

878509

UNIVERSIDAD NUEVO MUNDO

L

FACULTAD DE DERECHO



"NATURALEZA JURIDICA DE LAS CUOTAS
COMPENSATORIAS"

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A

CARLOS ALBERTO AMEZCUA MUNOZ

MEXICO

2002



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

PAGINACION DESCONTINUA

AGRADECIMIENTOS

A DIOS

Por darme la vida, la salud, la oportunidad de estudiar y por haberme rodeado de gente generosa y buena que lo ha dado todo para hacerme una persona de bien.

A MI MADRE

Gracias por los sacrificios y privaciones que pasaste para que yo tuviera educación, gracias por tu apoyo incondicional; sabes que no lo hubiera logrado sin ti y puedes sentirte orgullosa que a pesar de todo **¡lo logramos!**

A MI HERMANA

Aída gracias por el apoyo que me brindaste, en las buenas y en las malas; solamente alguien con un amor y una calidad moral como la tuya hubiese respondido de esa manera. Nunca lo olvidaré.

A MIS HERMANOS

Que cada uno en su momento supieron apoyarme.

A MI TÍO

En estos tiempos es difícil encontrar personas realmente buenas en este mundo y Usted es una de ellas. Atesoro en mi corazón todas sus buenas acciones. Gracias por su apoyo.

AL LIC JUAN ADALBERTO LÓPEZ RUISECO

Por haberme abierto las puertas de su despacho y por haberme dado la oportunidad de aprender de él.

AL LIC JUAN FRANCISCO JIMENEZ Y FAMILIA

Por haber depositado su confianza en mí, por haberme brindado su apoyo, amistad y cariño y por haberme abierto las puertas de su casa.

CARLOS ALBERTO AMEZCUA MUÑOZ

INDICE

" NATURALEZA JURÍDICA DE LAS CUOTAS COMPENSATORIAS"

	PÁGS.
ABREVIATURAS	IV
INTRODUCCIÓN	V
Capítulo I.- ANTECEDENTES	
1. Concepto de comercio.	1
1.2 Antecedentes históricos del comercio exterior.	1
1.2.1 Antecedentes del comercio exterior en México.	5
1.3 Conducción económica total del estado.	8
1.4 Sistema de economía mixta y rectoría del estado	9
1.5 Planeación nacional.	13
Capítulo II.- MERCADOS INTERNACIONALES	
2.1 La Organización Mundial del Comercio.	15
2.1.2 Antecedentes de la OMC. (GATT)	15
2.1.3 Código Antidumping	18
2.1.4 Acuerdo sobre medidas compensatorias.	19
2.1.5 Nacimiento de la OMC	21
2.1.6 Miembros iniciales y acuerdos de adhesión	22
2.2 Tratados de Libre Comercio suscritos por México TLCAN.	23
2.2.1 Estructura	24
2.2.2 Objetivos	26
2.2.3 Sistema de solución de controversias en el TLC	27
2.2.3.1 Método de remisión a otros acuerdos.	27
2.2.3.2 Método de consultas.	27
2.2.3.3 Procedimiento de impugnación interno.	27
2.2.3.4 Mecanismo de solución de controversias.	27
2.3 Capítulo XIX Revisión y solución de controversias en materia de antidumping	28
2.3.1 Revisión de reformas legislativas.	29
2.3.2 Revisión de resolución definitiva sobre Antidumping y CC	29
2.3.4 Impugnación extraordinaria.	29
Capítulo III.- POLÍTICA ECONÓMICA DEL ESTADO	
3.1 Necesidad de regular jurídicamente esta actividad	30
3.2 Facultades Constitucionales del legislativo en materia económica.	31
3.3 Atribuciones Constitucionales del Ejecutivo en materia económica	32
3.4 Facultades de las entidades federativas.	34
3.5 Competencia del Tribunal Fiscal de la Federación	34
3.6 Facultades de SECOFI en la Ley Orgánica de la	

Administración Pública Federal	35
3.6.1 En la Ley de Comercio Exterior.	36
3.7 Comisión de Comercio Exterior.	37
3.7.1 Atributos de la Comisión.	37
3.8 Atribuciones del poder judicial.	38

Capítulo IV.- PRÁCTICAS DESLEALES DE COMERCIO INTERNACIONAL

4.1 Concepto de producción nacional.	39
4.2 Valor normal de las mercancías.	40
4.3 Operaciones comerciales normales	40
4.4 Concepto de Daño y Amenaza de Daño	40
4.5 Cuotas compensatorias.	42
4.6 Concepto	42
4.6.1 Naturaleza jurídica	44
4.6.2. Procedimiento legal para el establecimiento de las cuotas compensatorias	45
4.7. Medios de Impugnación de acuerdo a la legislación nacional.	48

Capítulo V.- INGRESOS DEL ESTADO

5.1 Ingresos vía derecho público y privado.	49
5.1.2 Ingresos públicos y su clasificación.	50

Capítulo VI.- PATRIMONIO DEL ESTADO

6.1 Bienes del dominio público.	57
6.2 Clasificación.	58

Capítulo VII.- SERVICIO PÚBLICO

7.1 Concepto.	60
7.2 Características	61

Capítulo. VIII PROPUESTA

Capítulo.- IX.- CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFÍA

70

ABREVIATURAS Y SIGLAS

ALADI.- Acuerdo Latinoamericano de Desarrollo e integración.

CC.- Cuota Compensatoria.

CFC.- Comisión Federal de Competencia.

CFF.- Código Fiscal de la Federación.

COCEX.- Comisión de Comercio Exterior.

CU.- Congreso de la Unión.

D.O.F.- Diario Oficial de la Federación.

EUA.- Estados Unidos de América.

FMI.- Fondo Monetario Internacional.

GATT.- General Agreement on Tariffs and Trade o Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio.

LA.- Ley Aduanera.

LCE.- Ley de Comercio Exterior.

LFPA.- Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

LOAPF.- Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

LOTFF.- Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación

NAFTA.- North America Free Trade Agreement.

OCI.- Organización del comercio Internacional.

OMC.- Organización Mundial de Comercio

ONU.- Organización de las Naciones Unidas.

PND.- Plan Nacional de Desarrollo.

SECODAM.- Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo.

SECOFI.- Secretaría de Comercio y Fomento Industrial.

SEDESOL.- Secretaría de Desarrollo Social.

SHCP.- Secretaría de Hacienda Y Crédito Público.

SRE.- Secretaría de Relaciones Exteriores.

TFF.- Tribunal Fiscal de la Federación.

TLCAN.- Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

INTRODUCCIÓN

A medida que han aumentado las necesidades del hombre, se ha incrementado también el intercambio de bienes y servicios. En los primeros tiempos, el intercambio se daba entre individuos de la misma región y después entre individuos pertenecientes a zonas geográficamente muy alejadas. Por ejemplo, en la antigüedad los comerciantes, para colocar sus productos en los mercados de las poblaciones contiguas, tardaban días, semanas o inclusive meses, dependiendo de la cercanía o la dificultad de acceso que había. Es más, muchas veces, los productos no eran llevados por comerciantes, sino que llegaban debido a la movilización que implicaba una conquista, lo que podía tardar mucho tiempo.

Como en aquellos tiempos las poblaciones no tenían tanto contacto entre sí, el comercio era muy lento y muy escaso y en nada se puede comparar con la rapidez y el volumen con el que se comercia en nuestros días. Ahora, el comercio, y sobre todo el internacional, ha adquirido una rapidez impresionante debido más que nada a los avances tecnológicos en el campo de las telecomunicaciones. Con la computadora y el *Internet* se ha hecho más fácil el contacto entre personas, instituciones, empresas o cualquier otra entidad que esté conectada a una línea telefónica, lo cual constituye la base para el desarrollo de cualquier proceso a escala mundial.

La expansión del comercio y el acercamiento de las economías se expresa por medio de la globalización e interdependencia de las naciones, esto significa que es tal la conexión de las economías que lo que le ocurra a una nación repercute directamente a las demás. Pero como lo que interesa a las naciones es el acercamiento y la vinculación de su economía con la de las demás para su propio crecimiento, se han hecho intentos de cambiar las normas jurídicas para que se reduzcan o desaparezcan las diferencias locales en el tratamiento del comercio de mercancías, bienes, servicios, personas y tecnología, con la finalidad de lograr una economía mundial más eficiente y provechosa para todos. Por eso, uno de los

procesos más importantes en un mundo globalizado es la creación de zonas de libre comercio, zonas de preferencias aduaneras o uniones aduaneras, en las cuales se van a establecer los instrumentos necesarios para promover el comercio o para dotar a la industria de un marco normativo que los facilite y promueva. Solamente se puede conseguir que una área o región sea más competitiva por medio de acuerdos, convenios o tratados internacionales.

Como ejemplo de marcos normativos que ayudan a promover el comercio podemos señalar a la Ley de Comercio Exterior, la Ley Aduanera y la Ley de Competencia Económica, las cuales tienen entre sus objetivos darle seguridad jurídica y respeto a las relaciones comerciales entre los países, conseguir la integración de México en los mercados internacionales y darle a la industria nacional la protección que necesita.

El marco jurídico más importante en cuanto al Comercio Exterior y que sirvió de instrumento para fomentar la globalización económica fue el GATT (principalmente en los años 80's) y posteriormente la Organización Mundial de Comercio OMC, lo que anunciaba una era de cooperación económica que correspondía con las necesidades del mundo actual. En las reuniones de trabajo del GATT se establecieron principios normativos muy importantes en cuanto a la relación de los países, el trato que se les debía dar a los miembros, los beneficios que se otorgarían a los integrantes y formas de protección y solución de controversias que se llegaren a suscitar entre los miembros, lo que derivó en la creación de instrumentos como el Código *Antidumping*, el cual influiría en gran medida en las legislaciones de varios países, incluyendo al nuestro.

México incluyó en su política económica y, sobre todo, en el Plan Nacional de Desarrollo objetivos muy claros y concretos enfocados a conseguir la integración de nuestro país a los mercados internacionales. Si nuestro país no hubiese adecuado su legislación de Comercio Exterior a las bases que le imponían los

Organismos Internacionales, México no hubiera sido parte de ese mundo globalizado del cual hoy es parte fundamental.

Las adecuaciones en la legislación son muy diversas, pero la que me interesa tratar es la imposición de cuotas compensatorias como medio para proteger a la planta productiva nacional de prácticas desleales de comercio internacional, así como su naturaleza jurídica. Como la imposición de estas cuotas es el único medio internacionalmente aceptado para proteger a los productores nacionales, es de gran importancia conocerlas, estudiar sus características y defectos para que, en caso de que existan defectos se corrijan para poder así aplicar las cuotas compensatorias correctamente y que de verdad cumplan con su función protectora.

Como se podrá ver a lo largo del presente trabajo, a dichas cuotas, a parte de tener una función protectora, se les considera como un Ingreso del estado, que se capta por medio de una figura llamada aprovechamiento. Esto se presta a confusión y es erróneo, ya que las características de estas cuotas no son compatibles con las características de los aprovechamientos y que si bien es cierto que son un Ingreso del estado no son percibidas por este medio.

Por otro lado, hay algunos autores que consideran que la función protectora de las cuotas compensatorias no es tal, sino que más bien son medidas proteccionistas que deben ser eliminadas. Estos autores a su vez proponen que al eliminar las cuotas compensatorias, el medio más propicio para proteger a los productores nacionales sería la aplicación de la Ley Antimonopolios en lugar de la Ley de Comercio Exterior. No comparto la misma opinión y considero que las cuotas compensatorias son un medio verdaderamente eficaz para la protección de la industria nacional y tomando en cuenta sus características, pienso que ésta una figura propia del Comercio Exterior que está en vías de desarrollo y se le debe dar independencia legal y doctrinaria, en vez de ser eliminada.

CAPÍTULO I

CONCEPTO DE COMERCIO

Desde el punto de vista económico, se ha considerado al comercio como:

El conjunto de operaciones de intercambio de bienes y servicios que se requieren para la satisfacción de las necesidades de la sociedad en general, y de los seres humanos en particular."¹

Desde el punto de vista jurídico, el comercio se conceptúa como:

La actividad por medio de la cual las personas realizan actos de intercambio de bienes y servicios, con el propósito de lucro, y de cuyas actividades se generan derechos y obligaciones que son legalmente exigibles."²

La palabra comercio proviene de la voz latina "*commercium*" la cual quiere decir "con mercancías".

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL COMERCIO EXTERIOR

El comercio, a través de los siglos, se ha constituido como una actividad muy importante para la evolución del hombre y de la sociedad. Este aparece con las primeras organizaciones sociales, cuando el hombre se da cuenta que él solo no puede satisfacer todas sus necesidades, sino que necesita relacionarse con otros hombres para poder sobrevivir. En el momento que un miembro de la sociedad se dio cuenta que tenía bienes que no necesitaba inmediatamente, pero que a su vez le hacían falta muchos otros que tenía su vecino, decidió intercambiarlos para satisfacer sus necesidades más inmediatas.

¹ MARTINEZ VERA, Rogelio, Legislación de Comercio Exterior, 3ª edic., Mc Graw Hill, México, 1997, pág.

² *ibid.*

De esta manera aparece el trueque o intercambio de unas mercancías por otras como una actividad cotidiana entre grupos sociales.

El objeto principal de intercambio fue el ganado(en latín "pecus") del cual deriva el término "valor pecuniario" usado hasta nuestros días. Más tarde, cuando aparece el dinero y los títulos de crédito como instrumentos de cambio, el comercio tuvo un desarrollo impresionante, ya que estos instrumentos permitieron hacer transacciones comerciales en otras plazas sin tener que cargar físicamente el dinero.

Cuando el hombre empezó a producir bienes no sólo para su propio uso o consumo, sino para venderlos y así obtener una ganancia, se dice que apareció el comercio. Al realizarse estas operaciones entre personas, empresas o entidades ubicadas en diferentes países, se originó el Comercio Internacional.

El comercio entre países se vio beneficiado cuando se terminó el régimen feudal en el siglo XV, una vez obtenida la independencia territorial, nacional y monárquica de los ciudadanos. Con el surgimiento del estado nacional, los gobiernos se empezaron a preocupar por normar sus relaciones con otros estados, originándose el nacimiento de las actividades diplomáticas y consulares. Con el tiempo el comercio internacional, fue adquiriendo gran importancia para todas las naciones; no solo en lo económico sino también en lo político, ya que esa actividad, además de producir el ingreso de divisas útiles para el crecimiento de su economía, le da presencia al país de que se trate en el contexto internacional.

Se debe tener en cuenta que no todo el comercio entre los pueblos se dio en forma pacífica, ya que en muchos de los casos los actos comerciales fueron el resultado de una conquista, en donde los pueblos conquistados eran obligados a entregar bienes a sus conquistadores, muchas veces sin la retribución debida o contra la entrega de algo que no era proporcional. A esas prácticas les siguieron

procedimientos comerciales más avanzados y justos, debido en gran parte al avance de las organizaciones sociales y al pensamiento liberal.

El Liberalismo Económico emerge cuando la industria y el comercio comienzan a operar en gran escala, aunado a una mayor interrelación económica entre las naciones. La teoría económica liberal propugna por que se le deje al individuo realizar libremente sus actividades económicas; dejándole al estado las tareas que no realicen los particulares. En consecuencia, el poder público de entonces se caracterizaba por tener una condición de policía o guardián de la sociedad.

El verdadero avance en cuestiones de Comercio Exterior se ubica a principios del siglo XVI durante el renacimiento (en Inglaterra y Francia), época en la cual floreció la cultura, la política y, desde luego, la economía y el comercio. En esta etapa se formaron los grandes Estados Europeos, se descubrieron grandes extensiones de tierra y los países tuvieron relaciones jurídicas y políticas muy importantes, las cuales fortalecieron al comercio internacional. La tesis económica predominante en aquellos siglos era exportar el mayor número de mercaderías, cuidándose de no importar más de aquello estrictamente necesario para así proteger su riqueza nacional. Hoy en día, a esta política se le conoce con el nombre de "proteccionismo", que con el transcurso de los años se ha transformado en un freno para el desarrollo y crecimiento de muchos países, como le ocurrió a México principalmente en los años 70's.

Posteriormente, con el desarrollo del derecho mercantil y civil apareció el mercantilismo, surgiendo también importantes tratadistas, que en la actualidad los conocemos como los "Tratadistas Clásicos del Comercio Internacional". Estos son entre otros *David Hume*, *David Ricardo*, *Adam Smith* y *John Stuart Mill*.³

Para *Adam Smith*, las actividades de producción y distribución se desarrollan de manera natural sin necesidad de regulación alguna por parte del Estado. Para los

³ Ibid, pág 6

demás tratadistas, el Comercio Internacional debía intensificarse, no tanto para producir riquezas individuales, sino para fortalecer a la nación entera. Consideraban que los recursos debían ser explotados a favor del Estado y, en consecuencia, el Comercio Internacional debía ser fomentado por éste.⁴ Como se desprende de lo anterior, las teorías liberales se agrupan en 2 corrientes: "Puros y estadistas", dependiendo del grado de participación que tuviere el estado.

Estas ideas políticas y económicas, creadas para el Comercio Internacional, siguieron siendo válidas hasta el siglo XX, que es cuando se crea la teoría del libre cambio; teoría que consiste en que las naciones deben dar libre acceso a los bienes y servicios procedentes de otro estado para que así ellas puedan tener esa misma libertad para con los bienes y servicios procedentes de su territorio.

Si nos damos cuenta las teorías a las que nos referimos, siguen siendo vigentes hasta nuestros días, inclusive, las nuevas teorías que han aparecido en los últimos años no son otra cosa que la combinación o variación de las teorías clásicas. Por eso, es muy importante el estudio de estas teorías para poder entender el comportamiento de los mercados económicos actuales, las políticas adoptadas por el gobierno mexicano, así como la situación en la que se desenvuelve nuestro país dentro de la economía mundial.

⁴ Proponen un Intervencionismo moderado.

ANTECEDENTES DEL COMERCIO EXTERIOR EN MÉXICO

Durante mucho tiempo México tuvo una política económica proteccionista, heredada desde los tiempos de la colonia, en donde la economía estaba en manos del virreinato y, por consecuencia, los puestos económicos y políticos eran otorgados solamente a los españoles. No se permitía a los diversos sectores de la población participar en cuestiones económicas y políticas,⁵ sino que más bien el estado se ocuparía de la marcha de la economía.

La mayor parte del siglo XX México, siguió con el sistema económico proteccionista, ya que se limitaba la participación de los extranjeros en los distintos campos de la industria y el comercio con el fin de que lo manejaran principalmente los mexicanos, además, se impedía, por diversos medios legales, el ingreso de mercancías extranjeras al territorio nacional.⁶

Otras características propias del proteccionismo o intervencionismo de estado son:

- El otorgamiento de concesiones a personas físicas y morales,
- El otorgamiento de subsidios económicos y créditos a bajo interés
- La conducción de políticas protectoras de las operaciones del comercio exterior, así como la elevación a las tarifas de importación.

Estas políticas proteccionistas prevalecieron mucho tiempo, hasta que las transformaciones económicas y sociales motivaron cambios en el derecho de casi todos los países. Las teorías liberales cambiaron significativamente el contenido de las leyes, haciéndolas más humanistas, limitando considerablemente la participación del estado en la economía. Por eso, el Estado mexicano antes de adoptar el sistema de libre mercado, adoptó un sistema de economía mixta mediante la creación de empresas de participación estatal mayoritaria, organismos

⁵ PALACIOS LUNA, Manuel. El derecho Económico en México, 6ª. Edic., Porrúa, México, 1995, pág 21.

⁶ VARGAS MENCHACA, José Manuel, Naturaleza jurídica de las cuotas compensatorias, El Foro de la Barra mexicana de Abogados, décima época, Tomo XI, número 1, México, primer semestre de 1998, págs 235 a 255.

descentralizados y fideicomisos públicos. A pesar del cambio, a principios de los 70's, el gobierno empezó a comprender que el sistema de economía mixta no iba a ayudar al país a salir del subdesarrollo, de ahí que se empezaran a hacer esfuerzos por ingresar al sistema de globalización económica que se estaba dando en casi todo el mundo.

Para poder ingresar a los mercados internacionales y ser parte de este mundo globalizado, el estado mexicano tuvo que romper con las barreras arancelarias que había impuesto para proteger a la industria nacional y, por presión de otros países, se le obligó a crear mecanismos que sirvieran para proteger a la planta nacional de ciertas prácticas desleales que pudieran ocurrir.

El paso más importante que dio México para abrir su economía y para eliminar sus políticas proteccionistas fue el ingreso al **GATT** en los años 80's. Con la participación de México en los foros que regulan el comercio mundial, se ha tratado de que haya una vinculación entre la estructura productiva nacional y la economía mundial, es decir, que se les pueda garantizar a los productores mexicanos las mismas condiciones que las de sus competidores, de forma que la competencia comercial se dé en un ambiente justo. También, se podrían abrir los mercados internacionales para los productos mexicanos, ofreciendo a cambio concesiones que no perjudiquen la planta productiva nacional.

Esta apertura de México hacia el mundo exterior ha ocasionado grandes cambios, tanto en el sistema jurídico mexicano, como en los sistemas jurídicos de las naciones con las cuales México celebra acuerdos, ya que las negociaciones comerciales internacionales se han convertido en un instrumento legal y operativo para contrarrestar las prácticas proteccionistas,⁷ obligando a los países a abrir sus economías, ya que al no integrarse los países quedan rezagados principalmente en el área comercial.

⁷ LEYCEGUI, Beatriz, Comercio a golpes, prácticas desleales de comercio internacional bajo el TLCAN, 11ª. Edic., Miguel Angel Porrúa, México, 1997, pág 11

En el país se han expedido ordenamientos que han permitido que México se incorpore al contexto internacional. Como parte de estos ordenamientos, el 19 de diciembre de 1985 el Congreso de la Unión expidió el primer ordenamiento sobre el comercio exterior denominado "Ley Reglamentaria del Artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de Comercio Exterior". En relación con las cuotas compensatorias, este ordenamiento señalaba que formaban parte de las medidas de regulación o restricción a las importaciones de mercancías que se realizaban en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional y no se refería a éstas como un ingreso del estado.

Paralelamente a la vigencia de esta ley, estuvo vigente el "Reglamento contra Prácticas Desleales de Comercio Internacional", modificado y adicionado poco tiempo después, ya que México suscribió el Acuerdo relativo a la aplicación del artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio el 24 julio de 1987, también conocido como "Código *Antidumping*". Este reglamento abundaba en el procedimiento administrativo de investigación para determinar y, en su caso, establecer cuotas compensatorias, pero no trataba nada referente a la naturaleza jurídica de éstas.

El 27 de julio de 1993 fue publicada en el Diario Oficial de la Federación la Ley de Comercio Exterior, la cual sigue vigente hasta el momento. Con respecto a la naturaleza jurídica de las cuotas compensatorias, dice esta ley que serán consideradas como aprovechamientos en los términos del artículo 3º del Código Fiscal de la Federación.

CONDUCCIÓN ECONÓMICA TOTAL DEL ESTADO

La conducción total de la economía por parte del estado se da ante la eliminación de la propiedad privada y de los medios de producción. Este sistema estuvo vigente después de la segunda guerra mundial, principalmente en países de Europa Occidental.

La principal característica de estas políticas es la intervención estatal, debido a que la guerra da a la economía una orientación bélica, en la cual los gobiernos de los países asumen todas las funciones de estado.

En los países europeos nacieron diversas doctrinas sociales, cuya finalidad era la de corregir las injusticias del sistema económico liberal. Decían que el orden económico social debía basarse en los principios de justicia social y se afirma que la propiedad privada es un derecho natural que el estado no puede suprimir porque tiene una función social, es decir, es un derecho que se ejerce en bien propio y de los demás. Otra de las características de esta política es la expropiación o nacionalización de bienes o empresas, lo que convierte al estado en empresario. Esto se hacía principalmente para contrarrestar los graves efectos de las crisis económicas derivadas de las guerras.

Al final de la década de los 80's, con la caída del socialismo (modelo económico predominante en esta zona geográfica), las naciones se vieron obligadas a buscar otras formas de organización para adquirir el bienestar que requerían, lo que significó la adopción de una economía de mercado bajo la guía de diferentes organismos internacionales entre los que destaca el Fondo Monetario Internacional **FMI**.

Esta transición es muy costosa para los países integrantes de los organismos económicos mundiales, ya que deben aportar dinero y bienes para sostener la economía de los países en transición. Pero si bien es cierto que los países que

contribuyen a la reestructuración de la economía de estas naciones aportan mucho dinero, también es cierto que las naciones que reciben la ayuda quedan endeudadas hasta el tope, lo que significa que tendrán que luchar contra una deuda externa muy grande y, por consiguiente, deben enfrentarse al control económico y político de estos países.

EL SISTEMA DE ECONOMÍA MIXTA Y LA RECTORÍA DEL ESTADO.

Antes que nada, se debe aclarar que "conducción económica total del estado" no es sinónimo de "economía planificada", ya que en la primera el estado controla toda la producción y la circulación de bienes y servicios; en la segunda el estado tiene una participación en algunas áreas de la producción y comercialización que se estiman importantes o prioritarias, el resto se deja a la libre concurrencia de los gobernados. Es decir, "rectoría económica del estado" significa que éste soberanamente puede indicar la orientación que ha de seguir la economía nacional, tal y como está previsto en nuestra Constitución Política, ya que el Estado puede decidir en todo momento que grado de intervencionismo es el que va a llevar a cabo y en que áreas lo hará. Como ejemplo tenemos la rectoría del estado mexicano en la Cultura, Ecología y Comercio Exterior, entre otras.

El artículo 25 Constitucional, además de contener algunas definiciones en materia económica, define las áreas donde se observa la rectoría económica del estado.

Este artículo, a la letra, dice:

Corresponde al estado la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que éste sea integral, que fortalezca la soberanía de la nación, y su régimen democrático y que, mediante el fomento del crecimiento económico y el empleo y una más justa distribución del ingreso y la riqueza, permita el pleno ejercicio de la libertad y dignidad de los individuos, grupos y clases sociales, cuya seguridad protege esta constitución.

El estado planeará, conducirá, coordinará y orientará la actividad económica nacional, y llevará a cabo la regulación y fomento de las actividades que demande el interés general en el marco de las libertades que otorga esta constitución.

Al desarrollo económico nacional concurrirán, con responsabilidad social, el sector público, el sector social y el sector privado, sin menoscabo de otras formas de actividad económicas que contribuyan al desarrollo de la nación.

El sector público tendrá a su cargo, de manera exclusiva, las áreas estratégicas que señalan en el artículo 28, párrafo cuarto de la constitución, manteniendo siempre el gobierno federal la propiedad y el control sobre los organismos que en su caso se establezcan.

Asimismo, podrá participar por sí o con los sectores sociales y privados, de acuerdo con la ley, para impulsar u organizar las áreas prioritarias del desarrollo.

Bajo criterios de equidad social y productividad se apoyará e impulsará a las empresas de los sectores social y privado de la economía, sujetándolos a las modalidades que dicte el interés público y al uso, en beneficio general, de los recursos productivos, cuidando su conservación y el medio ambiente.

La ley establecerá los mecanismos que faciliten la organización y la expansión de la actividad económica del sector social: de los ejidos, organizaciones de trabajadores, cooperativas, comunidades, empresas que pertenezcan mayoritariamente o exclusivamente a los trabajadores y, en general, de todas las formas de organización social para la producción, distribución y consumo de bienes y servicios necesarios.

La ley alentará y protegerá la actividad económica que realicen los particulares y proveerá las condiciones para que el desenvolvimiento del sector privado contribuya al desarrollo económico nacional, en los términos que establece esta constitución.⁸

Del artículo transcrito se desprende que el desarrollo nacional implica una política económica del estado mexicano, la cual se puede resumir en tres puntos que son:

⁸ MARTINEZ MORALES, Rafael, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada, 2ª Edic., Harla, México, 1996, pág 22.

La Rectoría Económica En esta área, se establece que el desarrollo nacional implica por parte del estado:

- **Definir** las actividades de interés público, los lineamientos que debe seguir el sistema económico del país, que áreas corresponden a cada sector y la responsabilidad social en actividades empresariales.
- **Fundamentar** las acciones estatales en este renglón.
- **Proteger** los recursos productivos, al sector privado para que contribuya al desarrollo económico, al medio ambiente y las libertades individuales en las actividades económicas.
- **Fomentar** una justa distribución del ingreso al sector social, las actividades de interés público, la expansión económica y el empleo.
- **Coordinarse** para la planeación y marcha de la economía y para el desarrollo de los estados y municipios.

Los Sectores Productivos. Se alentará y garantizará la participación del sector privado, social y público, incluyendo este último a las empresas estatales y paraestatales.⁹

Áreas Económicas. Las cuales son:

Area Estratégica. Reservada al estado e incluye las actividades señaladas en el artículo 28 Constitucional, las cuales pueden ser, entre otras:

Acuñaación de moneda, correos, telégrafos, radiotelegrafía, emisión de billetes, petróleo y similares, petroquímica básica, minerales radiactivos, energía nuclear, electricidad y lo que señale mediante ley el congreso.

Area Prioritaria. Reservada al sector público, solo o con la participación del sector privado y social. Su impulso le corresponde al estado y su delimitación corresponde al legislador. Como por ejemplo, el Servicio de Banca y Crédito.

⁹ En el sector social podemos encontrar los ejidos, las sociedades cooperativas, las organizaciones sindicales, las comunidades indígenas y todas las formas de organización social para la producción, distribución y consumo de bienes y servicios socialmente necesarios.

Area Libre. Esta incluye a la actividad económica no considerada en las áreas anteriores; en ella pueden participar los particulares, quedando solamente sujetos a la vigilancia del estado.¹⁰

El sistema mexicano es considerado mayormente como de libre empresa y, en menor medida, de economía mixta, ya que sólo pone en manos del estado los recursos mencionados en el artículo 27 constitucional.

LA RECTORÍA ECONÓMICA DEL ESTADO

Los artículos 25 y 26 de la Constitución Política Mexicana señalan el grado de participación que tienen las instituciones de gobierno en la economía de la nación.

Las ideas principales de estos artículos se pueden resumir de la siguiente manera:

- No puede dejarse al libre juego de las partes el desarrollo de los factores económicos, por consiguiente, se establece que corresponde al estado la rectoría del desarrollo nacional.
- Se busca un aumento de empleos, una más justa distribución de la riqueza y un ejercicio más pleno de la libertad de los individuos y de las clases sociales, mediante el fomento al crecimiento económico.
- Estas metas sólo se podrán conseguir si el estado tiene injerencia en la planeación, conducción, coordinación y orientación de la actividad económica nacional.

Lo anterior no significa que el estado asuma el ejercicio de todas las funciones económicas para sí, ya que como se vio en los capítulos anteriores y según las tendencias neoliberales, la producción, distribución, circulación y consumo de bienes y servicios pueden quedar en manos de particulares, pero bajo la rectoría del estado.

¹⁰ Cfr. R. MARTÍNEZ, *op cit.*, pág 23

LA PLANEACIÓN NACIONAL

La planeación corresponde a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, con la colaboración de las dependencias y entidades que conforman la Administración Pública Federal. El sistema lo integran las unidades que tengan tareas dentro de cada órgano administrativo. Los particulares pueden intervenir solamente en las consultas.

Las facultades del Estado en materia económica, de acuerdo con los artículos 25 y 26 de la Constitución Política Mexicana, lo conducen al ejercicio de las siguientes funciones:

Artículo 26 Constitucional.-

El estado organizará un sistema de planeación democrática del desarrollo nacional que imprima solidez, dinamismo, permanencia y equidad al crecimiento de la economía para la independencia y la democratización política, social y cultural de la nación.

Los fines del proyecto nacional contenidos en esta constitución determinarán los objetivos de la planeación. La planeación será democrática. Mediante la participación de los diversos sectores sociales recogerá las aspiraciones y demandas de la sociedad para incorporarlas al plan y a los programas de desarrollo. Habrá un plan nacional de desarrollo al que se sujetarán obligatoriamente los programas de la administración pública federal.

La ley facultará al ejecutivo para que establezca los procedimientos de participación y consulta popular en el sistema nacional de planeación democrática, y de los criterios para la formulación, instrumentación, control y evaluación del plan y los programas de desarrollo. Asimismo determinará los órganos responsables del proceso de planeación y las bases para que el ejecutivo federal coordine mediante convenios con los gobiernos de las entidades federativas e induzca y concierte con los particulares las acciones a realizar para su elaboración y ejecución.

En el sistema de planeación democrática, el congreso de la unión tendrá la intervención que señale la ley".¹¹

Estas facultades se pueden resumir de la siguiente manera:

La planeación democrática del desarrollo nacional se deberá realizar sobre 2 bases: la primera es que debe ser un sistema que le dé solidez, dinamismo y equidad al crecimiento de la economía y la segunda es que debe buscarse con ello la democratización política, social y cultural de la nación. Se considera planeación democrática aquella en la cual, mediante la participación de los diversos sectores sociales, se recogen las demandas de la sociedad para incorporarlas a un plan y a los programas de desarrollo correspondientes.

Dentro de los preceptos constitucionales se establece que debe existir un Plan Nacional de Desarrollo, al que deben sujetarse obligatoriamente los programas de la administración pública federal, así mismo, el Plan Nacional de Desarrollo debe ajustarse a una ley, expedida por el Congreso de la Unión, en uso de la facultad que le otorga el artículo 73 constitucional Fracción XXIX-D y esta es la Ley de Planeación, la cual fue publicada el 5 de Enero de 1983, es reglamentaria del artículo 26 de la Constitución Federal y tiene por objeto establecer:

- Las normas y principios básicos conforme a los cuales se llevará a cabo la planeación nacional y encauzar, en función de esta, las actividades de la administración pública federal.
- Las bases de integración y funcionamiento del sistema nacional de planeación.
- Las bases para que el ejecutivo coordine sus actividades de planeación con las entidades federativas.
- Las bases para garantizar la participación de los diversos grupos sociales
- Los lineamientos para que las acciones de los gobernados contribuyan a alcanzar los objetivos de los planes y programas.¹²

¹¹ Constitución Política de los EUM., op. Cit., pág 24

¹² Cfr. Art 1 de la Ley de Planeación, Porrúa, México, 1996, pág. 265.

El Plan Nacional de Desarrollo es un documento técnico, económico y jurídico, que contiene los lineamientos que mantendrá el gobierno federal en su política de acción durante los 6 años que dure en funciones el presidente electo. En estos momentos, se encuentra vigente el Plan Nacional de Desarrollo para el periodo 1995-2000 publicado en el Diario oficial de la Federación el 31 de mayo de 1995. Este plan cubre todos los rubros de la economía, entre los que encontramos al comercio exterior. En este renglón, México pretende, a grandes rasgos, una reestructuración de su planta productiva con la finalidad de que responda a las nuevas exigencias económicas. También sugiere que las acciones reguladoras del estado no deben entorpecer la actividad productiva, más bien deben encaminarse a promoverla. En cuanto a las exportaciones, se tiene el propósito de promover esta actividad para que los productos mexicanos penetren en los mercados mundiales. Para tal efecto, se otorgarán una serie de beneficios, los cuales pueden consistir en estímulos fiscales, acceso al crédito en condiciones competitivas, etc.

CAPÍTULO II

MERCADOS INTERNACIONALES

OMC

La Organización Mundial del Comercio surge con motivo de la Ronda de Uruguay, (a finales de 1993) en donde se acuerda la creación de un organismo internacional comercial que absorbiera todas las actividades que, en materia comercial, se realizaban al amparo del **GATT**. El estatuto jurídico que regula la **OMC** se aprueba con la reunión de Marrakech (Marruecos), cuya culminación se produce en abril de 1994. Tanto el acta final de la ronda de Uruguay, como el acuerdo de Marrakech, fueron publicadas íntegramente en el Diario Oficial del 30 de Diciembre de 1994. La **OMC** empezó a laborar el 1ro de enero de 1995.

ANTECEDENTES DE LA OMC

En la década de los cuarenta, varias naciones iniciaron los trabajos para crear un organismo internacional que contara con las estructuras necesarias para armonizar el comercio internacional. Como resultado de estos trabajos, los aliados firmaron en 1941 la Carta del Atlántico, en donde se acordó la creación de un sistema comercial basado en el libre intercambio y en la no-discriminación de los países.

Con el surgimiento de la Organización de las Naciones Unidas en 1945, Estados Unidos de América presentó una propuesta para crear un organismo comercial de alcance mundial denominado (**OCI**) Organización Comercial Internacional. Esta propuesta no fue bien vista, pues se consideraba que, con ésta, **EUA** buscaba el logro de intereses personales, en perjuicio de las otras naciones.

Al mismo tiempo, estas otras naciones, encabezadas por Gran Bretaña (que desde un principio no estuvo de acuerdo con la propuesta americana), se reunían

en Ginebra, Suiza, con el propósito de fundar un organismo comercial ajeno a los intereses de Estados Unidos, en el cual los países integrantes se hicieran concesiones arancelarias recíprocas para fomentar su comercio Internacional.

Su propósito se logró, aunque no con las características que proponían, ya que las legislaciones y las formas en que la orientación de la economía era puesta en práctica por las diferentes naciones integrantes fueron obstáculos. Aún así, se firmó un acuerdo comercial para darse concesiones entre sí. Este acuerdo se llamó *General Agreement on Tariffs and Trade*, cuya traducción al español sería Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio, que fue firmado en la Habana Cuba, el 30 de Octubre de 1947.

El **GATT** es un foro de negociación, un marco normativo que orienta las políticas comerciales de sus miembros, así como una instancia de solución de controversias comerciales entre los miembros. Este organismo, en sus primeros años, era la única figura comercial de alcance mundial. No fue una real organización comercial, ya que no contaba con órganos sociales, sino que más bien se manejó como un acuerdo en que las partes contratantes tomaban las decisiones. Esta carencia de estructura organizacional la hizo parecer débil, puesto que, al margen de ella, aparecieron otras organizaciones en diferentes partes del mundo, como ocurrió con la **ALADI** en América Latina.

A las reuniones de trabajo del **GATT** se les dio el nombre de Rondas. La primera de ellas fue la celebrada en Ginebra Suiza, en 1947. Las Rondas más importantes fueron:

- La Ronda *Kennedy* celebrada entre 1964 y 1967
- La Ronda Tokio, en Japón, celebrada entre 1973 y 1979, la que incluyó el Código *Antidumping* y el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias y finalmente;
- La Ronda de Uruguay celebrada entre 1986 y 1993, la cual es conocida por la inclusión del Código *Antidumping* de 1994.

Durante esta última Ronda, se acordó la integración de las normas jurídicas y administrativas del **GATT** (tanto del 47 como del 94) dentro de la **OMC**.

Durante la vigencia del **GATT**, se aprobaron numerosos acuerdos y códigos de conducta comercial internacional, que hicieron avanzar grandemente las relaciones comerciales internacionales.

ACUERDO RELATIVO A LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO VI O CÓDIGO ANTIDUMPING

Este acuerdo otorga a las partes contratantes el derecho de aplicar medidas *antidumping* en contra de las mercancías importadas a un precio inferior a su valor normal, el cual generalmente se refiere al precio del producto en el mercado interno del país exportador, cuando se cause un daño a la producción nacional de la parte importadora.

En el acuerdo *antidumping* concertado al final de la Ronda de Tokio, se estipularon normas para regir la aplicación de estas medidas, sin embargo este acuerdo tuvo que ser revisado, ya que se le consideró impreciso y poco detallado. En el acuerdo ya revisado, se incluyeron normas más detalladas en cuanto al método para determinar:

- Que un producto fuera objeto de *dumping*
- Los criterios para determinar que las importaciones causan un daño a la producción nacional
- Los procedimientos a seguir para iniciar las investigaciones y
- Los criterios para la aplicación y duración de las medidas *antidumping*.

Además, se aclararon cuestiones relativas a los grupos especiales de resolución de controversias.

Acerca de los métodos para determinar si un producto era exportado a un precio de *dumping*, el acuerdo añadió disposiciones sobre los criterios de asignación de costos, valor reconstruido y normas para hacer una comparación equitativa entre el precio de exportación y el valor normal del producto.

En este acuerdo, se acordó hacer más estricta la obligación del país importador para establecer una relación causal más clara entre las importaciones y el daño causado, debiendo dar un informe que contenga la evaluación de todos los factores económicos pertinentes que influyeren en el estado de esa producción. Además se establecieron los requisitos para garantizar que se diera a todas las partes interesadas la oportunidad para presentar pruebas y se hicieran más rigurosas las disposiciones relativas a la aplicación de medidas provisionales.

ACUERDO DE MEDIDAS COMPENSATORIAS

En este acuerdo, se dio una definición convenida de lo que es una subvención y se introdujo el concepto de subvención específica.

Según este acuerdo existe subvención cuando:

- Exista una contribución financiera, ya sea del gobierno o de un organismo público y que consista en una transferencia directa de fondos (donaciones, préstamos y aportaciones de capital), o posibles transferencias directas de fondos pasivos como garantía de préstamos.
- También se entiende como contribución financiera cuando se condonen o no se recauden ingresos públicos.
- Un gobierno pague a un organismo para que éste le dé financiamiento al exportador y también cuando de alguna manera haya un sostenimiento de los ingresos o a los precios fijados por éste para sus productos.

En este acuerdo, se dan las reglas para considerar que una subvención es específica, entendiéndose por ésta la subvención otorgada en particular a una rama expresamente determinada de la actividad productiva o bien a un grupo de empresas o ramas de esa actividad. Este último tipo de subvención se encuentra estrictamente prohibido, ya que es prácticamente seguro que den lugar a una práctica desleal de comercio internacional.

Subvenciones Prohibidas. Dentro de éstas, se encuentran las siguientes:

- Las subvenciones supeditadas jurídicamente, o por razones de hecho, al resultado de la exportación de las mercancías.
- Las subvenciones supeditadas al empleo de materiales nacionales con preferencia a los importados.

En el caso de que alguno de los miembros crea que otro está recurriendo a este tipo de subvenciones, podrá pedirle la celebración de consultas a expertos, para que ellos determinen la naturaleza de la subvención.

Subvenciones Recurribles. Son aquellas en las cuales el estado que las otorga le causa a otro daño en una determinada rama de la producción o les acarrea un detrimento en las ventajas a otros miembros o les perjudica en gran medida en sus intereses.

Subvenciones No Recurribles. Tienen esta característica las subvenciones que no se encuentren comprendidas en las categorías anteriores, como por ejemplo:

- Las que se otorgan como apoyo a investigaciones realizadas por empresas o instituciones de enseñanza superior.
- Las erogaciones que se hagan para gastos de personal encargado de realizar esas investigaciones, así como los costos de los equipos para realizar esas investigaciones.

- Los gastos de asistencia para regiones desfavorecidas, situadas en el territorio de un miembro, siempre que esas regiones reúnan las características y condiciones señaladas en el acuerdo.
- Gastos de asistencia para promover la instalación de equipos para mejorar el ambiente.

Se prevé que en caso de que un país sea afectado por una subvención de las previstas en el acuerdo, este podrá tomar todas las medidas necesarias para la imposición de una cuota compensatoria a cualquier producto de un estado miembro. Para la imposición de una cuota compensatoria, será necesaria la práctica de una investigación, la cual solo se iniciará previa solicitud escrita por la rama de producción nacional o en nombre de ella y se debe de comprobar (al igual que en el caso de *dumping*) el perjuicio que se ocasione, dando oportunidad a las partes para que aporten las pruebas que estimen convenientes.

Si derivada de la investigación aparece que un tercer país sirve como puente de transferencia del producto, se tomará la situación como si la mercancía fuera directamente del país productor al consumidor.

Las cuotas compensatorias que se llegaren a aplicar sólo se conservarán en vigor el tiempo y en la medida en que sean necesarios para contrarrestar el daño.

NACIMIENTO DE LA OMC

Al término de la Ronda de Uruguay, los países miembros decidieron crear un organismo comercial mundial con mayores facultades que el **GATT**. La iniciativa de creación de este organismo corrió a cargo de México, Canadá, y los países miembros de la Comunidad Económica Europea.

El marco jurídico de la **OMC** está creado por los siguientes instrumentos Jurídicos:

- Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio **GATT** (1947 y 1994)
- Acuerdo General Sobre Comercio de Servicios
- Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual
- Sistema de mecanismos de Examen de Solución de Diferencias
- Mecanismo de Examen de Políticas Comerciales.

Las funciones más importantes de la **OMC** son:

- Facilitar el funcionamiento, administración y aplicación del Acuerdo.
- Favorecer la consecución de los objetivos y constituir el marco para la aplicación de los acuerdos presentes y futuros.
- Servir como foro de negociaciones entre los miembros.
- Administrar lo relativo a las normas y procedimientos para la solución de controversias
- Administrar el mecanismo de examen de las políticas comerciales.

MIEMBROS INICIALES Y ACUERDOS DE ADHESIÓN

Las partes contratantes del **GATT** de 1947, así como las Comunidades Europeas son los miembros iniciales de la **OMC**.

Todos los países o territorios aduaneros que disfruten de autonomía en la conducción de su política exterior, distintos de los miembros iniciales, podrán adherirse al acuerdo de la **OMC**, en las condiciones que en cada caso convengan con la Organización, como es el caso de México.

Los países menos adelantados, reconocidos como tales por la **ONU**, sólo pueden asumir compromisos y hacer concesiones en la medida compatible con las necesidades de cada uno en materia de desarrollo, finanzas y comercio o con sus capacidades administrativas e institucionales.

En conclusión, podemos decir que:

- Este organismo busca una apertura comercial.
- Que las políticas aprobadas y que ya se aplican, están ayudando a los países a la práctica de libre cambio.
- No nada más trata de asuntos comerciales o de aranceles, sino que le interesa los problemas industriales, medio ambiente, laborales, financieros, fiscales, y en general todo lo relacionado con el comercio internacional de bienes y servicios.

TRATADOS DE LIBRE COMERCIO SUSCRITOS POR MÉXICO TLCAN

México ha suscrito, hasta la fecha, varios tratados de libre comercio con diferentes naciones del continente. El más importante para México es el Tratado de Libre Comercio de América del Norte **TLCAN** o por sus siglas en inglés **NAFTA** "*North American Free Trade Agreement*", celebrado el 5 de febrero de 1991, cuyo texto fue publicado en el DOF el 20 de Diciembre de 1993. Su importancia radica en que los ciudadanos de estos países tienen un alto poder adquisitivo, además de que el 80% del comercio exterior de México es con los países del norte.

Este tratado fue creado siguiendo los lineamientos establecidos por el **GATT** de 1947, el cual prevé que los estados miembros pueden formar una zona de libre comercio, a condición que éste organismo de su consentimiento.

Entre los objetivos que persigue el tratado es darle a las partes contratantes un trato equitativo, lo cual en algunos casos no se aplica, ya que a México por tener un grado de desarrollo menor al de las otras partes contratantes, es merecedor de algunas consideraciones en algunas áreas. Pero a pesar de estas concesiones a nuestro país, en otras, México ha sido presionado por sus socios comerciales para que abandone las posiciones autoritarias y se le dé mas libertad y seguridad jurídica a los particulares o inversionistas extranjeros. Como ejemplo podemos citar las cuestiones relacionadas con la Inversión Extranjera, Propiedad Intelectual y las Cuotas Compensatorias.

Estas últimas son consideradas por algunos autores Estadounidenses como barreras al comercio internacional, que frenan la libre competencia ya que al imponer una cuota compensatoria se está desalentando a los exportadores, los cuales se ven forzados a importar en menor volumen o a subir sus precios.¹³

¹³ LEYCEGUI, op. cit. ,pág 38

Por estas razones los teóricos estadounidenses proponen que las cuotas compensatorias deben ser eliminadas y sustituidas por la legislación antimonopolios de nuestro país.

ESTRUCTURA DEL TLCAN

Este tratado está integrado por 8 partes, divididas en 22 capítulos acompañados sus respectivos anexos, y precedidos de un preámbulo.

Al final del tratado encontraremos un Acuerdo de Cooperación Ambiental y Laboral.

La primera parte del tratado se ocupa de los aspectos generales, es decir, de los Objetivos y Definiciones de Conceptos e Instituciones.

La segunda parte se denomina Comercio de Bienes y abarca los siguientes temas:

- Trato Nacional y Acceso de Bienes al Mercado
- Reglas de Origen
- Procedimientos Aduaneros
- Energía y Petroquímica Básica
- Medidas de Emergencia
- Sector Agropecuario y
- Medidas Sanitarias y Fitosanitarias.

A la tercera parte se le llama Barreras Técnicas al Comercio, la cual se integra por el capítulo denominado Medidas Relativas a la Normalización.

La cuarta parte comprende las Compras del Sector Público.

La quinta parte está dedicada a la Regulación de la Inversión, Servicios y Asuntos Relacionados; incluyendo capítulos sobre:

- Inversión
- Comercio Transfronterizo de Servicios
- Telecomunicaciones

- Servicios Financieros
- Política en Materia de Competencia
- Monopolios
- Empresas del estado y
- Entrada temporal de hombres de negocios.

La sexta parte se relaciona con la Propiedad Intelectual.

La séptima parte trata de Disposiciones Administrativas Institucionales y abarca tres capítulos:

- Publicación, Notificación y Administración de Leyes.
- Revisión y Solución de Controversias y
- Procedimiento para la Solución de controversias.

La parte octava y última se denomina Otras Disposiciones y comprende los capítulos de Excepciones y Disposiciones Finales.

OBJETIVOS DEL TLCAN

Para que la aplicación de este acuerdo pueda surtir los efectos deseados por estos países, se recomienda que se cumplan las siguientes reglas:

- Que se eliminen los obstáculos al comercio y que se facilite la circulación transfronteriza de bienes y servicios, promoviendo condiciones de competencia leal en la zona.
- Que se aumenten sustancialmente las oportunidades de inversión así como proteger los derechos de propiedad intelectual en los estados participantes.
- Se deben crear procedimientos eficaces para la aplicación y cumplimiento de los derechos y obligaciones consignados en el tratado.
- Deben establecerse lineamientos para que se dé la cooperación trilateral, regional y multilateral, con el fin de ampliar los beneficios del tratado.

SISTEMA DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS EN EL TLC

El sistema de solución de controversias es amplio y complejo por el número y diversidad de temas de que trata. A continuación haremos una breve referencia a cada uno de ellos para concluir con el relativo a la solución de controversias en materia de *dumping* y cuotas compensatorias, que es el que nos interesa.

METODO DE REMISIÓN A OTROS ACUERDOS INTERNACIONALES

Se trata de un método indirecto puesto que el **TLC** no establece de forma directa cuál debe ser el mecanismo de solución de una controversia, sino que remite a diversos acuerdos internacionales, los cuales tienen su propio sistema de solución.

MÉTODO DE CONSULTAS

Es el método más frecuente en el **TLC** e incluye diferentes modalidades. La más importante es la de consulta a través de comités que se reúnen periódicamente o a petición de una de las partes. En dichos comités se plantearán las controversias que se hayan suscitado y las partes, de común acuerdo, buscarán las soluciones más convenientes.

PROCEDIMIENTOS DE IMPUGNACIÓN INTERNOS

El **TLC** prevé la necesidad de que las partes contratantes cuenten con procedimientos internos de impugnación de decisiones o de medidas tomadas internamente, pero que afecten a las transacciones reguladas en el tratado.

MECANISMOS DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS.

Se trata del método más completo de los establecidos en el TLC para lograr una solución a conflictos que se susciten entre las partes y los cuatro principales mecanismos son:

- El previsto en el capítulo XI sección B en materia de inversión;
- El establecido en el artículo 1415 para servicios financieros;
- El establecido en el capítulo XIX relativo a la revisión y solución de controversias en materia de *antidumping* y cuotas compensatorias y
- Las disposiciones institucionales y procedimientos para la solución de controversias del capítulo XX

CAPÍTULO XIX. REVISIÓN Y SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS EN MATERIA DE ANTIDUMPING Y CUOTAS COMPENSATORIAS

En este capítulo existen tres procedimientos, los cuales son:

- Revisión de las reformas legislativas.
- Revisión de las resoluciones definitivas que versen sobre estas materias y la
- Impugnación extraordinaria.

Para los dos primeros procedimientos se recomienda la integración de un panel binacional, el cual está formado por 5 panelistas, de los cuales 2 son representantes de los países en conflicto y el quinto se escogerá de una lista previa compuesta por 75 integrantes.

Para el tercer procedimiento, el panel se formará por tres miembros de una lista diferente de la anterior, la cual estará integrada previamente por 15 miembros.

REVISIÓN DE REFORMAS LEGISLATIVAS

Tiene por objeto dirimir controversias que se susciten cuando una de las partes aplique una reforma legislativa en materia de *antidumping* y cuotas compensatorias, y otra parte en el tratado considere que se violan principios establecidos en el **GATT** o en sus códigos, o bien, que se impongan barreras al comercio, o que la reforma tenga como fin revocar una resolución previa de un panel.

REVISIÓN DE RESOLUCIONES DEFINITIVAS SOBRE ANTIDUMPING Y CUOTAS COMPENSATORIAS

Se trata de un procedimiento que sustituye a la revisión judicial interna de las resoluciones definitivas que se dicten en la materia. Dicho panel debe decidir si la autoridad investigadora de la parte importadora dictó su resolución de acuerdo con el derecho de esa parte. El panel será compuesto por el país importador cuya autoridad emitió la resolución, y el país exportador afectado por la decisión. Los panelistas serán elegidos por los países partes de entre aquellos que aparezcan en las listas, que serán preferentemente jueces o juristas. Cada país escogerá a 2 panelistas y el quinto por acuerdo entre ambos.

IMPUGNACIÓN EXTRAORDINARIA.

Tiene lugar cuando, dictada la resolución por el panel y dentro de un plazo razonable, alguna de las partes vinculadas recusa a un miembro del panel, o bien, sostiene que el panel se ha apartado de manera grave de una norma fundamental del procedimiento, o que el panel se ha excedido ostensiblemente de sus facultades.

CAPÍTULO III

POLÍTICA ECONÓMICA DEL ESTADO

NECESIDAD DE REGULAR ESTA ACTIVIDAD

Los actos jurídicos, incluyendo los de comercio, requieren de una regulación jurídica, a fin de que de la observancia de ciertas normas, las partes puedan tener seguridad jurídica en sus relaciones comerciales.

Por eso, los países se han preocupado por dotar a los actos de comercio de leyes para que, al quedar garantizados los derechos y obligaciones de las partes, el comercio entre ellos sea una fuente de progreso y desarrollo y no un medio para que sólo unos cuantos países se beneficien. Por lo que, el legislar sobre comercio exterior es un imperativo para casi todas las naciones en el mundo, ya que de esto depende su desarrollo económico. Por ejemplo, si un país exporta bienes y servicios, genera a su favor divisas, que le permitirán, a su vez, adquirir los satisfactores que demande su población.

En el ámbito internacional, por tratarse de estados dotados de soberanía, las leyes de un país no pueden aplicarse en el otro, salvo autorización expresa en las leyes de este último, pero como esto no siempre ocurre, los países con el afán de resolver los conflictos que puedan suscitarse entre ellos celebran convenios, acuerdos o negociaciones internacionales en los que consagran los derechos y obligaciones de las partes y los medios para la solución de controversias. Por eso, es muy importante conocer las normas jurídicas que regulan los actos de comercio exterior, las normas que se aplican a los contratos y negociaciones internacionales, así como tener conocimiento de las atribuciones de los diferentes órganos gubernamentales encargados de aplicarlas.

En el caso de México, la constitución política señala que le corresponde exclusivamente al gobierno federal el manejo y regulación de los diferentes aspectos de comercio, tanto internos como externos.

De tal manera, en el presente capítulo se explicarán las facultades que en materia económica se le otorgan a los órganos de gobierno encargados de llevar la política económica de México y los artículos que les facultan para ello.

FACULTADES CONSTITUCIONALES DEL PODER LEGISLATIVO.

El Congreso de la Unión tiene la facultad de expedir todas las leyes relativas al comercio tanto interno como externo. Estas facultades las podemos encontrar en el artículo 73 de la Constitución Política Mexicana y entre las más importantes tenemos:

- Expedir leyes en materia de comercio, intermediación y servicios financieros.
- Expedir leyes relativas al derecho marítimo.
- Dictar leyes sobre nacionalidad, condición jurídica de los extranjeros, naturalización, emigración e inmigración.
- Dictar leyes sobre vías generales de comunicación
- Establecer casas de monedas, fijar las condiciones que deba tener la misma, dictar reglas para determinar el valor relativo que en el país deba tener la moneda extranjera y adoptar mediante leyes, un sistema generalizado de pesas y medidas.
- Expedir leyes que organicen los cuerpos diplomático y consular mexicanos.
- Establecer contribuciones al comercio exterior.
- Expedir leyes para la programación, concertación y ejecución de acciones de orden económico.
- Expedir leyes que promuevan la inversión mexicana, que regulen la inversión extranjera, la transferencia de tecnología y la generación, difusión y aplicación de los conocimientos científicos y tecnológicos que sean necesarios para el desarrollo nacional

- Crear tribunales de lo contencioso administrativo, encargados de la solución de controversias entre la federación y los particulares.¹⁴

Además, la Cámara de Senadores tiene, según el artículo 76 constitucional, la facultad exclusiva de analizar la política exterior manejada por el ejecutivo y tiene también facultades para aprobar los tratados internacionales y las convenciones diplomáticas que celebre el presidente.

ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES DEL EJECUTIVO FEDERAL

El poder ejecutivo, representado por el Presidente de la República, tiene una serie muy importante de atribuciones en materia de Comercio Exterior. Es tal su participación, que la mayoría de las dependencias gubernamentales tienen que ver de una u otra manera en esta actividad. De todas las facultades del ejecutivo en esta materia, podemos decir que la más importante es la "facultad extraordinaria", facultad que se le otorga al presidente para legislar sustituyendo al Poder Legislativo. Esta facultad la podemos encontrar en el artículo 49 Constitucional, el cual señala a grandes rasgos que el presidente puede ser investido de facultades extraordinarias para legislar en el área de Comercio Exterior.

El artículo 131 Constitucional, el cual es la base de la Legislación de Comercio Exterior señala que el ejecutivo puede ser facultado por el legislativo para:

- Aumentar, disminuir, suprimir las cuotas de las tarifas de importación o exportación, así como crear otras.
- Puede recibir facultades para restringir o prohibir la circulación de efectos, cuando se haga con el propósito de regular el comercio exterior, la economía

¹⁴ Cfr. Art 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Porrúa, México, 1996, págs 61 a 65.

del país, la estabilidad de la producción o algún de algún otro beneficio para la nación.

El artículo 89 Constitucional, fracciones X y XIII, señalan las atribuciones a cargo del presidente de la república relacionadas con el Comercio Exterior, según las cuales el Ejecutivo Federal debe velar para que las leyes expedidas por el Poder Legislativo sean cumplidas por las personas o entidades a las que vayan dirigidas, pero, para esto, necesitan ser entendidas, por lo que, también se le facultó al ejecutivo para expedir disposiciones que ayuden a entender las leyes o la forma en que éstas van a ser aplicadas. Esta facultad, llamada "facultad reglamentaria", tiene una limitación y ésta es que el reglamento no puede ir mas allá de la ley que reglamenta.

Además de la facultad reglamentaria, el ejecutivo puede, para proveer en la esfera administrativa lo necesario para al exacto cumplimiento de las leyes, emitir decretos, acuerdos y órdenes para crear situaciones propicias para la aplicación de las leyes.

El presidente de la república con fundamento en lo dispuesto por el artículo 89 fracción X tiene la facultad de dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales. La política exterior, en materia de comercio, es manejada por el ejecutivo a través de la Secretaría de Relaciones Exteriores y la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, las cuales apoyan al presidente en la celebración de tratados y representándolo en los foros económicos mundiales. Esta representación deriva de la lógica que el presidente no puede cumplir él solo con todas las funciones que la ley le otorga, por eso se le faculta para designar a sus colaboradores, los que trabajarán por medio de Secretarías y Departamentos de Estado.

Por último, pero no menos importantes, son las atribuciones que tiene el ejecutivo para habilitar puertos, establecer aduanas y su ubicación y regular la operación de

los Tribunales de lo Contencioso Administrativo, los cuales se encargan de conocer las controversias que surjan entre la administración pública y los particulares vinculadas con la aplicación de las leyes de comercio exterior.

FACULTADES DE LAS ENTIDADES FEDERATIVAS

El artículo 117 de la Constitución Política Mexicana establece, en sus fracciones I a VII las prohibiciones para las entidades federativas del país en cuestiones de comercio exterior, las cuales son:

- Participar, en su carácter de autoridad en la imposición de cuotas al comercio exterior.
- Celebrar alianza o coalición con otro estado o con potencia extranjera.
- Gravar el tránsito de personas o cosas.
- Expedir leyes fiscales que importen diferencia de impuestos en razón de la procedencia de las mercancías, nacionales o extranjeras.
- Emisión de actos que pretendan imponer trabas al comercio, su circulación o consumo de mercancías, tanto mexicanas cómo extranjeras.
- Establecer aduanas locales ni cobrar impuestos en ellas, ni realizar inspecciones a las mercancías.

Lo que sí se les permite es realizar actos de fomento al comercio, así como, apoyar a los productores y consumidores locales.

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACIÓN EN MATERIA DE COMERCIO

En México está funcionando un tribunal que se encarga de resolver controversias de tipo comercial entre personas del comercio exterior, el cual recibe el nombre de

Tribunal Fiscal de la Federación, que, de acuerdo con su ley orgánica y más en específico en su artículo 11, tiene facultad para conocer, entre otras materias:

- De las resoluciones que determinen la existencia de una obligación fiscal, se fije en cantidad líquida o se den las bases para su liquidación, o bien, le causen cualquier agravio en materia fiscal.

En esta hipótesis, queda señalado que si alguna autoridad impone a los importadores o exportadores una obligación de hacer no hacer, de pagar una contribución al comercio exterior o que por la emisión de un acto de autoridad fiscal se le causa un agravio al particular, éste puede intentar un juicio ante dicho tribunal para pedir que se decrete la nulidad del acto que reclama.

- De las resoluciones que impongan multas por infracción a las normas administrativas federales.

En este caso, si a un importador o exportador se le impone una multa por la violación a una ley administrativa federal, podrán también intentar un juicio de nulidad ante el citado tribunal para que se anule la multa impuesta.

- De las resoluciones definitivas que dicten las autoridades federales con relación a negativas de permisos previos de importación o exportación, marcados de origen, cupos, resoluciones en materia de prácticas desleales de comercio internacional e imposición de cuotas compensatorias.

FACULTADES DE SECOFI EN MATERIA DE COMERCIO LOAPF

La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal establece las bases de organización de la Administración Pública Federal y las atribuciones de cada secretaría de estado. Esta ley, en su artículo 34, señala que Secretaría de Comercio y Fomento Industrial puede:

- Formular y conducir las políticas generales de comercio exterior y su fomento.
- Regular en el país la comercialización de bienes y servicios.
- Estudiar, proyectar y determinar los aranceles.
- Estudiar y determinar las restricciones aplicables a los artículos de importación y exportación
- Participar con la **SHCP** para el establecimiento de estímulos al comercio exterior.
- Normar y registrar la propiedad industrial y mercantil.
- Regular la inversión extranjera y la transferencia de tecnología.
- Vigilar las normas de calidad, el sistema de pesas y medidas y las especificaciones industriales, entre otras.

EN LA LEY DE COMERCIO EXTERIOR

En la ley de comercio exterior también podemos encontrar atribuciones de **SECOFI** en materia de comercio exterior, aunque la mayor parte de ellas son las mismas que le confiere la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. Aún así, podemos encontrar atribuciones más específicas y más relacionadas con el tema que se estudia.

Entre ellas podemos señalar:

- La facultad que tiene esta secretaría para tramitar y resolver las investigaciones en materia de prácticas desleales de comercio internacional, así como determinar las cuotas compensatorias que resulten de dichas investigaciones.
- Asesorar a los exportadores mexicanos involucrados en investigaciones en el extranjero en prácticas desleales de comercio.

COMISIÓN DE COMERCIO EXTERIOR

La ley de Comercio Exterior señala que esta comisión es un órgano de consulta obligatoria para todas las dependencias de la administración pública federal en cuestiones relacionadas con el comercio exterior. Esta comisión está integrada por la Secretaría de Relaciones Exteriores, Secretaría de Hacienda y Crédito Público, Secretaría de Desarrollo Social, Secretaría de Salud, Secretaría de Agricultura Ganadería y Desarrollo Rural y Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, que es la que la preside. También forman parte de la comisión el Banco de México y La Comisión Federal de Competencia.

Los lineamientos obligan a esta Comisión a invitar a sus sesiones a los representantes de otras dependencias, tanto federales como estatales, para tratar asuntos respecto de su sector, aunque pueden dar su opinión en las cuestiones que les competan, ésta no tiene fuerza en la toma de decisiones.

ATRIBUCIONES DE LA COMISIÓN

Esta comisión está facultada para:

- El establecimiento, aumento, disminución o eliminación de aranceles o preferencias arancelarias.
- El establecimiento, modificación, o prohibición para la importación o exportación de mercaderías, medidas de regulación y restricción no arancelarias, así como los procedimientos establecidos para la expedición de esas medidas.
- Establecer los procedimientos propuestos para la asignación de cupos de exportación o importación de mercaderías, así como el establecimiento, modificación o eliminación de reglas de origen.

- Exigir el cumplimiento de las normas oficiales mexicanas, las propuestas de medidas de salvaguarda y de algunas otras medidas que se propongan en materia aduanera y que puedan afectar al comercio exterior.
- Establecer los proyectos de resolución final en investigaciones en materia de prácticas desleales de comercio internacional y, en general, el establecimiento de cualquier medida dictada por órgano competente que tenga objeto restringir el comercio de mercancías extranjeras.
- La comisión tiene también la facultad de revisar periódicamente todas las medidas de regulación en esta materia que se encuentren vigentes para recomendar su modificación o extinción.

ATRIBUCIONES DEL PODER JUDICIAL

Cuando se suscite una controversia entre los sujetos del comercio exterior y las autoridades administrativas y ya se haya agotado el juicio correspondiente ante el Tribunal Fiscal de la Federación, los afectados, si no estuvieran conformes con el fallo, podrán acudir a los tribunales del Poder Judicial de la Federación. Estos tribunales son competentes para conocer de conflictos de comercio exterior surgidos de actos realizados en México o actos realizados en el extranjero pero que surtan efectos en México, de tal manera que la participación de los tribunales dependientes del Poder Judicial Federal en asuntos de comercio exterior es muy importante, ya que, a través de sus fallos resuelven controversias, dándole seguridad jurídica a las partes, hasta dejar el negocio como cosa juzgada.

El Juicio de Amparo es la vía por medio de la cual se le pide la intervención a los Tribunales integrantes del Poder Judicial para los casos de Comercio Exterior, cuya resolución no satisface por completo al particular.

CAPÍTULO IV

PRÁCTICAS DESLEALES DE COMERCIO INTERNACIONAL

La Ley de Comercio Exterior en su artículo 28 señala que son prácticas desleales de comercio internacional las importaciones de mercancías en condiciones de discriminación de precios u objeto de subvenciones en su país de origen que causen o amenacen causar daño a la producción nacional.

Se entiende por *dumping* o discriminación de precios la importación de una mercancía extranjera al territorio nacional a un precio inferior al normal y se entiende por Subvención el beneficio que otorga un país extranjero, sus organismos públicos o mixtos, o sus entidades, directa o indirectamente, a los productores, transformadores, comercializadores o exportadores de mercancías para fortalecer inequitativamente su posición competitiva internacional. Estos beneficios pueden ser en forma de estímulos, incentivos, primas, subsidios o ayudas de cualquier clase.

PRODUCCIÓN NACIONAL

Cuando la Ley de Comercio Exterior se refiere a producción nacional, se debe entender que se está abarcando el 25% de los productores instalados en el territorio nacional, de las mercancías de que se trate. Pero se puede dar el caso que varios productores se encuentren vinculados a los importadores de cierta mercancía. En este caso, se debe de tomar en cuenta el 25% de los productores no vinculados. En el caso que la totalidad de los productores estén vinculados con los importadores, la producción nacional se referirá al conjunto de fabricantes de la mercancía producida en la etapa inmediata anterior de la misma línea de producción.

VALOR NORMAL DE LAS MERCANCIAS

Para determinar el valor normal de las mercancías exportadas, se va a comparar el precio al que está siendo importada, con el precio de otra mercancía idéntica o similar destinada al país de procedencia en el curso de operaciones comerciales normales. En el caso que no se vendan esos productos en el mercado del país de origen o cuando con tales ventas no se pueda hacer una comparación válida, se considerará como valor normal:

- El precio comparable de una mercancía idéntica exportada del país de origen a un tercero
- El valor reconstruido en el país de origen. Este se obtiene sumando el costo de producción, gastos generales y una utilidad razonable.

OPERACIONES COMERCIALES NORMALES

Se entiende por operaciones comerciales normales las operaciones comerciales que reflejen las condiciones de mercado del país de origen y que se realicen habitualmente entre compradores y vendedores independientes. En el caso de que las importaciones provengan de un país con economía centralizada, se tomará como valor normal de las mercancías el precio que tenga una mercancía idéntica o similar en un tercer país, que pueda ser considerado como sustituto del país con economía centralizada.

DAÑO Y AMENAZA DE DAÑO

Daño es menoscabo patrimonial a la privación de cualquier ganancia lícita y normal que sufra o pueda sufrir la producción nacional de las mercancías de que se trate o el obstáculo al establecimiento de nuevas industrias.

Amenaza de daño es el peligro inminente y claramente previsto de daño a la producción nacional.

La **SECOFI** determinará el daño o amenaza de daño a la producción nacional, tomando en cuenta lo siguiente:

- El volumen de mercancías que hayan sido importadas.
- Los efectos que estas importaciones hayan causado en los precios de los productos idénticos o similares en el mercado nacional.
- El efecto que esas prácticas causen o puedan causar en los productores de mercancías idénticas o similares.

Las personas físicas o morales que importen mercancías en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional están obligadas a pagar una cuota compensatoria conforme a lo que disponga la Ley de Comercio Exterior.

CUOTAS COMPENSATORIAS

Cuando un país es afectado con prácticas desleales de comercio internacional como las que mencionamos en el capítulo anterior, puede recurrir al procedimiento internacionalmente aceptado, que es el de la imposición de cuotas compensatorias. La finalidad de éstas es contrarrestar la práctica desleal, protegiendo a la planta productiva nacional y a los consumidores nacionales.

Forman parte de las medidas de regulación y restricción, no arancelarias, a la exportación, importación, circulación o tránsito de mercancías, pudiéndose imponer en el caso que se necesite impedir la concurrencia al mercado interno de mercancías en condiciones que impliquen prácticas desleales de comercio internacional.

Estas restricciones quedan fuera del régimen fiscal, encajando dentro de las facultades administrativas otorgadas al ejecutivo, teniendo por objeto la protección de una serie de situaciones que se relacionan con la economía del país, la salud y la seguridad de la población. Antes de aplicar estas medidas, deben someterse a la aprobación de la Comisión de Comercio Exterior y deben publicarse en el Diario Oficial de la Federación.

CONCEPTO

El Licenciado Martínez Vera, en su libro Legislación de Comercio Exterior, define a las cuotas compensatorias como:

Aquellas sanciones que con apoyo en los códigos internacionales de conducta y en la ley respectiva, impone cada autoridad competente de un determinado país, a las personas que realizan prácticas desleales de comercio internacional y que consisten en el cobro de una suma de dinero, que se ubique dentro del diferencial producido con motivo del

dumping o de la subvención recibida por el exportador o el que se hubiere beneficiado por esas prácticas.¹⁵

La imposición de cuotas compensatorias se deriva de una investigación llevada a cabo por la **SECOFI**, cumpliendo para estos efectos con ciertas formalidades señaladas expresamente en la **LCE** y serán equivalentes, en el caso de *dumping*, a la diferencia entre el valor normal y el precio de exportación y, en el caso de las subvenciones, al monto del beneficio.

Las cuotas compensatorias pueden ser de 2 tipos: Provisionales y Definitivas. Las primeras son resultado de una resolución preliminar y las segundas son resultado de una resolución definitiva. Una vez decretada una cuota compensatoria definitiva, estarán obligados a pagarla los importadores de mercancías que lo hagan en condiciones de discriminación de precios o subvenciones. Éstas se deben de pagar en la aduana u oficina recaudadora del lugar donde se pretenda introducir la mercancía, independientemente del pago del arancel que corresponda. Si se trata de una cuota compensatoria provisional, el importador puede escoger entre pagarla o garantizarla, siendo aceptadas todas las formas de garantía que establece el Código Fiscal de la Federación. La encargada de cobrar dichas cuotas es la **SHCP**, debido a que, una vez determinada la cuota compensatoria definitiva correspondiente, se constituye un crédito fiscal a favor de la federación, siendo procedente aplicar el procedimiento administrativo de ejecución para su cobro.

¹⁵ MARTÍNEZ VERA, op cit., pág 110

NATURALEZA JURÍDICA

El propósito para el cual están destinados estos ingresos determina su naturaleza jurídica, pudiendo ser que su destino sea cumplir con fines fiscales o extra fiscales, o bien, si deriva de funciones de derecho público o de derecho privado. Estas cuestiones se estudiarán más a fondo en los capítulos siguientes.

Algunos autores consideran a las cuotas compensatorias como impuestos o derechos compensatorios, lo cual es incorrecto en virtud de que los impuestos y los derechos son contribuciones que sólo pueden ser decretadas por el Congreso de la Unión mediante la expedición de leyes específicas, teniendo como finalidad directa el contribuir a los gastos de la federación. Las cuotas compensatorias, en cambio, son decretadas por autoridad administrativa y su finalidad es contrarrestar las prácticas desleales para que no queden en desventaja los productores mexicanos frente a sus competidores extranjeros; por consecuencia, dichas cuotas no tienen la misma naturaleza jurídica que los impuestos o derechos, ya que los procedimientos de creación y su finalidad son diferentes.

El artículo 63 de la Ley de Comercio Exterior nos dice que las cuotas compensatorias serán consideradas como aprovechamientos en los términos del Artículo 3 del código fiscal y este artículo nos dice que:

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.¹⁶

Para establecer la naturaleza jurídica de las cuotas compensatorias, debemos primeramente repasar un poco sobre lo que son los ingresos del estado su finalidad, clasificación y características. También debemos tomar en cuenta lo que se entiende por funciones de derecho público, funciones de derecho privado,

¹⁶ Código Fiscal de la Federación, 23ª. Edic., Delma. México, 1998.

bienes del dominio privado, bienes de dominio público y servicio público. Una vez que tengamos las características de cada uno de estos conceptos, podremos entonces ubicarlas perfectamente dentro de la clasificación que deben ocupar como ingresos del estado y también podremos ver si en verdad comparten sus características con los aprovechamientos.

PROCEDIMIENTO LEGAL PARA EL ESTABLECIMIENTO DE LAS CUOTAS COMPENSATORIAS

Los artículos 29 y 49 de la **LCE** disponen que las cuotas compensatorias serán establecidas a través del procedimiento administrativo de investigación, que podrá ser iniciado a petición de parte, mediante una solicitud, o de oficio por parte de la autoridad encargada de tramitarlo, o sea **SECOFI**. Este procedimiento se regula íntegramente por la **LCE**, ya que la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, en su Artículo Primero establece que no serán aplicables supletoriamente las disposiciones de este ordenamiento legal.

El procedimiento se inicia con la solicitud de inicio por parte de los productores que representen el 25% de la producción nacional del bien idéntico o similar directamente competitivo, llenando los formularios y cumpliendo con los requisitos que marca el reglamento de la **LCE**. Dentro de un plazo de 30 días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud, la autoridad deberá emitir, publicar en el **D.O.F** y notificar a las partes una resolución, por medio de la cual declare el inicio del procedimiento. En esa resolución se convocará a las partes interesadas a formular sus defensas, se fijará el periodo probatorio, se señalará fecha para la celebración de la audiencia de ley y se señalará también el plazo para presentar alegatos.

30 días después de la publicación de la resolución de inicio, las partes podrán formular sus defensas y presentar la información requerida. Por su contenido y por

el momento procedimental en que se contempla, se podría equiparar esta presentación a la contestación de la demanda y, por lo mismo, es válido plantear en la misma todo tipo de excepciones y contravenciones que puedan hacer improcedente la solicitud. Transcurrido el plazo antes citado y dentro de un plazo de 8 días hábiles siguientes, se dará oportunidad a los solicitantes para presentar sus réplicas, brindando a los solicitantes la réplica y no así a sus contrapartes.

En un plazo no menor de 45 días, ni mayor de 130 días hábiles, contados a partir del día siguiente de la publicación de la resolución de inicio, la **SECOFI** deberá emitir, notificar y publicar una resolución preliminar, por medio de la cual podrá establecer una cuota compensatoria provisional, continuar el procedimiento sin imponer una cuota, o bien, dar por concluido el procedimiento por considerar que no se aportaron las pruebas suficientes del daño o la amenaza de daño.

En un plazo de 5 días hábiles siguientes a la publicación de la resolución preliminar, las partes podrán solicitar a las autoridades la celebración de reuniones que tengan como finalidad la explicación de la metodología que utilizaron las autoridades para determinar los márgenes de *dumping*, el monto de las subvenciones y las argumentaciones del daño. Debe levantarse un reporte de las reuniones donde conste lo ocurrido en ellas, lo cual no constituirá un acto que tenga consecuencias jurídicas.

Dentro del plazo de 30 días hábiles siguientes a la publicación en el **D.O.F** de la resolución preliminar, la autoridad requerirá a las partes que presenten defensas, argumentaciones y las pruebas complementarias que estimen pertinentes.

Desde la publicación de la resolución de inicio y hasta 15 días hábiles antes del cierre del periodo probatorio, se le puede pedir a la autoridad la celebración de una audiencia conciliatoria en la que se propongan alternativas de solución para la conclusión de la investigación.

Los compromisos de los exportadores, y en su caso de los gobiernos extranjeros, podrán ser presentados en cualquier tiempo del procedimiento hasta antes del cierre del periodo probatorio. El periodo de pruebas comprende desde el día siguiente de la publicación de la resolución de inicio hasta la fecha en que se declare concluida la audiencia pública.

En la notificación de la resolución de inicio se deberá comunicar el día, hora y lugar en que se deberá verificar una audiencia pública, la cual deberá llevarse a cabo después de la resolución preliminar y antes de la publicación de la resolución final. En esa audiencia las partes podrán presentar argumentos para la defensa de sus intereses, así como interrogar a las partes interesadas. En ésta, las partes solamente pueden interrogar a sus contrapartes y refutar pruebas, datos e información que se hubiere presentado, sin poder exponer sus argumentos de defensa como lo marca la ley. Una vez concluido el periodo probatorio, se abrirá el periodo de alegatos, el cual empieza una vez terminada la audiencia.

Antes de la emisión de la resolución final, la autoridad debe enviar el proyecto de resolución a la **COCEX** para que ésta de su opinión.

Dentro de un plazo que no excederá de 260 días hábiles contados a partir de la fecha de publicación de la resolución inicial, la **SECOFI** deberá emitir una resolución final, por medio de la cual se imponga una cuota compensatoria definitiva, se revoque la provisional o se concluya la investigación sin la imposición de una cuota compensatoria.

Esta resolución se deberá notificar a las partes interesadas y publicarse en el **D.O.F.** Se puede pedir una revisión del asunto.

MEDIOS DE IMPUGNACIÓN CONFORME A LA LEGISLACIÓN NACIONAL

Conforme a los artículos 94 y 95 de la **LCE** procede el recurso de revocación contra resoluciones:

- Que declaren desechada o abandonada una solicitud de inicio.
- Que concluyan la investigación sin imponer una cuota compensatoria.
- Que determinen o apliquen cuotas compensatorias.
- Que declaren concluida la investigación debido a un convenio entre las partes o por compromiso de los exportadores.
- Contra aquellas que concluyan una revisión.

El recurso se presentará ante la **SECOFI** y el plazo de interposición será de 45 días hábiles contados a partir de que surta efectos la notificación del acto de aplicación o de la publicación, si se demandan agravios sufridos en el procedimiento. En caso de inconformidad por los actos de aplicación, entonces el recurso se presentará ante la **SHCP**. Si no se está conforme con el fallo, se puede acudir al Tribunal Fiscal de la Federación. Agotado éste se puede acudir a los Tribunales Federales para pedir el amparo y protección de la justicia de la unión.

CAPÍTULO V

INGRESOS DEL ESTADO

La organización y funcionamiento del estado supone para éste la realización de gastos y la procura de recursos económicos indispensables para cubrirlos. Para hacerse de estos recursos, el Estado Mexicano cuenta con leyes de ingresos que corresponden a los distintos niveles de gobierno, al federal, estatal y municipal, siendo expedidas anualmente y vigentes por ejercicios fiscales que corresponden al año calendario.

Los ingresos del estado pueden ser captados por vía de derecho público y por vía de derecho privado, de lo cual podemos decir que los primeros son los más importantes debido a su volumen.

INGRESOS CAPTADOS POR VÍA DE DERECHO PÚBLICO Y PRIVADO

El estado, cuando obtiene ingresos vía derecho público, es porque actúa como ente soberano, incluyendo en esta vía de ingresos a los que comúnmente se les llaman tributos. Cuando el estado obtiene ingresos vía derecho privado es porque actúa en una relativa igualdad con respecto a los propios gobernados, el ejemplo más claro lo encontramos cuando el estado realiza contratos con los particulares o cuando recibe dividendos por acciones de sociedades mercantiles.

Hay quienes no están de acuerdo con esta teoría, en el sentido que el estado pueda actuar en un plano de igualdad con respecto a los particulares, ya que el estado no puede despojarse tan fácil de su poder soberano. Además de que esto significaría que el estado tuviese una doble personalidad (de derecho público y de derecho privado), lo cual sería criticable y objeto de estudio aparte.

En el caso de la imposición de una cuota compensatoria, **SECOFI**, al realizar la investigación y al imponer la cuota provisional o definitiva, está actuando en su carácter de ente soberano y no en un grado de igualdad con respecto a los particulares. En consecuencia, podemos decir que estos ingresos son captados por vía de derecho público.

INGRESOS PÚBLICOS Y SU CLASIFICACIÓN

La ley de Ingresos de la Federación, en su Artículo 1º, señala los distintos conceptos por los que la federación captará ingresos durante determinado año fiscal, entre los cuales se encuentran diversos tipos de impuestos y sus accesorios, aportaciones de seguridad social, contribución de mejoras, derechos, productos, aprovechamientos, ingresos derivados de financiamientos y otros ingresos. En el renglón de aprovechamientos podemos encontrar el monto que será captado por concepto de cuotas compensatorias, siendo esto acorde con lo señalado por el Artículo 63 de la Ley de Comercio Exterior.

En este cuadro se puede observar con mayor claridad la clasificación de los Ingresos del Estado.

CLASIFICACIÓN DE LOS INGRESOS DEL ESTADO.

Contribuciones.

- Aportaciones de Seguridad Social
- Contribuciones de Mejoras
- Productos.

Impuestos

- sobre ingresos
- Al patrimonio
- Al consumo

- Sobre producción y servicios
- Sobre vehículos
- Al comercio exterior.

Otros Ingresos.

- Aprovechamientos
- Ingresos derivados de financiamientos crediticios.

De acuerdo con el cuadro anterior, podemos ver que los aprovechamientos no son considerados como contribuciones ni como impuestos, ya que no cumplen con todos los requisitos que marca la ley para considerarlos como tales; como se va a demostrar más adelante, pero para ello debemos definir lo que se entiende por contribución y por impuesto.

Las contribuciones se definen como aquellos recursos de los que se allega el estado con la finalidad de cumplir las funciones encomendadas al mismo, así como para hacer frente a los gastos públicos, entre los cuales podemos encontrar el sostenimiento del gobierno y sus trabajadores, el sostenimiento de programas, la realización de obras, promover y realizar actividades políticas, de desarrollo, entre otras.

El Artículo 2 del Código Fiscal establece que las contribuciones se clasifican en:

- Impuestos.- Son considerados como impuestos las contribuciones establecidas en la ley que deben pagar las personas físicas y morales que se encuentren en la situación jurídica o de hecho prevista por la misma y que sean distintas de las señaladas en los siguientes puntos.
- Aportaciones de Seguridad Social.- Estas son las contribuciones establecidas en la ley a cargo de personas que son sustituidas por el Estado en el cumplimiento de obligaciones fijadas por la ley en materia de seguridad social o a las personas que se beneficien de forma especial por servicios de seguridad social proporcionada por el mismo Estado.

- **Contribuciones de Mejoras.-** Estas son las establecidas en la ley a cargo de las personas físicas y morales que se beneficien de manera directa por obras públicas y;

Derechos.- Son las contribuciones establecidas en la ley por el uso o aprovechamiento de los bienes del dominio público de la Nación, así como por recibir servicios que presta el estado en sus funciones de derecho público, excepto cuando se presten por organismos descentralizados u órganos desconcentrados, cuando se trate de contraprestaciones que no se encuentre previstas en la Ley Federal de Derechos.

También son derechos las contribuciones a cargo de los organismos públicos descentralizados por prestar servicios exclusivos del estado.

De lo anterior, podemos establecer que los impuestos son una parte de las contribuciones y pueden ser definidos como:

Aquellas cargas impositivas señaladas en la ley, que se imponen a las personas físicas y morales que se encuentren en la hipótesis o situaciones previstas en la ley.¹⁷

Como esta definición es muy vaga y realmente no nos da las características de lo que son los impuestos, nos vemos en la necesidad de buscar otras teorías que nos ayuden a entenderlos un poco más.

Para Carlos M Giuliani Fonrouge, los impuestos son las prestaciones en dinero o en especie, exigidas por el estado en virtud del poder de imperio, a quienes se hallen en las situaciones consideradas por la ley como hechos imponibles.

Las características de las contribuciones están contenidas en el artículo 31, Fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, siendo las siguientes:

¹⁷ Ibid. Pág 2.

- De acuerdo con este precepto constitucional, toda contribución debe estar prevista en la ley, precisándose en ésta los elementos de toda contribución tales como el sujeto, el objeto, la base, cuota, época de pago, momento de exigibilidad, procedimiento para hacerla efectiva, lo cual no es dable que los determine una autoridad administrativa como es la **SECOFI**.

Se entiende por:

Sujetos del Impuesto.- En el impuesto existen sujetos activos y pasivos. Los activos son los que lo establecen liquidan y recaudan. Los pasivos son las personas físicas o morales que se ubican en el supuesto señalado por la ley como hecho generador del impuesto.

Objeto del tributo.- La realidad económica sujeta a imposición, quedando precisado a través del Hecho imponible. En otras palabras este se refiere a lo que grava el tributo no a lo que se persigue con él y es exigida una vez realizada la conducta señalada en la ley.

Hecho Imponible.- Este lo forman el conjunto de circunstancias, hipotéticamente previstas en la norma cuya realización provoca el nacimiento de una obligación tributaria concreta.

Cuota.- Es la cantidad líquida que el sujeto pasivo tendrá que aportar una vez que se haya colocado en el supuesto señalado por la ley.

Base.- En toda ley tributaria se debe consignar el método conforme al cual se va a determinar y liquidar el crédito fiscal.

Epoca de pago.- Es el plazo que señala la ley para que se satisfaga la obligación.

Exigibilidad.- Esta es la posibilidad de hacer efectiva dicha obligación, en virtud de que no se satisfizo durante la época de pago.

- El segundo requisito es que sean proporcionales y equitativas, lo cual tampoco es satisfecho por la cuota compensatoria, debido a que éstas se exigen por mercancías de cierto origen, no siendo exigibles a otras mercancías iguales o similares, con lo que se rompe el principio de igualdad.
- También rompe el principio de igualdad el hecho que se establecen en montos particulares para cada exportador investigado.
- Las cuotas compensatorias tampoco cumplen con el tercer requisito constitucional, el cual se refiere a que las cuotas compensatorias deben destinarse a sufragar gastos públicos, puesto que la Ley de Comercio Exterior en sus Artículos 16, 62 y 67 establecen que su objetivo es impedir la concurrencia en el mercado interno de ciertas mercancías, desalentar su importación o contrarrestar la correspondiente política desleal.

Por otro lado, y de acuerdo con el CFF, la doctrina fiscal y la jurisprudencia emitida al respecto señalan que las características de los impuestos son:

- Son exacciones en dinero o en especie que provienen del patrimonio de los particulares.
- Se causan cuando se realizan las situaciones de hecho previstas en la ley.
- El pagador no recibe ninguna contraprestación en su favor.
- El sujeto activo de esta relación es el estado.
- Los sujetos obligados pueden ser personas físicas y morales.
- Es general, o sea que se le debe aplicar a cualquier individuo sin discriminaciones.
- Obligatorio, ya que se tiene la obligación de ser cubierto, sin ser de ninguna manera opcional.

Como decíamos anteriormente, las cuotas compensatorias no cumplen con todos los requisitos que señala la ley para considerarlas como una contribución o impuesto, tal y como ocurre con los Impuestos Generales de Importación y Exportación.

De la lectura de los artículos 2 y 3 del Código Fiscal de la Federación resulta que si bien es cierto que todos los conceptos anteriores son ingresos del estado y pueden en un momento dado constituirse en créditos fiscales, también es cierto que todos estos son diferentes entre sí. En algunos casos, su finalidad es directamente fiscal, o sea, sirven para contribuir a los gastos del gobierno, en otros casos, como los impuestos generales de importación, exportación y las cuotas compensatorias tienen como finalidad orientar y regular el comercio internacional de un país o contrarrestar prácticas consideradas como desleales, y por tanto sus fines no son directamente fiscales.

Con respecto a los aprovechamientos, el Código Fiscal en su Artículo 3° señala: Que son 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.

El artículo 9 de la Ley de ingresos de la Federación señala que el Ejecutivo Federal, por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, tiene facultades para fijar o modificar los aprovechamientos por concepto del uso o aprovechamiento de bienes del dominio público o por la prestación de servicios en el ejercicio de las funciones de derecho público por los que no se establecen derechos.

Los derechos (para efectos de distinguírtos de los aprovechamientos) nos dice el Artículo 2, fracción IV, del Código Fiscal que:

Son las contribuciones establecidas en la ley por el uso o aprovechamiento de los bienes del dominio público de la Nación, así como por recibir servicios que presta el estado en sus funciones de derecho público, excepto cuando se presten por organismos descentralizados u órganos desconcentrados, cuando se trate de contraprestaciones que no se encuentre previstas en la Ley Federal de Derechos.

También son derechos las contribuciones a cargo de los organismos públicos descentralizados por prestar servicios exclusivos del estado. Los derechos deben cubrirse básicamente con motivo de la prestación de servicios consulares, aduanales y registrales, en los cuales se da una contraprestación por el servicio recibido.

De lo anterior puede observarse que los aprovechamientos se cobran en razón del ejercicio de funciones de derechos público y éstas son identificadas con la prestación de servicios por parte de una dependencia perteneciente a la administración pública, o bien por el aprovechamiento de bienes del dominio público, lo cual nos hace remitirnos a la ley de bienes nacionales.

Se debe aclarar que **SECOFI**, en efecto, presta servicios al público como podrían ser el establecimiento de la política y vigilancia de precios, protección al consumidor, normar la propiedad industrial y mercantil, establecer y vigilar las normas de calidad, pesas y medidas necesarias para la actividad comercial, así como normas y especificaciones comerciales. Pero en el caso de la investigación y determinación de las cuotas compensatorias no se está prestando un servicio, tal y como se va a demostrar en los siguientes capítulos.

CAPÍTULO VI

PATRIMONIO DEL ESTADO

BIENES DEL DOMINIO PÚBLICO

El estado, como persona moral y en virtud de los fines que persigue, cuenta con un patrimonio, cuyo manejo le corresponde.

El patrimonio de estado se puede conceptualizar como:

El conjunto de bienes, recursos e inversiones que destina en forma permanente a la prestación directa o indirecta de los servicios públicos o a la realización de sus objetivos o finalidades de política social o económica.¹⁸

Como elementos del patrimonio tenemos:

- Al titular del patrimonio, que es el estado.
- Lo que integra al patrimonio, incluyendo las cosas, derechos y recursos financieros y;
- Su finalidad, la cual puede ser el bien común o el interés general.

El estado puede imponer modalidades a todos los bienes ubicados en el ámbito territorial en que ejerce su soberanía, pero sólo es titular de algunos bienes, los cuales son conocidos como patrimonio estatal. Los bienes de propiedad estatal se pueden clasificar en bienes del dominio privado y bienes del dominio público.

El término bienes del dominio público se puede conceptualizar como:

El sector de los bienes del estado sobre los cuales este ejerce una potestad soberana, conforme a reglas del derecho público, a efecto de regular su uso o aprovechamiento, y que de esta manera se asegure su preservación o racional explotación.¹⁹

¹⁸ MARTÍNEZ MORALES, Rafael, Derecho Administrativo, Harla, México, 1997, pág 37.

¹⁹ Ibid, Pág 43.

Alvarez Gendin define al dominio público como una forma de propiedad especial privilegiada de los entes públicos, afectada a la utilidad pública, a un servicio público o al interés nacional y, entre tanto, sujeto a la inalienabilidad o imprescriptividad.

BIENES DEL DOMINIO PÚBLICO CLASIFICACIÓN

Los bienes que integran al dominio público, según la doctrina, se dividen en:

- Culturales como templos, monumentos históricos o artísticos, documentos y expedientes, libros, mapas, planos, grabados, pinturas, inmuebles entre otros.
- Ecológicos: Como el espacio aéreo, sideral, mares, playas, bahías, predios, plazas, meteoritos, aguas, servidumbres, y otros.
- Económicos: Caminos y puentes, hidrocarburos, inmuebles destinados a un servicio público e inmuebles destinados a organismos descentralizados no usados como oficinas.

La ley nos da una clasificación diferente, dividiendo estos bienes en:

- Bienes de uso común
- Ciertos recursos naturales
- Lechos del mar y aguas interiores
- Inmuebles destinados a un servicio público o a una actividad asimilada a éste, terrenos baldíos y terrenos ganados al mar
- Muebles valiosos e insustituibles.

Estos bienes presentan ciertas características especiales debido a su naturaleza y éstas son:

- Forman parte del patrimonio del poder público en cualquiera de sus tres niveles.

- Su incorporación, desincorporación o cambio de destino, requiere de un procedimiento especial de derecho público.
- Son imprescriptibles.
- Son inalienables.
- Son inembargables.
- Generalmente concesionables y;
- Hay un régimen de sanciones para protegerlos.

Son bienes del dominio público como podremos ver en el artículo 2 Fracción V de la Ley General de Bienes Nacionales, los inmuebles destinados por la Federación a un servicio público, los propios que utilice para dicho fin y los equiparados a estos conforme a la ley.

En el caso que nos ocupa, **SECOFI**, al realizar la investigación y resolver sobre la imposición de cuotas compensatorias, no se le permite al particular el uso o explotación del bien de dominio público, que en este caso serían las instalaciones de **SECOFI**. Al respecto es conveniente aclarar que se desprende de la presente ley que para el uso, aprovechamiento o explotación de bienes del dominio público por parte de los particulares, se necesita permiso o, en su caso, concesión otorgada por la Secretaría de la Contraloría y Desarrollo Administrativo.

Para saber si la investigación llevada a cabo por la **SECOFI** para imponer una cuota compensatoria es un servicio público, debemos establecer las características de éste, lo cual se hará en el próximo capítulo.

CAPÍTULO VII

SERVICIO PÚBLICO

En una sociedad como la actual, en la que hay muchas más necesidades que antes, el estado está obligado a proporcionar una gran cantidad de servicios con la finalidad de satisfacer las necesidades de la colectividad. En ocasiones, este servicio es prestado por un particular o un grupo de ellos a cambio de una contraprestación, o bien es una labor que le corresponde al estado, encontrándonos ante un servicio público.

Este servicio, en la actualidad, puede ser prestado en casi cualquier área, no como en sus inicios, en el que el estado sólo se ocupaba de satisfacer las necesidades que no podían ser satisfechas por los particulares, justificándose así el servicio público. Este criterio no es la única justificación para el otorgamiento de los servicios públicos, sino que tenemos dos criterios para ese efecto, uno orgánico y otro material:

- El criterio orgánico se refiere a que el servicio público debe ser otorgado por el estado, o bien puede ser supervisado por éste mediante la aplicación de normas de derecho público. Se desprende de la definición anterior que el servicio público no solamente es prestado por un órgano del estado, sino que puede ser prestado por un particular bajo la supervisión de aquel. Es decir que no es condición única que el servicio sea prestado por el estado para encontrarnos frente a un servicio público, y no toda actividad estatal es considerada como servicio público.

- El criterio material nos indica que nos encontramos frente a un servicio público si la satisfacción de la necesidad es de índole colectiva. A lo que Gabino Fraga afirma que: El servicio público es una actividad destinada a satisfacer una necesidad colectiva de carácter material, económico o cultural, mediante prestaciones concretas e individualizadas, sujetas a un régimen jurídico que les imponga adecuación, regularidad e uniformidad

Se critica esta teoría ya se le ha dado la denominación de servicio público a actividades que no tienen tal objetivo. El otro problema que surge con esta afirmación es que a casi todas las actividades que realiza el estado se les puede denominar servicio público.

CONCEPTO DE SERVICIO PÚBLICO

El servicio público es una actividad técnica, directa o indirecta, de la administración pública activa, o autorizada a los particulares, que ha sido creada y controlada para asegurar de una manera permanente, regular, continua y sin propósito de lucro, la satisfacción de una necesidad colectiva de interés general, sujeta a un régimen especial de derecho público.²⁰

CARACTERÍSTICAS DEL SERVICIO PÚBLICO

- Es una creación jurídica. Esto quiere decir que no se considera servicio público si no hay una norma que así lo indique.
- Responde a una necesidad colectiva.
- Su desempeño requiere de una organización empresarial profesionalmente establecida.
- La prestación debe ser regular, uniforme, continua y técnicamente adecuada.
- Será regular en cuanto pueda ser previsible en el tiempo y espacio dándole al usuario certidumbre.
- Será uniforme en razón de que se de en cantidad y calidad fijados y sin discriminación.
- Continua por lo menos el tiempo que subsista la necesidad.
- Técnicamente adecuado para que satisfaga las necesidades para las que fue creado.

²⁰ ANDRÉS SERRA ROJAS, Derecho Administrativo Primer Curso, pág 266, citado por MARTINEZ MORALES, Rafael, ,Ed. Harla, México, 1994.

- Que se ofrezca sin propósito de lucro.
- Se rige por el derecho público.

En el caso de la determinación de una cuota compensatoria, podemos decir que esta actividad, realizada por **SECOFI**, no cumple con todos los elementos para ser considerada como un servicio público. En primer lugar, no satisface una necesidad colectiva, sino mas bien va a satisfacer a una parte de los productores del bien objeto de *dumping* o subvención (que según la ley puede ser un 25% de la rama o industria de que se trate), compensando los precios para desalentar las importaciones desleales. Por otro lado, no es un servicio que se preste de forma permanente, regular o continua, sino que depende de que se realice la conducta prevista en la norma, la cual sería en este caso la importación hecha en condiciones de *dumping* o subvención. Y por último, no toda actividad de estado es un servicio público. La autoridad encargada de determinar las cuotas compensatorias, no tiene como finalidad prestar un servicio en el ejercicio de funciones de derecho público, sino que se constituye como una autoridad que se encargará de llevar a cabo una investigación administrativa en la que deberá observar las formalidades que la ley establece.

CAPÍTULO VIII

PROPUESTA

Como se desprende del presente trabajo, el Derecho Mexicano identifica a las cuotas compensatorias como aprovechamientos, cuando en realidad no comparten con naturaleza. Más bien, estas cuotas tienen características que las constituyen como figuras propias del comercio exterior. Aunque comparten ciertas características con algunos principios y figuras jurídicas del derecho fiscal, debe reconocérseles su independencia, tanto legal como doctrinaria, y admitir que se trata de una ciencia jurídica en desarrollo.

Este híbrido ha adquirido cierto desarrollo en los últimos tiempos, a partir de que México se ha incorporado a los mercados internacionales y al proceso de globalización, teniendo el Comercio Internacional en nuestro país una historia muy reciente. Debido a estos fenómenos económicos, la ciencia jurídica ha sufrido también transformaciones significativas, que han ocasionado que la ciencia del derecho deba actualizarse para estar más adecuada a la realidad. Esta evolución Jurídica ha mostrado una gama de especialidades que no pueden ser fácilmente clasificados en la división tripartita tradicional de Derecho Público, Privado y Social, como sucede con el Derecho Internacional del Trabajo, que por un lado es considerado como Derecho Social y por otro lado es considerado como Derecho Público, por lo que esta rama ocupa un lugar intermedio.

El comercio exterior, busca su independencia de otras áreas del derecho y, por el momento, se mantiene en un punto intermedio. Esto es evidente al revisar la Ley Federal de Procedimientos Administrativos, la cual no es aplicable a las materias de competencia económica y prácticas desleales de comercio internacional.

El darle la facultad al Ejecutivo de crear normas para legislar en materia de comercio exterior, ocasiona que se den procedimientos, instituciones y figuras jurídicas nuevas y diferentes a los que se tienen en otras materias. Debido a lo

anterior se debe reconocer que estamos en presencia de una nueva ciencia jurídica que está en desarrollo, pudiéndose con el tiempo concebir instituciones y figuras jurídicas con características diferentes a las de otras materias y propias a las del comercio exterior, como es el caso de las cuotas compensatorias, cuyas reglas son de carácter nacional como internacional.

En razón de lo anterior, propongo que se acepte que las cuotas compensatorias son **BARRERAS NO ARANCELARIAS** impuestas por el Ejecutivo, a través de la SECOFI, con la finalidad de **IMPONER UNA CARGA PECUNIARÍA** a la importación de mercancías que se realiza en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional. Dicha carga **CONSTITUYE UN INGRESO** del Estado distinto de las contribuciones, de aprovechamientos y de productos, y que estos ingresos **CUMPLEN FINES EXTRAFISCALES** y son claramente identificables en lo establecido en el artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en la Ley de Comercio Exterior.

Además, para facilitar el cobro de éstas por parte de SHCP, se les ha dado un **CARÁCTER EMINENTEMENTE FISCAL**, por lo que, se puede ejercitar un procedimiento coactivo para su cobro.

Con lo anterior sugiero una modificación a la Ley de Comercio Exterior en su artículo 63, así como también a la ley de Ingresos en sus artículos 1ro Fracción VII numeral 16, debiendo quedar como sigue:

Artículo 63 de la Ley de Comercio Exterior:

"Las cuotas compensatorias serán consideradas como ingresos del estado diferentes de las contribuciones, de los aprovechamientos y de los productos, siendo estos ingresos claramente identificables con lo que establece el artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos"

Artículo 1, de la Ley de Ingresos de la Federación:

"En el ejercicio fiscal de 2000, la Federación percibirá los ingresos provenientes de los siguientes conceptos y en las cantidades estimadas que a continuación se enumeran":

IX.- Otros ingresos:

5.- Cuotas Compensatorias

Debido a lo anterior, también propongo una nueva jerarquización de las cuotas compensatorias para reconocerlas como un ingreso del estado diferente a los aprovechamientos o de cualquier otro ingreso, puesto que cuenta con características propias, quedando de la siguiente manera.

CLASIFICACIÓN DE LOS INGRESOS DEL ESTADO.

Contribuciones	Aportaciones de Seguridad Social. Contribuciones de mejoras. Productos. Sobre ingresos Al patrimonio.
Impuestos	al consumo. Sobre producción y servicios Sobre vehículos. Al comercio exterior.
Otros ingresos.	Aprovechamientos. Ingresos derivados por financiamientos crediticios. Cuotas Compensatorias

CAPÍTULO IX CONCLUSIONES

Las prácticas desleales de comercio Internacional son las importaciones de mercancías en condiciones de discriminación de precios u objeto de subvenciones en su país de origen que causen o amenacen causar daño a la producción nacional.

Como prácticas desleales de comercio internacional podemos señalar al *dumping* y a la subvención. Se entiende por *dumping*, o discriminación de precios, la importación de una mercancía extranjera al territorio nacional a un precio inferior al normal. Se entiende por subvención el beneficio que otorga un país extranjero, sus organismos públicos o mixtos, o sus entidades, directa o indirectamente, a los productores, transformadores, comercializadores o exportadores de mercancías para fortalecer inequitativamente su posición competitiva internacional.

Cuando un país es afectado por alguna de estas prácticas, puede recurrir a la imposición de cuotas compensatorias, para contrarrestar la práctica desleal.

A las cuotas compensatorias se les considera como restricciones no arancelarias a la importación de mercancías, lo que significa que quedan fuera del régimen fiscal, encajando dentro de las facultades administrativas otorgadas al Ejecutivo, y se les puede definir como las sanciones que impone cada autoridad competente de un país a las personas que realizan prácticas desleales de comercio internacional y consisten en un cobro de una suma de dinero al importador que se hubiera beneficiado de esas prácticas.

Las cuotas compensatorias pueden ser provisionales o definitivas y al imponerse una cuota compensatoria definitiva se constituye un crédito fiscal a favor de la federación, siendo procedente la aplicación del procedimiento económico coactivo para su cobro.

La naturaleza jurídica depende del destino que se les dé a las cuotas compensatorias y su destino tiene un fin extra-fiscal y deriva de funciones de derecho público.

Las cuotas compensatorias son ingresos del estado pero no son contribuciones, impuestos ni derechos, ya que estos solo pueden ser decretadas por el Congreso de la Unión, mediante la expedición de leyes específicas, teniendo como finalidad contribuir con los gastos de la federación. En cambio las cuotas compensatorias son decretadas por autoridad administrativa y su finalidad es contrarrestar las prácticas desleales de comercio internacional.

El Artículo 63 de la Ley de Comercio Exterior señala que las cuotas compensatorias serán consideradas como aprovechamientos en los términos del artículo 3 del código fiscal.

El Artículo 3 del código fiscal señala que son aprovechamientos los ingresos que percibe el estado por funciones de derecho público distinto de las contribuciones, de los ingresos derivados de financiamientos y de los que obtengan los organismos descentralizados y las empresas de participación estatal.

Los ingresos que percibe el estado pueden ser captados por vía de derecho público y por vía de derecho privado. Se obtienen vía de derecho público cuando algún ente de la administración pública actúa como ente soberano. **SECOFI** al imponer una cuota compensatoria actúa en su carácter de ente soberano y no en un grado de igualdad con respecto a los particulares.

Las contribuciones son los recursos de los que se allega el estado con la finalidad de hacer frente a los gastos públicos y, como ya vimos, la finalidad de las cuotas compensatorias no es la misma, sino que más bien su finalidad es la de contrarrestar las prácticas desleales, impidiendo la concurrencia de mercancías al

mercado interno, para así proteger la economía del país, la salud y la seguridad de la población.

Tampoco se les puede considerar como impuestos, entendiéndose por estos las prestaciones en dinero o en especie exigidas por el estado en virtud de su poder de imperio, a quienes se hallen en las situaciones consideradas por la ley como hechos imponibles, ya que las cuotas compensatorias no cumplen con todas las características de los impuestos, en virtud de que estos últimos son generales y los que están obligados a pagar las cuotas sólo son los importadores de mercancías que lo hagan bajo alguna práctica desleal de comercio internacional.

La aplicación de una Cuota Compensatoria se exige en virtud del origen del cual provienen las mercancías, sujetando a unas sí y a otras no, aún cuando tengan características similares.

Los impuestos deben estar establecidos en una ley la cual señale sus elementos tales como sujeto, objeto, base, tasa y época de pago, los cuales no es dable que los establezca una autoridad administrativa.

La ley de ingresos señala el concepto por el cual se captan los aprovechamientos y éste se da por el uso o aprovechamiento de bienes del dominio público o por la prestación de servicios en el ejercicio de funciones de derecho público por los que no se establecen derechos. Los aprovechamientos se cobran en razón del ejercicio de funciones de derecho público y estas son identificadas con la prestación de servicios por parte de una dependencia perteneciente a la administración pública, o bien por el aprovechamiento de bienes del dominio público.

Al hacerse la investigación e imposición de una cuota compensatoria, el particular o particulares afectados que reúnan el 25% de la producción nacional, no están recibiendo un servicio, por lo que no se va a recibir una contraprestación a cambio.

Más bien, **SECOFI** se va a constituir en una autoridad que va a llevar a cabo una investigación en forma de juicio.

También es conveniente aclarar que para el uso, aprovechamiento o explotación de bienes del dominio público, se necesita permiso o, en su caso, concesión otorgada por la **SECODAM**.

En el caso de que se esté prestando un servicio público, se debe tomar en consideración que con la imposición de una cuota compensatoria no se está cumpliendo con todos los requisitos que se necesitan para que esa actividad sea considerada como servicio público. Es decir, no toda actividad del estado puede ser considerada como servicio público, además de que no se satisface una necesidad colectiva, sino más bien va a satisfacer a una parte de los productores del bien objeto de *dumping* o subvención. Además las investigaciones no se realizan de manera permanente, regular o continua, sino que depende de la realización de una conducta prevista en la Ley, la cual sería la importación hecha en condiciones de *dumping* o subvención, y de la denuncia que hagan los productores del bien de que se trate.

Por último **SECOFI** no tiene como finalidad prestar un servicio en el ejercicio de funciones de derecho público, sino que se constituye como una autoridad encargada de resolver sobre una cuestión planteada.

Las Cuotas Compensatorias no comparten la misma naturaleza que los aprovechamientos ya que su origen, objeto y finalidad son diferentes.

**ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA**

BIBLIOGRAFÍA

Legislación Consultada:

Código Fiscal de la Federación, 23ª Edic., Delma, México, 1998.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 116ª. Edic., Porrúa, México, 1996.

Ley Aduanera, 12ª. Edic., Sista, México, 1999.

Ley de Comercio Exterior, Edit. Pac, México, 1994.

Ley General de Bienes Nacionales, 34ª. Edic., Porrúa, México, 1996.

Ley de Ingresos de la Federación, 34ª. Edic., Porrúa, México, 1996.

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, 34ª Edic., Porrúa, México, 1996

Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, 23ª Edic., Delma, México, 1998

Ley de Planeación, 34ª. Edic., Porrúa, México, 1996.

Obras Consultadas.

ACOSTA ROMERO, Miguel, *Derecho Administrativo, segundo curso*, 15ª. Edic., Porrúa, México, 1989.

ATHIÉ GUTIÉRREZ, Amado, *Derecho Mercantil*, 5ª. Edic., Mc Graw Hill, México, 1997.

CARBAJAL CONTRERAS, Máximo, *Derecho aduanero*, 4ª. Edic., Porrúa, México, 1993.

FLORES ZAVALA, Ernesto, *Finanzas Públicas Mexicanas*, 32ª. Edic., Porrúa, México, 1990.

GARCÍA FERNANDEZ, Dora, *Metodología del Trabajo de Investigación, Guía Práctica*, 2ª. Edic., Trillas, México, 1999.

GOMEZ GRANILLO, Moisés, *Breve Historia de las Doctrinas Económicas*, 20ª. Edic., Esfinge, México, 1994.

LEYCEGUI, Beatriz et al., *Comercio a Golpes, Prácticas Desleales de Comercio Internacional bajo el TLCAN*, 17ª. Edic., Miguel Ángel Porrúa, México, s.a.

MARTINEZ VERA, Rogelio, *Legislación del Comercio Exterior*, 3ª. Edic., Mc Graw Hill, México, 1997.

MARTINEZ MORALES, Rafael, *Derecho Administrativo 1er curso*. 2ª. Edic., Harla, México, 1994.

MARTÍNEZ MORALES, Rafael, *Derecho Administrativo 2do Curso*, 2ª. Edic., Harla, 1994.

MARTÍNEZ MORALES, Rafael, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada*, 2ª. Edic., Harla, México, 1996.

PALACIOS LUNA, Manuel, *El Derecho Económico en México*, 6ª. Edic., Porrúa, México, 1995.

PEREZNIETO CASTRO, Leonel, *Derecho Internacional Privado, Parte General*, 7ª. Edic., Oxford, 1998.

RODRIGUEZ LOBATO, Raúl, *Derecho Fiscal*, 2ª. Edic.- Harla, México, 1997.

ROHDE PONCE, Andrés, *Derecho Aduanero Mexicano*, 2ª. Edic., ISEF, México, 2000.

SERRA ROJAS, Andrés, *Derecho Económico*, 4ª. Edic., Porrúa, México, 1996.

SERRA ROJAS, Andrés, *Derecho Administrativo, segundo curso*, 18ª. Edic., Porrúa, México, 1997.

VARGAS MENCHACA, José Manuel, "*Naturaleza Jurídica de las cuotas compensatorias*", Foro La Barra Mexicana de Abogados, décima época, Tomo XI, número 1, México, primer semestre de 1998, págs. 235-255.

WITKER, Jorge et al., *Régimen Jurídico de Comercio Exterior en México*, Ed. UNAM, México, 1991.

ZAGAHÓN HERVERT, Homero, *Manual Práctico de Comercio Exterior*, 5ª. Edic., Dofiscal, México, 1989.