule por desvío de poder.

En este sentido, por ser una disposición de reciente incorporación a la ley, aún no existe en la práctica ningún caso en que se haya aplicado la misma, sin embargo, es un primer paso importante para obligar a la autoridad a comprometerse en cumplir rigurosamente el texto de la ley y evitar arbitrariedades. Veremos en el futuro si realmente esta disposición es aplicada, o bien, si se convierte en letra muerta.

¹¹⁰ Artículo 201 del Código Fiscal de la Federación.

¹¹¹ Diario Oficial de la Federación del 12 de junio de 2003, página 24, Primera Sección.

IV.2.a. COMPETENCIA DE LA SALA SUPERIOR DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA.

Ya comentamos que la Sala Superior puede actuar en Pleno o en Secciones. El artículo 20 de la Ley Orgánica del Tribunal señala que compete a las Secciones, entre otras cosas, resolver los juicios que traten de las materias señaladas en el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior, a excepción de los actos de aplicación de las cuotas compensatorias.

Esto significa que la sustanciación del juicio deberá llevarla a cabo la Sala Regional y una vez concluida esta, deberá enviar el expediente a la Sala Superior para que sea turnado a la Sección respectiva para su resolución.

A continuación señalamos tesis que hablan al respecto.

COMPETENCIA. PARA QUE SE SURTA EN FAVOR DE LA SALA SUPERIOR DEL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACIÓN, TRATÁNDOSE DE CUOTAS COMPENSATORIAS, ES NECESARIO AGOTAR EL RECURSO ADMINISTRATIVO DE REVOCACIÓN Y QUE EN ÉSTE SE HAYA IMPUGNADO LA DETERMINACIÓN DEFINITIVA O APLICACIÓN DE AQUÉLLAS.

Novena Época, Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO CUARTO CIRCUITO, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XIII, Enero de 2001, Tesis: XIV.2o.48 A, Página: 1693

La intención de que la Sala Superior sea la competente para resolver los juicios derivados de esta materia es que se pretendía que hubiera uniformidad de criterios y que las Sala Regionales no resolvieran asuntos que eran novedosos, por el contrario, la Sala Superior debía establecer un criterio a seguir en este tipo de casos, sin embargo, como se comentó y reiteró con las tesis y jurisprudencia

antes transcritas, a la fecha aún no existe uniformidad de criterios, por lo que resulta aconsejable agotar el recurso de revocación para estos casos para no correr el riesgo de que una de la Secciones de la Sala Superior pudiera sobreseer el asunto.

IV.2.b. COMPETENCIA DE LAS SALAS REGIONALES DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA.

De conformidad con la disposición antes transcrita y con base en el texto del artículo 30 de la citada Ley Orgánica, las Salas Regionales serán competentes y estarán facultadas únicamente para tramitar la instrucción del juicio. La resolución del mismo, es competencia expresa de la Sala Superior. En la práctica, sólo en pocos casos las Salas Regionales han resuelto esta clase de juicios, bien sea porque a criterio de la Sala Superior no es necesario seguir decidiendo sobre el particular, o bien, porque en temporadas la carga de trabajo no les permite avocarse al estudio de los mismos. No obstante ello, con recientes ampliaciones de las facultades del Tribunal para conocer de otro tipo de asuntos, en materia de propiedad industrial principalmente, la materia de comercio exterior ha quedado un poco relegada.

Consideramos adecuado que la Comisión de Comercio Exterior de la que habla la Ley de Comercio Exterior pueda en un futuro originar la creación de un Tribunal de Comercio Internacional a fin de que la materia de comercio exterior, incluida la aduanera, sea competencia exclusiva del mismo, ya sea dicha Comisión se incorpore como una sala más del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa especializada exclusivamente en esta materia, o bien, que se convierta en un verdadero Tribunal independiente en materia de asuntos relacionados con el comercio internacional.

IV.2.c. EL PRINCIPIO DE CONTINENCIA DE LA CAUSA.

Este principio se refiere al hecho de que no es jurídicamente viable separar un asunto que está compuesto por temas de diversas naturalezas. En otras palabras, hablamos del principio de indivisibilidad, que traído al campo del derecho procesal merece especial atención.

Opinamos lo anterior porque en el caso particular de las cuotas compensatorias, al estar facultadas las aduanas y autoridades aduaneras para determinar las contribuciones al comercio exterior que se deriven de importaciones y al no ser tales las cuotas compensatorias, en un caso pueden quedar incluidos ambos supuestos.

En el ejemplo que hemos manejado en este trabajo, estamos en ocasiones en presencia de determinaciones de créditos fiscales compuestos por la omisión de impuesto al comercio exterior, impuesto al valor agregado, derechos de trámite aduanero, todos ellos contribuciones, y por otro lado, cuotas compensatorias, que para efectos prácticos son consideradas aprovechamientos. Como lo mencionamos con anterioridad, si lleváramos impugnaciones separadas para estos conceptos, podrían obtenerse resoluciones contradictorias o incompatibles respecto de una misma mercancía. Es más, en un caso podría intentarse directamente el juicio de nulidad (en el tema de las contribuciones) y en el otro caso agotarse el recurso de revocación. En ese caso, se correría el riesgo de que alguno de los dos resultara improcedente, seguramente el interpuesto en segundo lugar, puesto que no se habría agotado la misma vía para casos conexos, lo que técnicamente daría lugar a una causal de sobreseimiento o improcedencia.

Así, llegamos a la posición de tener que mantener unida una misma causa para evitar esas posibles contradicciones o improcedencias. A ello se refiere este principio, el cual ha sido correctamente recogido por la Segunda Sección de la

Sala Superior del Tribunal en las tesis que a continuación se citan, por cuya trascendencia en el tema que nos ocupa se transcriben íntegramente.

JUICIO DE NULIDAD.- PROCEDE OPCIONALMENTE EN CONTRA DEL ACTO SIMULTANEO DE APLICACION DE CUOTAS COMPENSATORIAS Y DE OTROS GRAVAMENES DE COMERCIO EXTERIOR.- De conformidad con lo dispuesto en los artículos 11, fracción XI, 17 y 20, fracción I, inciso a) de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación y 94, fracción V, de la Ley de Comercio Exterior, las Secciones de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación son competentes para conocer de aquellos juicios que se promuevan contra resoluciones definitivas "...que traten de las materias señaladas en el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior..." entre las que se encuentra, toda resolución que determina una cuota compensatoria definitiva, o bien, todo acto que aplique dicha cuota compensatoria definitiva, según lo establece la fracción V de este último precepto legal, por lo que, si el juicio intentado versa sobre la legalidad de un acto administrativo de esta última naturaleza, según el cual la autoridad aduanera aplica una cuota compensatoria definitiva y determina, simultáneamente, los impuestos al valor agregado y a la importación, la actualización de éstos y los recargos correspondientes, en unión, además de la imposición de multas por la omisión de pago de los referidos gravámenes, todo ello en virtud del carácter coincidente de estos conceptos, de ser cargas fiscales originadas por una operación de comercio exterior, sujeta administrativamente a las citadas autoridades aduanales, de lo cual se sigue, que resulta conforme a derecho, interpretar que es procedente el juicio de nulidad promovido por el actor, al ejercitar el derecho de opción que le concede el artículo 120 del Código Fiscal de la Federación, entre el citado juicio o el recurso administrativo de revocación establecido en dicho ordenamiento, sin ser obstáculo para ello el agotamiento necesario del diverso recurso de

revocación establecido por el artículo 95 de la mencionada Ley de Comercio Exterior para las demás hipótesis de procedencia de este último medio de impugnación en materia de cuotas compensatorias, dado que debe estarse al principio jurídico de prevalencia de la regla especial ante la general, siendo aquélla el referido artículo 120 del Código Fiscal de la Federación, pues señala, específicamente, la opcionalidad del juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación, juicio que tiene su regulación expresa y particular en el citado ordenamiento, además de que, dicha opcionalidad, asegura mantener la unidad de la causa en la impugnación de un acto, complejo por naturaleza, como el antes descrito; unidad que debe ser preservada a fin de asegurar la debida custodia de las garantías individuales de audiencia y justicia completa establecidas por nuestra Constitución. (4)

Juicio de Nulidad No. 100(20)3/97/(2)892d/96-II.- Resuelto por la Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, en sesión de 4 de julio de 1997, por mayoría de 3 votos a favor y 2 en contra.- Magistrado Ponente: Luis Carballo Balvanera.- Secretario: César Octavio Ingoyen Urdapilleta.

(Tesis aprobada en sesión de 4 de julio de 1997) (Revista del Tribunal Fiscal de la Federación de Abril de 1998, Pág. 147)

COMPETENCIA DE LA SECCIÓN DE LA SALA SUPERIOR PARA CONOCER DE LA IMPUGNACIÓN DE RESOLUCIONES QUE ADEMÁS DE ADECUARSE A ALGUNO DE LOS SUPUESTOS DEL ARTÍCULO 94 DE LA LEY DE COMERCIO EXTERIOR, CONTIENEN RESOLUCIONES PROPIAMENTE FISCALES.- El artículo 20, fracción I, inciso a), de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, otorga competencia específica a las Secciones de la Sala Superior, para conocer de los juicios en los que se traten las materias señaladas en el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior, pero es el caso que cuando

se trata de un asunto que viene en una relación de hechos que son comunes en su origen y que tienen distintas consecuencias, o efectos de derecho, como es una resolución emitida por una autoridad aduanera, que aplica cuotas compensatorias y además liquida el impuesto al valor agregado e impune multas fiscales, debe considerarse que la materia específica sobre la cual se otorga competencia a las Secciones de la Sala Superior (aplicación de cuotas compensatorias y además liquida el impuesto al valor agregado e impone multas fiscales, debe considerarse que la materia específica sobre la cual se otorga competencia a las Secciones de la Sala Superior (aplicación de cuotas compensatorias), resulta atrayente de las otras materias, a fin de evitar la división de la causa. (25)

Juicio No. 100(21)5/98/752/97.- Resuelto por la Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, en sesión de 25 de agosto de 1998, por mayoría de 4 votos a favor y 1 en contra.- Magistrada Ponente: Silvia Eugenia Díaz Vega.- Secretario: Lic. Miguel Ángel Luna Martínez.

(Tesis aprobada en sesión de 25 de agosto de 1998) (Revista del Tribunal Fiscal de la Federación de Diciembre de 1998, Pág. 212)

Como lo hemos mencionado con anterioridad, es sorprendente que respecto del mismo tema, la Primera Sección mantenga una posición antagónica que la haya llevado a emitir una jurisprudencia ordenando el sobreseimiento del juicio por el no agotamiento del recurso de revocación, violando desde nuestro punto de vista, el derecho al acceso a la justicia pronta y volviendo una trampa procesal la oscuridad y ambigüedad todavía existente entre la Ley de Comercio Exterior y el Código Fiscal de la Federación. Resulta pues necesario que sea la Suprema Corte de Justicia de la Nación quien se pronuncie al respecto para de una vez por todas terminar con esa inseguridad jurídica creada por el legislador y cobijada por el Tribunal.

IV.2.d. TESIS Y JURISPRUDENCIAS.

Son todas las referidas en este capítulo y que han sido transcritas con anterioridad.

IV.3. GARANTÍA DEL INTERÉS FISCAL.

Por último, el tema de la garantía del interés fiscal es contemplado por el Código Fiscal de la Federación en los artículos 141 al 144. Al efecto, para estar en condiciones de garantizar es necesario que el medio de impugnación haya sido presentado y que tal circunstancia se acredite en forma fehaciente a la autoridad recaudadora. Además, debe solicitarse la suspensión del procedimiento administrativo de ejecución y exhibirse la garantía que el interesado esté en posibilidad de ofrecer. Puede incluso combinarse dos tipos de garantía a fin de evitar un posible embargo sobre bienes propiedad del afectado. Esta garantía, debe resultar suficiente en todo momento y en caso de no ser así, la autoridad puede requerir la ampliación de la misma. En caso de no presentarse o de que la ofrecida no sea suficiente, la autoridad está en aptitud de iniciar el procedimiento administrativo de ejecución.

En la práctica, es fundamental tener presente los plazos para solicitar la suspensión del procedimiento administrativo de ejecución, así como los plazos para exhibir la garantía, pues en ocasiones el descuido de estos temas provoca situaciones no deseadas que afectan aún más la situación y el patrimonio del interesado. Adicionalmente, cuando se interpone un recurso de revocación y se solicita la suspensión, el interesado goza de un plazo de cinco meses para exhibir la garantía ¿qué pasa cuando el recurso es resuelto antes de que venzan esos cinco meses? En opinión de algunas autoridades recaudatorias, el crédito se vuelve exigible de inmediato si aún no está exhibida la garantía, aún cuando se haya solicitado la suspensión y aún no concluya el aludido plazo de cinco meses.

A mayor abundamiento, podría considerarse que con la notificación de la resolución al recurso de revocación, el plazo de cuarenta y cinco días para impugnarla ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa hace nacer nuevamente el plazo para garantizar el interés fiscal, sin embargo, ninguna de las dos posturas encuentra sustento en el Código Fiscal de la Federación, pues no se encuentran previstas. Desde nuestro punto de vista, el plazo para presentar la garantía debería ser computado nuevamente a partir de que la resolución al recurso es notificada, sin embargo, para evitar cualquier contingencia, es recomendable exhibir la garantía una vez que la resolución al recurso es notificada, aún cuando el plazo de cinco meses para exhibirla no haya concluido.

Este tema no es necesario analizarlo en los casos en que existe el embargo precautorio de bienes, pues, aun cuando desde nuestro punto de vista es inconstitucional, es altamente probable que dicho embargo subsista hasta que se emita la resolución definitiva del procedimiento iniciado para defender los intereses del particular afectado.

Ahora bien, normalmente la suspensión del procedimiento de ejecución se solicita ante la autoridad administrativa ejecutora, quien de no haber impedimento legal debe otorgarla ¿qué pasa cuando esa suspensión no es otorgada y se presentó un juicio contencioso administrativo? Si el juicio ya fue admitido, es posible tramitar un incidente de suspensión de la ejecución. *“Este incidente quien lo promueve es el contribuyente, en razón de que algunas veces la autoridad niega o comete violaciones a la suspensión del procedimiento administrativo de ejecución, ocasionando que el contribuyente promueva el referido incidente de suspensión de la ejecución ante la Sala del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa que conozca del juicio respectivo.”*¹¹²

¹¹² Monroy Mendoza Luis Gabriel, *Manual del juicio contencioso administrativo ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa*, México, Tax Editores Unidos, S.A. de C.V., 2002, p. 219.

Otra alternativa para solicitar la suspensión es acudir directamente al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, con base en la reciente reforma introducida en esta materia en el Código Fiscal de la Federación. A través de ella se *“adicionó el Código Fiscal de la Federación con un artículo 208-BIS, mediante el cual se incorporó al juicio contencioso administrativo federal, la figura de la suspensión del acto reclamado, con ciertas características propias de la suspensión del acto reclamado contenido en el juicio de garantías. La diferencia principal con el incidente de suspensión de la ejecución a que se hace referencia en los párrafos que anteceden, estriba en que la solicitud de suspensión de la ejecución del acto impugnado contemplada en el nuevo artículo 208-BIS, se podrá solicitar en la propia demanda, o mediante escrito presentado en cualquier tiempo hasta antes de que se dicte sentencia.”*¹¹³

En resumen, la solicitud de suspensión del procedimiento administrativo de ejecución y la exhibición de la garantía correspondiente, adquiere suma trascendencia en el ejemplo que hemos manejado a lo largo del presente trabajo, ya que en todos aquellos casos en donde no exista embargo precautorio de la mercancía por la falta de pago de la cuota compensatoria, al momento de impugnar la resolución que en su caso se emita, será necesario garantizar el interés fiscal en alguna forma autorizada y dentro de los plazos establecidos al efecto a fin de evitar que la propia mercancía pueda perderse en perjuicio del interesado.

Señalamos lo anterior en virtud de que si en el ejemplo analizado se realiza la importación de una mercancía sujeta al pago de cuota compensatoria y la misma no es cubierta total o parcialmente, *“comete una infracción y la sanción a que se hace acreedor está ubicada entre una mínima del 70% del valor comercial de la mercancía, o bien, una multa máxima que será del 100% del valor comercial de la misma. Además, es importante resaltar que la Ley Aduanera establece que en caso de que la autoridad descubra la omisión de dicho pago, decretará el embargo*

¹¹³ Monroy Mendoza, Luis Gabriel, op. cit., p. 222.

*precautorio de las mercancías y correrá un término de treinta días hábiles, a partir de que se notifique dicho embargo precautorio, para que se efectúe el pago de las cuotas compensatorias y en caso de no realizarse la mercancía pasará a ser propiedad del Fisco Federal.*¹¹⁴

Todo lo anterior nos permite concluir que en el caso analizado, el tema de la suspensión del procedimiento administrativo de ejecución y de la garantía del interés fiscal son fundamentales para no perder el derecho sobre la mercancía, así como para poder demostrar que en su caso no existió ninguna irregularidad.

IV.4. EL AMPARO INDIRECTO CONTRA EL PRIMER ACTO DE APLICACIÓN DE LAS CUOTAS COMPENSATORIAS.

Por último, dentro de los medios de impugnación que analizaremos se encuentra el juicio de amparo, al cual *"lo podemos definir como el proceso mediante el cual todo ciudadano mexicano puede acudir a solicitar el auxilio ante el Poder Judicial Federal en contra de cualquier acto realizado por toda autoridad que vulnere las garantías individuales."*¹¹⁵ Desde nuestro punto de vista, no solo todo ciudadano mexicano puede acudir a este, pues de conformidad con el artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todo individuo goza de las garantías que otorga la misma, por lo que aún no ciudadanos e incluso extranjeros, pueden acudir a este medio de impugnación constitucional, basta con que estén bajo la tutela de nuestro sistema jurídico en una situación particular para que ello sea posible.

Adicionalmente, cabe señalar que *"la defensa de la Constitución se realiza a través de lo que generalmente se conoce como control de la constitucionalidad, y*

¹¹⁴ Hernández de la Cruz, Arturo, Estudio Práctico de las infracciones y sanciones aduaneras, México, Ediciones Fiscales ISEF, S.A., 2003, p. 64.

¹¹⁵ Gallegos Reyes, Humberto, Los Juicios de Nulidad y Amparo en Materia Fiscal, México, Ediciones Fiscales ISEF, S.A., 2003, p. 138.

es la culminación de un prolongado proceso, inconcluso todavía en muchos países, sobre todo en los que no solamente se encuentran en el subdesarrollo económico, sino que padecen un subdesarrollo político."¹¹⁶

Lo anterior se encuentra íntimamente vinculado con nuestro estudio, ya que en caso de que derivado del ejemplo que se ha manejado llegara a existir una violación a una garantía del interesado, es necesario que esa afectación sea remediada por algún medio de defensa, con independencia de que los tratados internacionales que México ha firmado en materia de comercio exterior prevean mecanismos para solucionar o reparar las resoluciones que se deriven de dichos ordenamientos. Es decir, más allá de la afectación que derive de una resolución amparada por una ley que observa principios recogidos en instrumentos internacionales que forman parte de nuestro sistema jurídico, se encuentra el control y respeto absoluto a las garantías constitucionales que otorga nuestra Carta Magna, el cual es llevado a cabo a través precisamente del juicio de amparo.

"Nuestro régimen consagra el principio de la supremacía constitucional, pero resultaría nugatoria si no existen medios para hacerla efectiva. Para nadie es un secreto, sobre todo en estas décadas de deterioro de la conciencia constitucional, que uno de los problemas más fáciles que surge en todo régimen jurídico, es la de conservar su integridad, lo que se conoce como defensa de la constitucionalidad.

*Se considera que la mejor preservación del régimen de derecho se obtiene cuando la propia ley fundamental fija las bases para su defensa. Así lo ha hecho nuestro sistema constitucional, inclinándose por el sistema de defensa a través del Poder Judicial de la Federación."*¹¹⁷

¹¹⁶ Moreno Daniel, *Derecho Constitucional Mexicano*, México, Editorial Porrúa, S.A., 1993, p. 482.

¹¹⁷ Moreno Daniel, *op. cit.*, p. 483.

El principio de la supremacía constitucional y el control que de ella se hace a través de nuestro Poder Judicial, es una de las piedras angulares de nuestro régimen jurídico, por lo que está ampliamente regulada a través del Juicio de Amparo como lo hemos comentado anteriormente.

"El sistema de control de nuestro sistema jurídico se realiza a través del juicio de amparo. En efecto, el artículo 103 de la Carta fundamental establece: los tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales; por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los estados o la esfera de competencia del Distrito Federal; y por leyes o actos de las autoridades de los estados o del Distrito Federal que invadan la esfera de competencia de la autoridad federal."¹¹⁸

Entrando al tema particular del juicio de amparo, podemos señalar que el amparo indirecto o biinstancial, en el caso que se analiza, resulta procedente por los argumentos que fueron expuestos con antelación en este trabajo cuando por primera vez se aplica en perjuicio de una persona una cuota compensatoria determinada a las mercancías idénticas o similares que importa clasificadas bajo la misma fracción arancelaria.

En efecto, dado que desde nuestro punto de vista las facultades legislativas del Ejecutivo Federal en materia de comercio exterior establecidas en el artículo 131 constitucional no son delegables y dado que el Poder Legislativo no está facultado para reglamentar o delegar esas facultades hacia un funcionario de la Administración Pública Federal, aún cuando se trate de un Secretario de Estado y mucho menos que las facultades del citado Secretario pudieran ser a su vez otorgadas a favor de un subalterno en una ley ordinaria o inclusive en un reglamento expedido por el propio titular del Ejecutivo, en caso de que se aplique por primera ocasión una cuota compensatoria a un importador, desde nuestra

¹¹⁸ Moreno Daniel, op. cit., p. 488.

perspectiva, podría resultar procedente la vía constitucional a través del amparo indirecto.

Ello, bajo los argumentos antes expuestos y basados en los artículos 21 y 114 fracción I de la Ley de Amparo¹¹⁹ que establecen, respectivamente, los plazos para la interposición del amparo y los actos y leyes contra los que procede.

De esta manera, bastará con que se exhiba el documento en que se aplique la cuota compensatoria para acreditar el primer acto de aplicación y manifestar bajo protesta que efectivamente constituye la primera ocasión en que el afectado es perjudicado en su esfera jurídica con tales fundamentos.

Apoya esta postura, la tesis cuyo rubro a continuación se transcribe.

CUOTAS COMPENSATORIAS PROVISIONALES Y DEFINITIVAS. SU GARANTÍA O PAGO CONSTITUYE EL PRIMER ACTO DE APLICACIÓN DE LA RESOLUCIÓN QUE LAS IMPONE Y DE LAS NORMAS QUE REGULAN SU EMISIÓN.

Novena Época, Instancia: DÉCIMO TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XVI, Septiembre de 2002, Tesis: I.13o.A.62 A, Página: 1349.

IV.5. EL AMPARO INDIRECTO CONTRA EL ACTA DE INICIO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO EN MATERIA ADUANERA.

En esta materia, tal como lo expusimos en el apartado del procedimiento administrativo en materia aduanera, el acta de inicio necesariamente incluye el

¹¹⁹ Ley de Amparo, Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Agenda de Amparo, México, Ediciones Fiscales ISEF, S.A., 2004.

embargo precautorio de la mercancía. Si esto es así, por las mismas razones expuestas en el apartado anterior, siempre que se trate del primer acto de aplicación, puede intentarse esta vía considerando que el embargo es inconstitucional como ya se expuso.

En este caso, se requiere tener especial cuidado en el hecho de que la autoridad administrativa que aplica las cuotas a través del procedimiento aduanero puede estar facultada para ello, sin embargo, la autoridad que las determinó no se encontraba facultada, por lo que, al derivar la cuota compensatoria de un procedimiento viciado de origen, sus frutos, en la especie la aplicación de la misma a través del procedimiento aduanero, también resultaría contrario a la constitución y al texto legal ordinario.

Por estos motivos, consideramos que en este caso también existe posibilidad de intentar esta vía constitucional, teniendo en cuenta desde luego que la Suprema Corte ya ha establecido sus criterios al respecto.

IV.6. GARANTÍA DEL INTERÉS FISCAL EN EL AMPARO INDIRECTO.

Por último, nos referimos a este tema porque pueden presentarse dos situaciones. La primera es que de conformidad con el artículo 135 de la Ley de Amparo cuando se solicite el mismo respecto de contribuciones, podrá concederse la suspensión siempre que se garantice el interés fiscal únicamente a través del depósito de la cantidad que se cobra. Es decir, en este caso no existe posibilidad de garantizar de ninguna otra forma.

Ahora bien, toda vez que las cuotas compensatorias no son contribuciones, no nos enfrentamos ante esta problemática y por lo tanto podría garantizarse el interés fiscal de alguna otra forma, tal vez a través de una fianza. Sin embargo, si el acto que se reclama es un acto mixto en donde existe liquidación de contribuciones y

de cuotas compensatorias, la disyuntiva la tendrá el juez de distrito. Como la ley no plantea alternativas para ello, consideramos poco probable que el Juez se anime a autorizar un medio de garantía distinto al depósito.

En la práctica, algunos jueces aceptan que para salvar este escollo, si el quejoso acredita que el interés fiscal ha quedado debidamente garantizado a satisfacción y ante la autoridad recaudadora, la suspensión del acto es otorgada.

IV.7. EL AMPARO DIRECTO CONTRA LAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA.

El juicio de amparo directo procede contra sentencias definitivas y resoluciones que pongan fin a un juicio dictadas por tribunales administrativos, cuando contra las mismas no proceda ningún recurso ordinario. Es tramitado por el Tribunal Colegiado de Circuito competente y analiza la violación cometida durante dichos juicios que afecta las defensas del quejoso y trasciende al sentido del fallo y también por violaciones de garantías cometidas en dichas sentencias o resoluciones¹²⁰.

La demanda de amparo debe presentarse ante la autoridad responsable para que esta la remita al Tribunal Colegiado respectivo junto con el informe justificado que debe elaborar y los autos del juicio primario¹²¹, dentro del mismo plazo señalado por el artículo 21 de la ley.

En las materias fiscal, aduanera y de comercio exterior, la sola presentación del amparo garantiza la suspensión del acto que en este caso sería los efectos que produce la sentencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, pues tanto el Tribunal que se convierte en autoridad responsable, como la autoridad

¹²⁰ Artículo 158 de la Ley de Amparo.

¹²¹ Artículos 163 y 169 de la Ley de Amparo.

aplicadora de las cuotas compensatorias que tiene el carácter de tercero perjudicado, se encuentran imposibilitados para continuar con la ejecución del acto, máxime cuando se cuestionan las facultades de la autoridad, lo que podría llegar a ocasionar la anulación absoluta tanto de las cuotas como de los actos de aplicación.

Nos referimos a la suspensión del acto de aplicación de las cuotas, más no a la suspensión del procedimiento administrativo de ejecución que en forma independiente llevan a cabo las autoridades fiscales, pues este se encuentra suspendido en virtud de la garantía que al efecto se haya constituido, como ya se analizó anteriormente.

Cabe señalar que aún cuando no fue propósito de este trabajo analizar los mecanismos alternativos de solución de controversias establecidos en tratados internacionales celebrados por México, las resoluciones derivadas de los mismos no son objeto del amparo, puesto que en términos de la ley de amparo¹²², los paneles binacionales no son reconocidos como autoridad.

Por último, que para que este medio de impugnación sea procedente, es necesario que principio de definitividad haya sido agotado, es decir, que los medios ordinarios hayan sido previamente desahogados, en este caso, tanto el recurso de revocación como el juicio contencioso administrativo, tal como lo hemos analizado a lo largo de este trabajo.

¹²² Artículo 11 de la Ley de Amparo.

CONCLUSIONES

1.- La Ley de Comercio Exterior considera a las cuotas compensatorias como aprovechamientos con el fin de que puedan ser cobradas por la autoridad fiscal. Son un ingreso ordinario no tributario del Estado y al mismo tiempo para la ley son una obligación. En la legislación internacional (Artículo VI del GATT, que forma parte de nuestro sistema jurídico) son consideradas como una sanción y con base en nuestra propuesta son una sanción que debe pagar en beneficio del afectado el importador que efectúa una importación en la que declara un valor menor al valor normal y que dicha importación causa o amenaza causar un daño o molestia a la producción nacional y que el mismo sea consecuencia directa de esa importación.

2.- El pago de las cuotas compensatorias percibido por el Estado se convierte en un ingreso más de este que no resarce a la industrial nacional del perjuicio sufrido por la práctica de desleal de comercio internacional. Con el mismo, no se cumplen los objetivos establecidos en la Ley de Comercio Exterior, pues no es utilizado por el Gobierno Mexicano para incrementar la competitividad de la economía nacional, no propicia el uso eficiente de los recursos productivos del país, no integra adecuadamente a la economía mexicana con la internacional y no contribuye a la elevación del bienestar de la población.

3.- La consideración de las cuotas compensatorias como aprovechamientos puede ser una ficción jurídica o una presunción. En caso de ser una ficción jurídica, es admisible dicha conceptualización. En caso de resultar ser una presunción, la misma debe ser relativa para respetar las garantías de audiencia previa y seguridad jurídica. Si se considera esa presunción como absoluta, la misma se torna en inconstitucional por violar las garantías antes señaladas.

4.- El Ejecutivo Federal goza de facultades legislativas delegadas por el Poder Legislativo en el segundo párrafo del artículo 131 constitucional, sin embargo,

esas facultades relativas al comercio exterior no son facultades delegables, pues le han sido otorgadas en virtud precisamente de su calidad de titular del Poder Ejecutivo Federal, por lo tanto, el que la Secretaría de Economía sea la encargada de determinar las cuotas compensatorias es contrario al texto constitucional, aún a pesar de que en la legislación ordinaria se le faculte para ello.

5.- En caso de considerar posible que la Secretaría de Economía lleve a cabo la determinación de cuotas compensatorias, es necesario modificar tanto la Ley de Comercio Exterior como el Reglamento Interior de la Secretaría de Economía a fin de que de manera expresa se establezca que cuenta con facultades para determinar e imponer cuotas compensatorias. Mientras eso sucede, se propone como solución práctica que la publicación en el Diario Oficial de la Federación de la determinación de cuotas compensatorias se lleve a cabo con la autorización expresa del titular del Ejecutivo Federal.

6.- Algunas revisiones documentales llevadas a cabo por la autoridad administrativa son inconstitucionales. Entre ellas, el sistema automatizado del que habla la Ley Aduanera por realizarse sin mandamiento previo de autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento de revisión. Proponemos que a fin de erradicar esta violación constitucional, se reforme el artículo 36 de la Ley Aduanera para que se establezca que en todas las importaciones deberá adjuntarse al pedimento de importación o documento correspondiente uno en donde se ordene la revisión de la documentación y mercancía amparada por esa operación. Dicho documento será emitido por el titular de la aduana de despacho con una firma electrónica que se generará al momento en que sea emitido el pedimento correspondiente. Finalmente, deberá precisarse que esta revisión podrá sujetarse al hecho de que el mecanismo de selección automatizado sea activado por el interesado.

7.- Las autoridades fiscales tienen facultades para efectuar la imposición y cobro de las cuotas compensatorias, sin embargo, es necesario tener en cuenta que las

cuotas compensatorias que impondrá y cobrará son emitidas por una autoridad que no tiene competencia ni facultades para determinarlas y, por lo tanto, que existe un vicio de origen en el procedimiento de emisión de las mismas que puede ocasionar que resulten legalmente inválidas.

8.- En algunos casos, el procedimiento mediante el cual las autoridades fiscales realizan los actos de imposición y cobro de las cuotas compensatorias es inconstitucional por violar las garantías de seguridad jurídica, audiencia previa y legalidad, ya que el embargo precautorio que practican no actualiza ninguno de los supuestos para su procedencia, amén de que en realidad no es un embargo precautorio sino una verdadera confiscación de bienes y al mismo tiempo puede significar una pena trascendental y una sanción excesiva, figuras que se encuentran expresamente prohibidas por la Constitución Federal.

9.- Proponemos a medida de corrección de esta situación una modificación al texto de la Ley Aduanera en el que se indique en el artículo 151 de la misma que procederá el embargo (ya no precautorio) de los bienes por la falta de pago de cuotas compensatorias hasta el momento en que jurídicamente quede acreditado el incumplimiento a través de una sentencia firme derivada de un procedimiento judicial y en el caso de que sea imposible la realización del mismo porque las mercancías ya no sean propiedad del contribuyente o porque se trate de bienes perecederos o fungibles, el contribuyente estará obligado a pagar un monto equivalente al daño ocasionado junto con la sanción respectiva y en caso de que esa conducta sea reiterada, se le limite temporalmente la posibilidad de continuar importando esos productos.

10.- En el caso del Procedimiento Administrativo en Materia Aduanera, consideramos que respecto de la última parte del segundo párrafo del artículo 153 de la Ley Aduanera, no basta con que se establezca que la resolución definitiva que debe emitir la autoridad sea realizada dentro de un plazo de cuatro meses contados a partir del día siguiente a aquel en que surtió efectos la notificación del

inicio del mismo, sino que también es necesario que sea dada a conocer (notificada) al interesado, por lo que se propone dicha precisión dentro del texto legal a fin de otorgar seguridad jurídica al afectado.

11.- En materia procesal, los medios de impugnación establecidos en los diferentes ordenamientos como la Ley de Comercio Exterior, la Ley Aduanera y el Código Fiscal de la Federación, dan lugar a confusión en cuanto a cuál de ellos debe proceder e incluso pueden llegar a provocar la pérdida del derecho de defensa por no agotar el medio adecuado. Por lo tanto, es conveniente agotar el recurso de revocación previamente al juicio contencioso administrativo a fin de evitar el desechamiento de este último. Así mismo, cuando la determinación de un crédito fiscal se componga tanto de impuestos omitidos como de cuotas compensatorias, deberá agotarse el mismo medio de impugnación por ambos conceptos, desde luego, agotando primeramente el recurso administrativo de revocación por la razón antes señalada.

12.- A reserva de realizar un estudio más profundo que el aquí desarrollado respecto de un Tribunal de Comercio Internacional, es necesaria la creación del mismo a fin de que éste sea el competente para resolver exclusivamente las controversias surgidas de, entre otros temas, la aplicación de cuotas compensatorias y la materia aduanera.

13.- Debido a la falta de claridad en el artículo 144 del Código Fiscal de la Federación, proponemos una modificación al mismo para los casos en donde se haya interpuesto el recurso de revocación y se haya solicitado la suspensión del procedimiento administrativo de ejecución, en donde el interesado cuenta con un plazo de cinco meses para exhibir la garantía. En los casos en que el recurso es resuelto antes de dicho plazo, deberá señalarse expresamente que el plazo para ofrecer y exhibir la garantía respectiva vencerá en la misma fecha en que concluya el plazo para presentar la nueva impugnación.

14.- Por último, el juicio de amparo es procedente en algunos casos, especialmente cuando existe un embargo precautorio, el cual implica más que un embargo una verdadera confiscación de bienes y una sanción excesiva.

BIBLIOGRAFÍA

Aquino Cruz Daniel, *Las prácticas desleales del comercio internacional*, Editorial PAC, S.A. de C.V., 1ª Ed., 1997, México, 278 pp.

Armenta Hernández, Alfonso, *Tratado teórico práctico de los recursos administrativos*, Editorial Porrúa, S.A., 6ª Ed., 2002, México, 302 pp.

Arrija Vizcaino, Adolfo, *Derecho Fiscal*, Editorial Themis, S.A. de C.V., 13ª Ed., México, 1998, 538 pp.

Becerra Bautista José, *El Proceso Civil en México*, Editorial Porrúa, S.A., 2000, México, 825 pp.

_____, *Introducción al Estudio del Derecho Procesal Civil*, Cárdenas Editor y Distribuidor, 4ª Ed., 1985, México, 282 pp.

Burgoa Ignacio, *Las Garantías Individuales*, Editorial Porrúa, S.A., 1996, México, 788 pp.

Carvajal Contreras Máximo, *Derecho Aduanero*, Editorial Porrúa, S.A., 7ª Ed., 1998, México, 501 pp.

De la Garza, Sergio Francisco, *Derecho Financiero Mexicano*, Editorial Porrúa, S.A., 17ª Ed., 1992, México, 1025 pp.

Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto, *Principios de Derecho Tributario*, Editorial Limusa, S.A. de C.V., 4ª Ed., 2003, México, 224 pp.

Fraga Gabino, Derecho Administrativo, Editorial Porrúa, S.A., 43ª Ed., 2003, México, 506 pp.

Gallegos Reyes, Humberto, Los Juicios de Nulidad y Amparo en Materia Fiscal, Ediciones Fiscales ISEF, S.A., 1ª Ed., 2003, México, 199 pp.

García Maynez Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, Editorial Porrúa, S.A., 1999, México, 444 pp.

Gordoa López Ana Laura, Los fines extrafiscales en el sistema tributario mexicano, Editorial Porrúa, S.A., 1ª Ed., 2000, México, 136 pp.

Hernández de la Cruz, Arturo, Estudio Práctico de las infracciones y sanciones aduaneras, Ediciones Fiscales ISEF, S.A., 2ª Ed., 2003, México, 212 pp.

Malpica de Lamadrid Luis, El sistema mexicano contra prácticas desleales de comercio internacional y el TLCAN, Editorial Porrúa, S.A., 2ª Ed., 1998, México, 317 pp.

Margain Manatou Emilio, Introducción al estudio del derecho tributario mexicano, Editorial Porrúa, S.A., 14ª Ed., 1999, México, 333 pp.

Martínez Morales Rafael I., Derecho Administrativo (Primer Curso), Harla, S.A. de C.V., 1998, México, 337 pp.

Monroy Mendoza, Luis Gabriel, Manual del juicio contencioso administrativo ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, Tax Editores Unidos, S.A. de C.V., 1ª Ed., 2002, México, 334 pp.

Moreno Daniel, Derecho Constitucional Mexicano, Editorial Porrúa, S.A., 1993, México, 604 pp.

Pallares Eduardo, Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa, S.A., 13ª Ed., 1989, México, 706 pp.

_____, Diccionario de Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa, S.A., 26ª Ed., 2001, México, 847 pp.

Paz López, Alejandro y Mesta Guerra José Guadalupe, El recurso de revocación en materia fiscal, Ediciones Fiscales ISEF, S.A., 2ª Ed., 2004, México, 362 pp.

Pérez Becerril, Alonso, Presunciones Tributarias en el Derecho Mexicano, Editorial Porrúa, S.A., 1ª Ed., México, 2001, 369 pp.

Reyes Altamirano Rigoberto, Manual Aduanero, Editorial Pac, S.A. de C.V., 2ª Ed., 1995, México, 321 pp.

Rodríguez Lobato, Raúl, Derecho Fiscal, Oxford University Press-Harla México, S.A. de C.V., 2ª Ed., México, 1998, 309 pp.

Rojina Villegas Rafael, Derecho Civil Mexicano, Tomo VI, Volumen I, Editorial Porrúa, S.A., 2001, México, 722 pp.

Sánchez Medaí Ramón, De los contratos civiles, Editorial Porrúa, S.A., 11ª Ed., 1997, México, 616 pp.

Tena Ramírez Felipe, Derecho Constitucional Mexicano, Editorial Porrúa, S.A., 1998, México, 651 pp.

Witker V. Jorge, El GATT y sus Códigos de Conducta; análisis y descripción de los códigos antidumping, valoración aduanera, licencias de importación, subvenciones

y derechos compensatorios, obstáculos técnicos el comercio y compras del sector público, Editorial Guma, S.A., 1ª Ed., 1982, México, 132 pp.

Witker V. Jorge y Patiño Manffer Ruperto, La defensa jurídica contra prácticas desleales de comercio internacional (Ley de Comercio Exterior Comentada), Editorial Porrúa, S.A., 1ª Ed., 1987, México, 232 pp.

Witker Jorge y Jaramillo Gerardo, Comercio Exterior de México, marco jurídico y operativo , McGraw-Hill Interamericana Editores, S.A. de C.V., 1ª Ed., 1996, México, 189 pp.

Witker Jorge y Hernández Laura, Régimen jurídico del comercio exterior en México, 1ª Ed., 2002, México, UNAM, 534 pp.

Witker Jorge (coord.), Resolución de Controversias comerciales en América del Norte, México, UNAM-IIJ, 1997, 272 pp.

Revistas

Revista de la Facultad de Derecho de México, Máximo Carvajal Contreras, UNAM, 1991, 922 pp.

Leyes

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos vigente en 2005

Ley de Comercio Exterior vigente en 2005

Ley de Amparo vigente en 2005

Ley Aduanera vigente en 2005

Ley del Impuesto al Valor Agregado vigente en 2005

Código Fiscal de la Federación vigente en 2005

1

Código Federal de Procedimientos Civiles vigente en 2005

Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa vigente en 2005

Reglamento Interior del Servicio de Administración Tributaria vigente en 2005

Reglamento Interior de la Secretaría de Economía vigente en 2005

Diario Oficial de la Federación

Jurisprudencia

Diccionarios

Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española, Espasa Calpe, S.A., 21ª Ed., 1992, Madrid, 1992, 2133 pp.