



**UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE MÉXICO.**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ACATLÁN.**

**“ANÁLISIS JURÍDICO DEL DELITO DE DEFRAUDACIÓN
FISCAL COMO MECANISMO DEL ESTADO PARA
CONSOLIDAR EL SISTEMA ECONÓMICO EN EL
MÉXICO NEOLIBERAL.”**

TESIS

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

PRESENTA:

MARICELA CRUZ MANZANO.

ASESOR:

DRA. LIZBETH XÓCHITL PADILLA SANABRIA.

SANTA CRUZ ACATLÁN, NAUCALPAN, ESTADO DE MÉXICO MARZO DE 2015



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.

Agradecimientos.

A Dios, por permitirme vivir en plenitud este momento tan importante de mi vida.

A mi madre Julia y mi padre Rafael por demostrarme que su amor no tiene límites, reafirmandoles que este triunfo también es de ellos.

A mi hermana Alejandra, mi amiga y compañera de vida.

A la Universidad Nacional Autónoma de México, mi Alma Máter. Porque a través de ella he comenzado a materializar todos y cada uno de mis sueños.

A la Doctora Lizbeth Xóchitl Padilla Sanabria, mi mentora, quien con su ejemplo plagado de profesionalismo me ha demostrado que la perseverancia es la clave del éxito, asimismo agradezco el haberme transmitido su amor y respeto tanto a la docencia como a la investigación, pero sobre todo por el apoyo recibido durante el desarrollo de este proyecto. Gracias por confiar en mí. A ella mi total respeto y admiración.

Al Licenciado Bernardino Varela Umbral, por la motivación, la ayuda y los consejos recibidos durante el desarrollo de la presente investigación.

A Carmen Noli Fraga, mi mejor amiga, mi compañera, mi hermana: a quien agradezco por acompañarme en los momentos desagradables, ahora le quiero compartir uno de los mejores. Gracias por nunca dejar de confiar en mí.

A María Rebeca Ortega González por demostrarme que su amistad no conoce de límites, y que con perseverancia todo es posible. Mi admiración para ella.

A la Contadora Evelyn Yanet Vázquez Pérez por haberse convertido en un claro ejemplo de ética, responsabilidad y disciplina, y porque nunca dejó de creer en mí. Mi total respeto y agradecimiento.

A la Contadora Ivonne Aidee Vázquez Pérez por su ayuda, por transmitirme un poco de sus inmensos conocimientos, y porque una parte de ella me hizo mejor persona. Mi total respeto y admiración.

Al Servicio de Administración Tributaria por concientizarme acerca de la situación financiera en la que actualmente se encuentra nuestro país. Derivado del análisis de esta situación crítica; nació la presente investigación.

A mis amigos, quienes a pesar de todo, jamás me abandonaron, y de quienes recibí apoyo en las diferentes etapas de mi vida. Con ellos también comparto este triunfo.

Y a todas aquellas personas que no dejaron de creer en mí. Gracias por el apoyo recibido.

ÍNDICE

Introducción.....	I
-------------------	---

CAPITULO I

El Sistema Mundo - Capitalista y su forma de control - criminalización en el Modelo Neoliberal.

1.1 El Sistema Mundo-Capitalista	10
1.2 El Discurso del Poder como mecanismo para lograr el Nuevo Orden Mundial.....	16
1.3 La Acumulación de Capital Financiero.....	21
1.1 Los Derechos Humanos en el Moderno Sistema Mundial.....	25

CAPITULO 2

Derecho Penal y Derecho Penal del Enemigo. Generalidades.

2.1 Concepto de Derecho Penal.....	46
2.2 Derecho Penal del Enemigo y la Idea de Seguridad. Características	50
2.2.1 Garantías Procesales y Derechos Humanos del “enemigo”.....	62
2.2.2 La criminalización en el Derecho Penal.....	66

CAPITULO 3

Las Facultades de Comprobación de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

3.1 La Potestad tributaria del Estado.....	69
3.2 El Empréstito y la Deuda Pública.....	75
3.3 Las Contribuciones	94
3.3.1 Impuestos.	96
3.3.2 Aportaciones de Seguridad Social.....	100

3.3.3 Contribuciones de mejoras.....	103
3.3.4 Derechos.....	104
3.4 La Secretaría de Hacienda y Crédito Público y el Banco Central.....	106
3.5 El Servicio de Administración Tributaria y sus Facultades de Comprobación.....	117
3.5.1 Requerir la exhibición de la contabilidad.....	129
3.5.2 Revisión de dictámenes formulados por Contadores Públicos.....	135
3.5.3 Practicar visitas domiciliarias a los contribuyentes.....	138
3.5.4 Practicar avalúo o verificación física de toda clase de bienes.....	143
3.5.5 Formular denuncia, querrela o declaratoria, contra la posible comisión de un delito fiscal.....	145

CAPITULO 4

El Delito de Defraudación Fiscal

4.1 El Plan Nacional de Desarrollo.....	152
4.2 Artículo 108 del Código Fiscal de la Federación: La Defraudación Fiscal.....	157
4.2.1 Elementos.....	162
4.2.1 Defraudación Fiscal calificada.....	168
4.3 Artículo 400 Bis del Código Penal Federal: Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita.....	172
4.4 Procedimiento penal para el imputado.....	181

Conclusiones.....	195
--------------------------	------------

Bibliografía.....	197
--------------------------	------------

Introducción.

En el presente trabajo de investigación se hablará acerca del incumplimiento de algunas obligaciones fiscales, omisión que ha configurado delitos como el de Defraudación fiscal y el de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita, conductas que en los últimos tiempos se han presentado con mayor frecuencia en los sistemas tributarios del mundo.

Debido a que se ha convertido en una conducta que afecta directamente a la economía causando severos conflictos financieros, México ha adoptado, a través de recomendaciones emitidas por organismos internacionales, medidas, que más que causar estabilidad económica, han traído como consecuencia la criminalización de los contribuyentes, tema que se analizará en el presente estudio.

Esta investigación se conformará por cuatro capítulos a través de los cuales se dará un esbozo del tema a estudiar para que al finalizar se planteé una propuesta unificando a los capítulos anteriores.

En el primer capítulo se estudiará el ámbito económico, en cuanto al modelo económico imperante en México, el cual, al ser un modelo económico globalizado, es influenciado por potencias mundiales, así como Organismos Internacionales, y todos estos con una misma finalidad: el ciclo repetitivo de la acumulación de capitales.

En el segundo capítulo se abordará una teoría alemana de derecho penal, el llamado Derecho Penal del Enemigo o Derecho Penal de Exclusión, con sus características y la aplicación que se le ha dado en nuestro país.

En el tercer capítulo se estudiará una parte de la implementación de la política fiscal criminalizadora que ha adoptado nuestro país en tiempos recientes, a través de las facultades ilimitadas de comprobación que se le han otorgado a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, así como los Organismos Internacionales que a través de la emisión de recomendaciones han influido para la implementación de esta política.

En el cuarto capítulo se estudiarán los tipos penales de Defraudación Fiscal y Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita, el proceso penal para el imputado, así como algunos instrumentos internacionales que México ha adoptado para erradicar esta conducta.

Y finalmente se realizará una propuesta que englobe todas las ideas con las que se ha trabajado en el transcurso de toda la investigación.

La finalidad de este “Análisis jurídico del delito de Defraudación Fiscal como Mecanismo del Estado para Consolidar el Sistema Económico Mexicano”, es primordialmente el demostrar que en un sistema económico Neoliberal, el aspecto financiero es el tema imperante a través de la acumulación de capitales, así entonces, el Estado al detectar una fuga de éste, hará lo posible por recuperarlo.

CAPÍTULO I.

El Sistema Mundo - Capitalista y su forma de control - criminalización en el Modelo Neoliberal.

El neoliberalismo económico es una corriente que se basa en el liberalismo el cual surge en la segunda mitad del Siglo XIX, su principal representante es Adam Smith, quien en su Investigación Sobre la Naturaleza y Causa de la Riqueza de las Naciones, obra publicada en 1776, presenta los tres principios fundamentales del liberalismo económico.

- a) Libertad personal.
- b) Propiedad privada.
- c) Iniciativa y propiedad privada de empresas.

“Adam Smith decía que cada capitalista al buscar su propio beneficio buscaba el de los demás, por lo que no se requería la intervención del Estado en la economía. Pensaba que la economía estaba regida por una “mano invisible”, es decir, tenía un orden natural, por lo cual el Estado lo que debía hacer era no intervenir en los asuntos económicos. Así mismo afirmaba que las actividades del Estado debían reducirse al mínimo y su política propiciar el laissez faire, laissez passer (el dejar hacer, dejar pasar)”¹

De esta forma los deberes del Estado según el propio Smith, deberían ser:

- a) Proteger a cada miembro de la sociedad de la injusticia y opresión de otro miembro de la sociedad, es decir, una auténtica administración de justicia.
- b) Sustener a las instituciones públicas.
- c) Realizar obras de infraestructura que por no ser de lucro, no interesan a la vida privada.

Debido a la crisis capitalista de 1929 y sus efectos a nivel mundial en 1936, John Maynard Keynes critica las ideas de Adam Smith en su obra Teoría General Sobre la Ocupación, el Interés y el Dinero, recomienda la intervención del Estado en la economía, con la finalidad de propiciar y fomentar la inversión y en consecuencia la producción, el empleo y la demanda con el objeto de retardar la llegada de la

¹ MÉNDEZ, José Silvestre. El Neoliberalismo en México: ¿Éxito o Fracaso? pp. 65.

crisis económica. A estas ideas se les conoce como Keynesianismo y estuvieron en boga desde 1936 hasta la década de los 60's

El keynesianismo se relaciona con los agregados económicos (esto es la suma de categorías individuales) como el ingreso nacional, la totalidad de los ahorros, las inversiones, el consumo, etc. De allí surge que en el ciclo económico el sector estatal deba intervenir para proteger la capacidad de funcionamiento de la economía.²

Esta corriente del Keynesianismo fue refutada por varios autores como Milton Friedman quienes, basados en el neoliberalismo, se oponían a la intervención del Estado en la economía porque tenía y continúa teniendo, muchos efectos negativos para la sociedad, en especial la política económica keynesiana.

En el punto central del keynesianismo está la demanda. Keynes tiene en su pensamiento los supuestos de la doctrina clásica y neoclásica. En su mira está la alta inestabilidad de la demanda del conjunto de la economía. Para ingresos crecientes descienden los gastos de consumo mientras gana significado el ahorro. La gente trabaja así no exclusivamente para poder satisfacer sus deseos de consumo actuales, sino también para crear ahorros y fortuna. El ingreso producido por la totalidad de la economía de un país en un periodo, por ejemplo un año, debería llegar a ser en su totalidad demanda efectiva y todo el ahorro se debería reinvertir.³

De las reflexiones de Keynes se derivan importantes conclusiones de política económica. Por las fallas del mecanismo del tipo de interés la política monetaria tiene en tiempos de crisis sólo modestas repercusiones sobre la demanda de la economía en su conjunto. Por este límite el Estado debe, a través de las inversiones públicas (política fiscal) estimular la demanda.

“Yo pienso por eso, que se demuestra que una amplia estatización de las inversiones es el único medio para alcanzar una aproximación al pleno empleo”.⁴

La teoría de la política fiscal anticíclica significa que el déficit público, ocasionado como consecuencia de las intervenciones en épocas de crisis es compensado por el excedente producido en las fases de prosperidad. Después de la Segunda Guerra Mundial y basado en análisis keynesianos, en casi todos los países industrializados no sólo se pretendió conducir los procesos económicos políticamente, sino también anclarlo legalmente. Con el fin del modelo Fordista de

² Idem.

³ DE LA MADRID, Miguel. El Ejercicio de las Facultades Presidenciales. pp. 56.

⁴ Idem.

crecimiento y el derrumbe del sistema de los Acuerdos de Bretton Woods comienza en los años 1970 y, bajo el influjo de las teorías económicas neoliberales, el aumento de la presión sobre la política económica keynesiana.

*“Bajo la perspectiva de una inminente victoria en la Segunda Guerra Mundial, se celebró en un apartado hotel de Bretton Woods, N. H. del 1 al 22 de julio de 1944, la denominada “Conferencia Monetaria y Financiera de las Naciones Unidas. Participaron en ella 44 países, y otro (Dinamarca) envió una simple representación de menor nivel. Una Cumbre tan limitada, y sin la presencia de ningún Jefe de Estado o presidente de gobierno, sería hoy considerada un happening político de menor nivel, pero el ambiente de esperanza y novedad en que entonces se vivía, bastó para convertir el encuentro en el punto de partida de un nuevo orden económico internacional.”*⁵

De la Conferencia se derivó la decisión de crear tres instituciones básicas. En primer lugar, el Fondo Monetario Internacional, cuyo convenio constitutivo fue firmado ya finalizada la Segunda Guerra Mundial (27 de diciembre de 1945)

*Su primera Asamblea de Gobernadores, es decir de Ministros de Finanzas y presidentes de bancos centrales, tuvo lugar en Savannah, Georgia.*⁶

La segunda institución fue el llamado Banco Internacional de Reconstrucción y Desarrollo.

*Su denominación indica un claro afán de reparación por la Gran Destrucción generada por la guerra, aunque su propio éxito en materia de reconstrucción le llevó pronto a centrarse en la financiación de proyectos en países atrasados que de hecho no habían participado en el conflicto. Pasó, pues, a ser más identificado con la marca “Banco Mundial”, cobertura actual de las diversas entidades en las que ha quedado su grupo financiero.”*⁷

También, la Conferencia de Bretton Woods, previó la creación de un tercer organismo, denominado Organización Mundial de Comercio.

*No obstante, no adquirió carta de naturaleza ni entró en funcionamiento hasta casi 50 años después, aunque bien es cierto que alguna de sus previsibles funciones fueron asumidas por un acuerdo general (GATT) suscrito en 1947.”*⁸

Esta nueva corriente de pensamiento económico, la cual se opone a la intervención del estado en la economía, se le conoce como neoliberalismo económico.

⁵ DÁVILA, Juan José. Algunos Comentarios Sobre el Dictamen de Estados Financieros para Efectos Fiscales. pp. 17.

⁶ Idem.

⁷ Idem.

⁸ Idem.

“Su principal planteamiento afirma que el libre mercado es el único mecanismo que asegura la mejor asignación de recursos en la economía y, en consecuencia, promueve el crecimiento económico; por lo tanto, se debe fomentar el libre mercado sin restricciones estatales.”⁹

En las décadas de los 80's y 90's el neoliberalismo se reafirma como una clara oposición a los excesos, abusos y corrupciones del intervencionismo estatal, que por otro lado no tiene limitaciones o controles por parte de la sociedad.

En los 80's Margaret Thatcher en Inglaterra y Ronald Reagan en Estados Unidos, ponen de moda el neoliberalismo al aplicar en sus países políticas económicas basadas en esta corriente, es decir, políticas económicas neoliberales.

Algunas características teóricas del modelo neoliberal provienen de Friedrich Von Hayek y Milton Friedman, este último perteneciente a la Escuela de Chicago, entre las que destacan:

- Se basa en el principio de laissez faire (dejar hacer)
- La libre competencia del mercado.
- El Estado no debe intervenir en la economía, sólo debe garantizar la libre competencia del mercado y estimularla.
- La libre circulación de las mercancías, capitales y personas entre los países y, en consecuencia, evitar tanto el proteccionismo, como estimular la apertura hacia el exterior del comercio y las nuevas inversiones.
- El Estado debe deshacerse de sus empresas y por lo tanto debe venderlas a los empresarios del país y del extranjero.
- Tiene prioridad el mercado mundial, más que el mercado interno.
- Los objetivos básicos de la política económica son el crecimiento económico, pero con equilibrio financiero, comercial y gubernamental.¹⁰

Otro planteamiento importante del neoliberalismo económico es la apertura comercial; esto es, la libertad de comerciar entre los distintos países sin ninguna restricción o limitación del tipo económico o de otro tipo, que es el mismo planteamiento del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y de Comercio (GATT), ahora Organización Mundial del Comercio.

⁹ LAGUJIE, Joseph. Los Sistemas Económicos. pp. 194

¹⁰ Idem.

Así entonces, el neoliberalismo es la tendencia teórica y práctica de la economía que limita la participación del Estado y pretende dejar el desarrollo económico al libre juego del mercado.

“Fue la propuesta de modelo económico que se creyó más apropiado para enfrentar la crisis del sistema capitalista, este sistema fue propuesto por los países capitalistas avanzados, y promovido por los grandes capitales financieros y las transnacionales, el neoliberalismo está orientado a la reestructuración del sistema capitalista y propone que la economía y la política se liberen de los obstáculos que les impone el Estado, se pretende de manera general que se dejen los elementos económicos al libre juego del mercado, lo que implica no tener obstáculos por parte del estado o tener una participación mínima en la economía al igual que en su función reguladora; privilegiar la estabilidad monetaria por encima del crecimiento económico y el bienestar de las clases populares, liberar las trabas proteccionistas al intercambio de mercancía y capitales entre las diferentes naciones, así el estado neoliberal debe tener pocas funciones y poca burocracia, y no ser un estado interventor.”¹¹

Como ya se mencionó anteriormente, entre los Estados neoliberales se encuentran Estados Unidos e Inglaterra.

“En México este sistema reinició con el gobierno de Carlos Salinas de Gortari”¹²

Pero según el enfoque de muchas naciones desarrolladas, Milton Friedman es el gran salvador del capitalismo de los años 80's con sus llamadas ideas “neoliberales” que, surgidas en la escuela conservadora de Chicago, las trata de implantar en todas partes del mundo. Así entonces, el Fondo Monetario Internacional hace eco de las ideas de los *Chicago boys* y las adopta matizadas al caso concreto de cada país, como fue el caso de Chile, en el que el asesor económico de Augusto Pinochet, fuera precisamente el Maestro Friedman.

Sus propuestas fueron las siguientes:

1. Reducción del gasto público.
2. Eliminación del déficit presupuestal, liquidando todo tipo de subsidios (incluyendo alimentos y transporte barato para los pobres).
3. Reducción del tamaño del Estado, despido masivo de burócratas a quienes se considera altamente negativos y privatización de organismos paraestatales.

¹¹ GÓNGORA, Juan Pablo. Estructura Socioeconómica y Política de México. pp. 41.

¹² Idem.

4. Mayor libertad económica para los empresarios, banqueros, industriales y comerciantes, lo que quiere decir que deben eliminarse todo tipo de controles a los empresarios. Lo que quiere decir que el Estado deberá intervenir lo menos posible en la economía.
5. De lo anterior se deriva que se eliminen los controles de precios, que no se limiten las ganancias, que no se grave el capital y que los salarios se fijen en función de las leyes de la oferta y la demanda.
6. Desde el ángulo del sector externo, se recomienda la apertura total e indiscriminada a la inversión extranjera y a las mercancías provenientes del exterior. Para lo cual se hace necesario un gobierno altamente sumiso a la inversión extranjera que les abra las puertas para que estos hagan lo que quieran en el país, el cual prácticamente se les entrega. Esto implica la creación de ordenamientos legales que permitan el libre movimiento de capitales y mercancías del exterior, a fin de atraer inversionistas extranjeros que se consideran los salvadores de la nación. En pocas palabras viene a ser una política desnacionalizante y subordinada a intereses del exterior.
7. Por lo anterior viene a ser necesaria una política cambiaria altamente flexible que permita que entren y salgan libremente los capitales nacionales y extranjeros sin intervención por parte del Estado, es decir, existe la libertad para saquear a un país si en otro hay mayor seguridad o mayores tasas de ganancia. Por ello en los ajustes fondomonetaristas, lo primero que se exige al país endeudado es que elimine todo tipo de controles cambiarios.¹³

Resulta innegable la afirmación de que la globalización es producto del neoliberalismo, este proceso es impulsado por el desarrollo de la ciencia y la técnica, la economía, los medios de comunicación, y los flujos de población. Es un fenómeno histórico consolidado a pesar de tener diferentes orígenes, lo que genera como consecuencia diferentes expresiones en cada país y región y es por esto que sus efectos no son los mismos en todos los Estados.

¹³ DROMI, José Roberto. Derecho Administrativo Económico. pp. 78

“Una de las características del capitalismo global es que gracias al desarrollo de la tecnología y la comunicación, la dinámica de las redes financieras mundiales en gran parte determina la economía mundial.”¹⁴

El principio central del capitalismo, es la acumulación, movilización y especulación del capital financiero, lo cual genera poder real y simbólico.

El capital financiero al conjugarse con las nuevas tecnologías de la informática, suprime los límites del espacio y del tiempo, cifras inimaginables de dinero virtual pueden circular en el mundo en unos cuantos segundos. En este sentido, las redes financieras mundiales, son eje del capitalismo global.

Esta dinámica no solo produce una riqueza inmensa en unos cuantos, sino también una inmensa pobreza en todo el mundo, que viene aparejada con el cierre de pequeñas y medianas empresas, así como la disminución del gasto público.

En este sentido, la globalización del capital produce el desmoronamiento mundial de un viejo orden, situación que afecta de manera desigual a la población mundial.

¹⁴ Idem.

1.1. El Sistema Mundo-Capitalista.

El enfoque del Sistema Mundo es el desarrollo de una crítica desde el enfoque marxista que intenta explicar el funcionamiento de las realidades históricas expresando consenso pero también disenso cuando se trata de críticas.

La teoría de la dependencia buscó refinar ese esquema revisando la teoría del imperialismo. André Gunder Frank es uno de los que se interesa en esa búsqueda de análisis del sistema mundial que se completa sobre todo a comienzos de la década del '70 con Samir Amin, André Gunder Frank y Theotonio Dos Santos. Pero, la propuesta gana realmente gran aliento con la obra de Immanuel Wallerstein, que desarrolló la tradición de Fernand Braudel, historiador de la segunda generación de Annales, tradición que propone a la circulación como dimensión adecuada para entender el desarrollo histórico del capitalismo. El historiador de Annales valida su elección diciendo lo siguiente "No es que podamos negar a Marx y Proudhon que son problemas esenciales. Pero para el historiador, que es un historiador retrospectivo, es difícil empezar por la producción, terreno confuso, difícil de localizar y todavía insuficientemente inventariado. La circulación, por el contrario, tiene la ventaja de ser fácilmente observable. Todo remite a ella y señala sus movimientos. El ruido de los mercados llega inconfundiblemente hasta nuestros oídos... y no creo que Turgot, tomando en consideración el conjunto de la economía de su tiempo, haya podido equivocarse completamente al privilegiar la circulación. Además, ¿se ha de despreciar el hecho de que el nacimiento del capitalismo está estrictamente ligado al intercambio? En fin, la producción es la división del trabajo y, por tanto, obligatoriamente la condena de los hombres al intercambio".¹⁵

Entonces, el enfoque del sistema - mundo busca analizar la formación y evolución del modo capitalista de producción como un sistema de relaciones económicas, sociales, políticas y culturales que nacen al final de la Edad Media y evoluciona para convertirse en un sistema de economía mundial. Destaca en su planteamiento la existencia de un centro, una periferia y una semiperiferia, además de distinguir, entre las economías centrales, una economía hegemónica que articula el conjunto del sistema.

"El moderno sistema mundial tomó la forma de una economía- mundo capitalista que tuvo su génesis en Europa en el largo siglo XVI e implicó la transformación de un modo de producción tributario o redistributivo específico, el de la Europa feudal, en un sistema social cualitativamente diferente. Desde entonces la economía mundo capitalista se ha extendido geográficamente hasta abarcar todo el globo, ha seguido un modelo crítico de expansión y contracción y una localización geográfica variable de los papeles económicos (centro - periferia y semiperiferia); sufriendo un proceso de transformación secular incluyendo el avance tecnológico,

¹⁵ FEJO, Jens. *Monopoly Law and Market*, Kluwer Law and Taxation Publisher. pp. 84

la industrialización, la proletarización y el surgimiento de una resistencia política estructurada al propio sistema, transformación que está aún en marcha. Toda esta construcción se asienta sobre la división internacional del trabajo acompañada por una especialización en la producción.”¹⁶

El aporte de Braudel sobre la idea de ondas y ciclos largos permitió considerar la evolución del capitalismo como una sucesión de ciclos económicos, articulados con procesos políticos, sociales y culturales.

El análisis del modelo interpretativo del Moderno Sistema Mundo Capitalista, se enriquece al ser estudiado a la luz de las propuestas que integran la nueva agenda de las Ciencias Sociales y dentro de ellas la historia actual.

Para lograr ordenar el análisis es conveniente caracterizar el modelo a partir de reconocer los rasgos que lo definen:

1. El modelo es totalizante y englobador.
2. La utilización de colectivos, (asalariados)
3. El enfoque sistémico, (interrelación de zonas centro – semiperiferia y periferia)
4. Grandes sistemas de pensamiento, (el materialismo, el estructuralismo y el funcionalismo)

Y esto encuentra validación, no solo en la dimensión teórica, pues luego de analizar el contexto del siglo XXI caracterizado por una realidad cada vez más integrada y cada vez más afirmados los procesos de mundialización y globalización, mayor polarización social y económica, crecimiento de la pobreza y la cuestión alarmante del desequilibrio ecológico, el constructo interpretativo de sistema mundo aparece fortalecido más que amenazado.

Analizando al sistema – mundo, Immanuel Wallerstein, propone la apertura de cada una de las ciencias sociales, de manera que este pudiera estudiarse de una manera combinada, eliminando las barreras que las ciencias sociales habían creado.

“Los sistemas mundo de análisis significaron antes que nada la sustitución de una unidad de análisis llamada “sistema – mundo”, en vez de la unidad estándar de análisis, que había sido el estado nacional. En su conjunto, los historiadores habían estado analizando historias

¹⁶ Idem.

nacionales, los economistas economías nacionales, los politólogos estructuras políticas nacionales, y los sociólogos sociedades nacionales. Los analistas de sistema - mundo enarcaron una escéptica ceja, cuestionando si esos objetos de estudio existían verdaderamente, y si en todo caso, eran los sitios de análisis más útiles. En lugar de los estados nacionales como objetos de estudio, los sustituyeron por “sistemas históricos que, se argüía, habían existido hasta ese momento en solo tres variantes; minisistemas, “sistema – mundo” de dos tipos (economías – mundo e imperios – mundo)”¹⁷

En Sistema - mundo se aplican las denominadas “Categorías de Prebish”, en las que la relación centro – periferia, tiene que ver con elementos tecnológicos, pero la determinación de cuáles zonas pertenecen al “centro” y a la “periferia” no se circunscribe solamente a la tecnología aplicada a los procesos productivos. La relación centro – periferia también se da principalmente por elementos tecnológico-económicos, puesto que los Estados ubicados en el centro del sistema-mundo son aquellos que al mismo tiempo poseen la tecnología de punta junto con una eficiente acumulación de capital. Esa doble condición del centro le permite a dicha área reinvertir capital en mejoras tecnológicas que repercutan en mejoras tecnológicas y al mismo tiempo en una creciente eficiencia en la acumulación capitalista. Además existe una categoría jerárquica de Estado, que es el Estado hegemónico del Sistema – Mundo en su conjunto. Aquel Estado es capaz de llevar a cabo los procesos productivos con la más alta tecnología así como el que produzca mercancías con una tasa de ganancia más alta que cualquiera de los demás Estados centrales de la Economía – Mundo. Aunque el estatus de Estado hegemónico dura solamente un tiempo, mismo en que los demás Estados centrales disputarán con aquél ese estatus.

¿Qué es lo que convierte a un proceso de producción en central o periférico? Llegó a verse que la respuesta estaba en el grado en el cual cada proceso particular era relativamente monopolizado o de libre mercado. Los procesos que eran relativamente monopolizados eran mucho más gananciosos que aquellos que eran de libre mercado. Esto volvía a los países en los que se ubicaban los procesos centrales más solventes. Y dado el poder desigual de los productos monopolizados vis-à-vis los productos con muchos productores en el mercado, el resultado último del intercambio entre productos centrales y periféricos era un flujo de la plusvalía (queriendo decir en este caso una gran parte de las ganancias reales de múltiples producciones locales) hacia aquellos estados que tenían un mayor número de procesos centrales.¹⁸

¹⁷ WALLERSTEIN, Immanuel. Análisis de Sistemas – Mundo. Una Introducción. pp. 15.

¹⁸ Ibid. pp. 16.

Por lo que esta perspectiva reforzaba la idea de que la ciencia social debía ser la histórica. Los analistas del Sistema – Mundo estudian al sistema social desde un nivel histórico para estructuras con una gran estabilidad, por lo que se sentían con la plena libertad de analizar materiales que en alguna época habrían sido para uso exclusivo de los historiadores, economistas, politólogos o sociólogos, y de analizarlos en un marco de estudio común. El resultado de este análisis de los Sistemas – Mundo, no era multidisciplinario, puesto que los estudiosos de éste, no estaban reconociendo la autonomía de cada una de las disciplinas, estaban unificando todas en una sola para estudiar al Sistema – Mundo como un todo, conformado por varios sub – sistemas.

La economía – mundo y el sistema capitalista van de la mano puesto que la economía – mundo no tiene una estructura política y únicamente depende de la división del trabajo en función de la riqueza que se encuentra en constante expansión, riqueza que el sistema capitalista provee.

*“Una economía – mundo capitalista es una colección de muchas instituciones, cuya combinación da cuenta de sus procesos, todos los cuales están interrelacionados entre sí. Las instituciones básicas son el mercado, o mejor dicho, los mercados; las compañías que compiten en los mercados: los múltiples estados, dentro de un sistema interestatal; las unidades domésticas; las clases y los grupos de estatus (la terminología de Weber, lo que algunos han dado en llamar en años recientes, “identidades”) Todas éstas son instituciones que han sido creadas dentro del marco de una economía mundo capitalista. Por supuesto, tales instituciones tienen cierta similitud con instituciones que han existido en anteriores sistemas históricos a los que hemos dado los mismos o similares nombres. Pero el utilizar el mismo nombre para describir instituciones localizadas en diferentes sistemas históricos frecuentemente confunde, más que clarifica, el análisis. Es mejor pensar en el grupo de instituciones del sistema – mundo moderno como contextualmente específicas a éste”.*¹⁹

En uno de los tratados de política más importantes de la historia: El Manifiesto del Partido Comunista, se menciona que el trabajo asalariado es una de las condiciones para que el capital exista y se acrecente. Tesis que posteriormente Wallerstein sostendría en Sistema – Mundo Capitalista.

“La condición esencial de la existencia y de la dominación de la clase burguesa es la acumulación de riqueza en manos de particulares, la

¹⁹ Ibid. pp. 20.

*formación y el acrecentamiento del capital. La condición de existencia del capital es el trabajo asalariado. El trabajo asalariado descansa exclusivamente sobre la competencia de los obreros entre sí. El progreso de la industria, del que la burguesía, incapaz de oponérsele, es agente involuntario, sustituye el aislamiento de los obreros, resultante de la competencia, por su unión revolucionaria mediante la asociación. Así el desarrollo de la gran industria socava bajo los pies de la burguesía las bases sobre las que ésta produce, ante todo, sus propios sepultureros. Su hundimiento y la victoria del proletariado son igualmente inevitables”.*²⁰

Wallerstein al respecto menciona lo siguiente:

*“Obvio, un sistema capitalista necesita que existan trabajadores que ofrezcan su trabajo para el proceso productivo. Con frecuencia se afirma que tales trabajadores son proletarios, esto es, trabajadores asalariados que no cuentan con medios alternativos de sustento (porque carecen de tierras y no cuentan con dinero y reservas inmobiliarias). Esto no es del todo correcto. Casi todos los trabajadores están vinculados a otras personas en unidades domésticas que aglutinan habitualmente a personas de distinto sexo y diferentes edades. Muchos, quizá la mayoría, en esas unidades domésticas pueden ser denominados familias, pero los lazos familiares no son, sin embargo, los únicos modos en los que las unidades domésticas se mantienen unidas. Las unidades domésticas cuentan con frecuencia con residencias en común”.*²¹

Una unidad doméstica consta de tres a diez personas quienes, en un largo plazo, juntan sus recursos e ingresos a fin de sobrevivir de modo colectivo.

Así entonces, puede decirse que un Sistema – Mundo es un sistema social que tiene fronteras, estructuras, grupos miembros, reglas de legitimación, y coherencia. Su vida está compuesta de las fuerzas conflictivas que lo mantienen unido por tensión y lo desgarran en tanto cada grupo busca eternamente amoldarlo para su ventaja.

Tiene las características de un organismo, es decir, tiene una vida útil en la cual sus características cambian en algunos aspectos y permanecen estables en otros. La vida dentro de él es en gran parte autónoma, y la dinámica de su desarrollo es en gran parte interna.

El análisis del moderno sistema-mundo, se basa principalmente en la comprensión de las dinámicas de la “economía-mundo capitalista” como un “sistema social total”. Es decir se busca la comprensión de los procesos que determinaron como la economía capitalista europea del siglo XVI logró expandirse e integrar a las otras Economías – Mundo hasta constituirse en el actual Sistema – Mundo con las

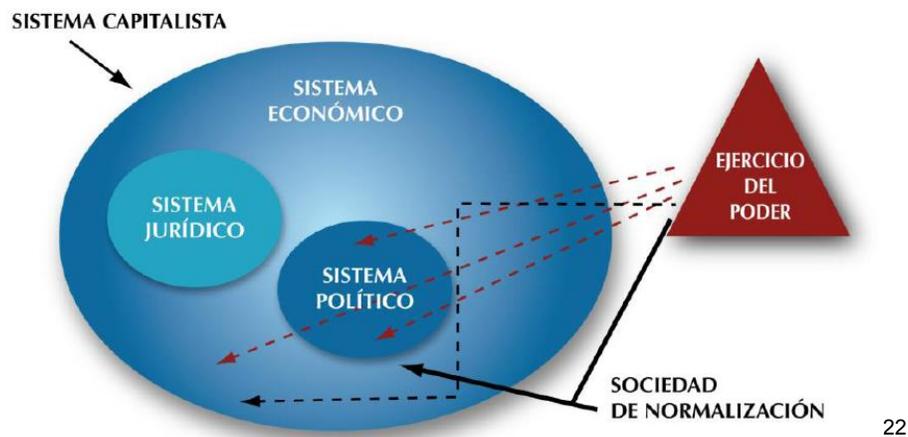
²⁰ MARX, CARLOS y ENGELS. *Manifiesto del Partido Comunista*. pp. 73.

²¹ WALLERSTEIN. op. cit. pp. 25.

consiguientes lógicas de centro – periferia. En el plano del análisis mismo, la perspectiva usada en el estudio de los Sistemas – Mundo es intrínsecamente histórica y posee tres ejes articuladores principales:

1. Un sistema económico integrado a nivel mundial de naturaleza polarizadora con una lógica de cadenas de mercancías que poseen una forma centrípeta.
2. Un sistema político basado en estados soberanos independientes jurídicamente pero vinculados a través de un sistema interestatal donde las diferencias se hacen patentes.
3. Un sistema cultural que es capaz de dar coherencia y legitimidad que es conocido como geocultura.

Como ya se mencionó anteriormente, en teoría de sistemas, es predominante el dominio que el sistema económico ejerce sobre el sistema jurídico y político, a través del capitalismo. Todo esto llevándose a cabo dentro de una Sociedad de Normalización, es decir, dentro de un sistema finamente creado en el que la conducta de los individuos es regida por normas, que controlan y regulan la vida en sociedad.



²² PADILLA, Lizbeth Xóchitl. Los Sistemas Ideológicos, Económicos, Políticos y Jurídicos en el Sistema – Capitalista Neoliberal, y la Necesidad de su Redeterminación. Tesis para obtener el Grado de Doctor en Derecho. pp. 141.

1.2. El Discurso del Poder como mecanismo para lograr el Nuevo Orden Mundial.

Dada la caótica condición de la materialidad, con la cual el hombre ha de enfrentarse y la ausencia de algo que conduzca su comportamiento, el discurso supone una forma efectiva de controlar esta condición. Así, las distintas culturas producirán discursos, por supuesto, arbitrarios y transitorios, que les permitirán relacionarse con dicha materialidad de una forma más o menos estable. Estos discursos determinarán las prácticas y modos de ser de los individuos, es decir, crearán sujetos que se comporten de acuerdo a dichos discursos, pues estos serán los paradigmas bajo los cuales se organice su comprensión del mundo y sus relaciones sociales. El discurso será una serie de procedimientos que establezca las líneas divisorias entre lo admitido y lo prohibido. Lo peculiar de la civilización occidental, es el haber creado discursos a través de la práctica filosófica y científica.

Conocido principalmente por sus críticas a las instituciones sociales, sus análisis sobre el poder y las relaciones de éste, Michel Foucault, en *El Orden del Discurso*, obra publicada en la lección inaugural que ofreció durante el año de 1970 en el Colegio de Francia, presenta a través de una visión basada en la comprensión de las tácticas y estrategias que utiliza el poder, los procedimientos utilizados para consolidar el discurso.

“El deseo dice: <<no querría tener que entrar yo mismo en este orden azaroso del discurso; no querría tener relación con cuanto hay en él de tajante y decisivo; querría que me rodeara como una transparencia apacible, profunda, indefinidamente abierta, en la que otros responderían a mi espera, y de la que brotarían las verdades, una a una; yo no tendría más que dejarme arrastrar, en él y por él, como algo abandonado, flotante y dichoso>>. Y la institución responde: <<no hay por qué tener miedo de empezar; todos estamos aquí para mostrarle que el discurso está en orden de las leyes, que desde hace mucho tiempo se vela por su aparición; que se le ha preparado un lugar que le honra pero que le desarma, y que, si consigue algún poder, es de nosotros y únicamente de nosotros de quien lo obtiene.”²³

²³ FOUCAULT, Michel. *El Orden del Discurso*. pp. 4.

Es innegable el poder que ejercen los medios de comunicación (la televisión, la radio y la prensa entre los más importantes) en la sociedad actual, podemos palpar su influencia cuando controla a la sociedad al promover una determinada ideología e inclusive modificarla.

Existe evidencia creciente que indica que los medios de comunicación han contribuido a la producción y reproducción del dominio económico en los mercados neoliberales, blancos, occidentales, y del norte y de una mentalidad de hegemonía política y marginación social.

El discurso dominante tanto de los medios de comunicación, como de los gobernantes, es mediático, en la medida que es persuasivo e inclina la balanza social para modelos dominantes de grupos y élites en el poder económico y político de la sociedad; sumando a lo anterior que los medios de comunicación, cada vez más, se encuentran en manos de grandes corporaciones que dirigen y seleccionan los niveles de información.

“Yo supongo que en toda sociedad la producción del discurso está a la vez controlada, seleccionada y redistribuida por un cierto número de procedimientos que tienen por función conjurar los poderes y peligros, dominar el acontecimiento aleatorio y esquivar su pesada y terrible materialidad.”²⁴

El autor menciona los procedimientos de control externos, que son aquellos que se ejercen desde el exterior y funcionan como sistemas de exclusión, así como conciernen a la parte del discurso que pone en juego el poder y el deseo.

Los tres grandes sistemas de este tipo son:

1. La palabra prohibida.
2. La separación de la locura y la razón.
3. La voluntad de verdad.

“En una sociedad como la nuestra son bien conocidos los procedimientos de exclusión. El más evidente y el más familiar también, es lo prohibido. Se sabe que no se tiene derecho a decirlo todo, que no se puede hablar de todo en cualquier circunstancia, que cualquiera en fin, no puede hablar de cualquier cosa.”²⁵

²⁴ Ibid. pp. 5.

²⁵ Idem.

Como parte de este sistema se ponen en juego tres tipos de prohibiciones que se cruzan, se refuerzan o se compensan.

1. Tabú del objeto.
2. Ritual de la circunstancia.
3. Derecho exclusivo o privilegiado del sujeto que habla.

También se mencionan tres principios de exclusión externos, que no se tratan de prohibiciones, sino de una definitiva separación y rechazo, y en los cuales, según Foucault, intervienen el poder y el deseo.

1. La palabra prohibida.
2. La oposición razón y locura.
3. Enunciar una verdad oculta.

Foucault resalta que es en las regiones de sexualidad y política en las que esa malla se encuentra más apretada y que, debido a estas prohibiciones que recaen sobre el discurso, es posible hallar claramente su vinculación con el deseo y el poder, ya que es en el deseo en donde la política se encuentra más desarrollada. Foucault complementa esta afirmación con el psicoanálisis, ya que, menciona lo siguiente:

“El discurso, por más que en apariencia sea poca cosa, las prohibiciones que recaen sobre él, revelan muy pronto, rápidamente, su vinculación con el deseo y el poder. Y esto no tiene nada de extraño: ya que el discurso – el psicoanálisis lo ha mostrado– no es simplemente lo que manifiesta (o encubre) el deseo; es también lo que es el objeto del deseo; y ya que - esto la historia no deja de enseñarnoslo– el discurso no es simplemente aquello que traduce las luchas o los sistemas de dominación, sino aquello por lo que, y por medio de lo cual se lucha, aquel poder del que quiere uno adueñarse.”²⁶

De acuerdo a la teoría del psicoanálisis existen los llamados “Actos fallidos” que son esas conductas que usualmente se realizan correctamente pero que cuando producen errores son atribuidas a una falta de atención o a la casualidad. Sigmund Freud trata de demostrar que los actos fallidos son igual a los síntomas, o sea que reflejan el conflicto entre la intención consciente y lo reprimido.

²⁶ Ibid. pp. 6

Por lo general, estos mínimos accidentes son atribuidos a la casualidad, o a la falta de atención, debido a su aparente insignificancia pero, para Sigmund Freud, no es así, pues según él se les puede encontrar una interesante explicación.

Las equivocaciones orales se pueden atribuir al cansancio, o a un exceso de excitación, a una preocupación, o a cualquier otro problema que ocupe la atención y la equivocación oral más común, es decir lo contrario de lo que se quería decir. Estas mismas causas son también motivo de olvidos, errores y distracciones varias. Sin embargo, Freud sostiene que si observamos estos fenómenos más profundamente se puede llegar a la conclusión de que no todas estas conductas responden precisamente a falta de atención o algún otro motivo psicofisiológico.

Estos lapsus, según Freud, tienen un sentido propio, o sea que deben ser considerados actos psíquicos con un objetivo determinado y un significado singular. En los lapsus existe la revelación de un pensamiento oculto con un significado y una intención específica, observándose que la intención latente sustituye a la conducta manifiesta.

“Los factores psicofisiológicos, tales como la excitación, la distracción y los trastornos de la atención, no prestan muy escasa ayuda para el esclarecimiento de las funciones fallidas, pues el problema que estas nos plantean, es precisamente el de averiguar, qué es lo que en cada caso ha dado origen a la excitación y a la particular desviación de la atención. Por otra parte hemos de reconocer que las influencias tonales, las semejanzas verbales y las asociaciones corrientes de las palabras no dejan el camino que debe seguir. [...] tales relaciones tonales y tales semejanzas verbales se limitan pues, del mismo modo que las disposiciones físicas, a favorecer la equivocación oral, pero no constituyen desde luego una explicación de la misma.”²⁷

Para Freud, los actos fallidos no son casualidades sino conductas psíquicas importantes con pleno sentido, debido a la conexión de dos intenciones opuestas.

A juicio de este autor, estos errores orales son intencionales en todos los casos sin excepción, por lo menos desde el punto de vista teórico, ya que es imposible demostrarlo por otros medios; y esta afirmación se puede extender a todos los demás actos fallidos que conocemos de todo orden.

²⁷ FREUD, Sigmund. Introducción al Psicoanálisis. pp. 35.

Aunque es probable que los factores psicofísicos mencionados favorezcan este mecanismo, tales estados no aclaran nada ni constituyen condición necesaria para realizar un acto fallido; ya que el error oral también se produce en personas que no están ni cansadas ni excitadas ni distraídas y que gozan de un perfecto estado de salud.

Por otro lado, suele ocurrir con frecuencia que los protagonistas de estos incidentes nieguen rotundamente haber tenido una intención oculta al cometer estas equivocaciones y además que se muestren muy interesados en no hallarles interpretación alguna, aunque sepan mejor que nadie qué es lo que ha querido decir con esos errores. A esto Freud lo denomina Actos fallidos acumulados y combinados.

“Los actos fallidos acumulados y combinados constituyen ciertamente la más bella floración de su especie. Si se hubiera tratado solamente de mostrar que los actos fallidos pueden tener un sentido, habríamos limitado desde un principio a estos nuestro estudio, pues su sentido es tan evidente que se impone a la vez a la inteligencia más obtusa y al espíritu más crítico. La acumulación de las manifestaciones revela una tenacidad muy difícil de atribuir al azar, pero que cuadra muy bien con la hipótesis de un designio. Por último la sustitución de determinados actos fallidos por otros nos muestra que lo importante y lo esencial de los mismos no debe buscarse en su forma ni en los medios de que se sirve, sino en la intención a cuyo servicio entran, intención que puede ser alcanzada por los más diversos caminos.”²⁸

Y por último los procedimientos de excusión internos.

1. El comentario.
2. El autor.
3. La organización de las disciplinas.

Asimismo, menciona que algunas investigaciones que podrían hacerse giran en torno a las prohibiciones que afectan el discurso de la sexualidad, discursos que conciernen a la riqueza y a la pobreza, a la moneda, la producción y el comercio, así como aquellos que versen sobre la herencia.

Entonces podría decirse que, a través del discurso ideológico, se obtiene el control social, económico, político, jurídico para lograr el sometimiento de los gobernados dentro del sistema capitalista.

²⁸ Ibid. pp. 47.

1.3. La Acumulación de Capital Financiero.

Marx señala claramente el objetivo de su proyecto teórico: el capital en cuanto sujeto de la sociedad capitalista, como potencia económica que lo domina todo. Por lo que debe ser considerado el punto de partida y el punto de llegada de la sociedad burguesa

*“Es necesario desarrollar con exactitud el concepto de capital, ya que el mismo es el concepto básico de la economía moderna, tal como el capital mismo –cuya contrafigura abstracta es su concepto– es la base de la sociedad burguesa. De la concepción certera del supuesto fundamental de la relación, tienen que derivar todas las contradicciones de la producción burguesa, así como el límite ante el cual ella misma tiende a superarse”.*²⁹

El resultado de sus investigaciones acerca de la dialéctica del concepto de capital se encuentra en varios de sus manuscritos, algunos de los cuales el mismo Marx publicó después de una profunda elaboración. El capital es su obra más importante. Esta obra es considerada tanto un concepto simple, el producto lógico de El capital como un todo, como la totalidad de las categorías desarrolladas allí. Sin embargo, después de Marx, para los economistas marxistas ha sido una tarea difícil tener una comprensión plena de este concepto. Esta dificultad es evidente por la ya larga y continua controversia acerca de sus diferentes momentos constitutivos y el método dialéctico de su estructura teórica desarrollados en El capital.

En esta obra Marx, define al capital en un principio, con la forma de dinero y sólo a través de ciertos procesos se convertirá en capital.

*Históricamente, el capital, en su enfrentamiento con la propiedad de la tierra, se presenta en un comienzo y en todas partes bajo la forma de dinero, como patrimonio dinerario, capital comercial y capital usurario. Sin embargo, no hace falta echar una ojeada retrospectiva a la proto-historia del capital para reconocer en el dinero su primera forma de manifestación. Esa misma historia se despliega diariamente ante nuestros ojos. Todo nuevo capital entra por primera vez en escena --o sea en el mercado: mercado de mercancías, de trabajo o de dinero-- siempre como dinero, dinero que a través de determinados procesos habrá de convertirse en capital.*³⁰

²⁹ REICH, Robert B. *El Trabajo de las Naciones. Hacia el Capitalismo del S. XXI*, pp. 17

³⁰ MARX, Karl. *El Capital*. Tomo I “El Proceso de Producción del Capital”. pp. 179.

Así mismo habla de la forma directa de circulación mercantil es

M – D – M

En donde:

M: Mercancía

D: Dinero.

Esto quiere decir que la mercancía se vende y a su vez las ganancias de esta venta, se utilizan para comprar más mercancía, por lo tanto se vende para comprar. A esta forma se le denomina circulación mercantil simple.

A su vez, y paralelamente, se encuentra una segunda fórmula distinta de la anterior:

D – M – D

En esta conversión, con el dinero se adquiere mercancía, y a través de la venta de esa mercancía, se obtiene dinero, es decir comprar para vender.

Y es en esta conversión cuando en el último movimiento el dinero se ajusta al tipo de circulación, se transforma en capital. Deviene capital y se le denomina circulación de capital.

Así entonces, La circulación mercantil simple vender para comprar sirve, en calidad de medio, a un fin último ubicado al margen de la circulación: la apropiación de valores de uso, la satisfacción de necesidades. La circulación del dinero como capital es, por el contrario, un fin en sí, pues la valorización existe únicamente en el marco de este movimiento renovado sin cesar. El movimiento del capital, por ende, es carente de medida.

Y es en este desmedido movimiento de capital, donde el capital se convierte en un vehículo que cumple con la función de satisfacer las necesidades subjetivas de apropiación, cuando se consuma el capitalismo.

“En su condición de vehículo consciente de ese movimiento, el poseedor de dinero se transforma en capitalista. Su persona, o, más precisamente, su bolsillo, es el punto de partida y de retorno del dinero. El contenido objetivo de esa circulación --la valorización del valor-- es su fin subjetivo, y sólo en la medida en que la creciente apropiación de la riqueza abstracta es el único motivo impulsor de sus operaciones, funciona él como capitalista, o sea como capital personificado, dotado de conciencia y voluntad.”³¹

³¹ Ibid. pp. 123

Sin embargo, no deberá considerarse como capitalismo el valor de uso que se le da a la mercancía, se considerará capitalismo el movimiento de la obtención de las ganancias por la venta de dichos bienes, pero como un ciclo que se repita sin parar, para lograr así el correcto posicionamiento en el mercado de esos bienes.

*“Nunca, pues, debe considerarse el valor de uso como fin directo del capitalista. Tampoco la ganancia aislada, sino el movimiento infatigable de la obtención de ganancias. Este afán absoluto de enriquecimiento, esta apasionada cacería en pos del valor de cambio, es común a capitalista y atesorador, pero mientras el atesorador no es más que el capitalista insensato, el capitalista es el atesorador racional. La incesante ampliación del valor, a la que el atesorador persigue cuando procura salvar de la circulación al dinero, la alcanza el capitalista, más sagaz, lanzándolo a la circulación una y otra vez”.*³²

Aunque la fórmula de la conversión del dinero en capital es **D – M – D** (Comprar para vender), el mismo Marx lo adecúa y distingue diversas formas de circulación del capital. A través de la siguiente conversión

D – M – D'

- (Comprar para vender más caro) haciendo alusión a la circulación de mercancía, ya que al darle mayor valor de uso a la mercancía, el costo será mayor y la acumulación del capital será incesante. Llamado así Capital Comercial.
- También el Capital Industrial es dinero que se convierte en mercancía y por la venta de la mercancía se reconvierte en más dinero.
- El Capital que rinde interés la circulación **D – M – D'** se presenta abreviada, con su resultado pero sin mediación, digámoslo así, como **D – D'**, dinero que es igual a más dinero, valor que es mayor que sí mismo. No hay mercancía, así que puede considerarse alguna inversión.

Entonces **D – M – D'**, se considera directamente como la fórmula general del capital.

Para que el dinero se transforme en capital, este no puede operarse por sí mismo, pues tiene que encontrar en el mercado al obrero libre, en el sentido de que dispone de su fuerza de trabajo, la cual ofrece como mercancía puesto que no

³² Idem.

cuenta con alguna otra mercancía que poner en el mercado. Esta fuerza de trabajo se determina en razón del tiempo de trabajo necesario para la producción. Según Marx, la acumulación del capital, es proporcional a la cantidad de trabajo y el tiempo que se requirió para la creación de la mercancía. Según él, esto se encuentra determinado por:

1. Duración de la jornada laboral.
2. Intensidad del trabajo.
3. Fuerza productiva de trabajo.

Así entonces la plusvalía, o el trabajo no remunerado a los trabajadores asalariados, se transforma en capital. La acumulación del capital tiene lugar en el proceso de la reproducción capitalista ampliada. En el proceso de la acumulación del capital se efectúa la reproducción de las relaciones capitalistas de producción, se repite la explotación en mayor escala: aumenta el capital en manos de los capitalistas y, al mismo tiempo, crece el ejército explotado de obreros asalariados. Sea cual fuere la proporción de la plusvalía que el productor capitalista retenga para sí mismo o ceda a otros, es siempre él quien se lo apropia en primer término.

1.4. Los Derechos Humanos en el Moderno Sistema Mundial.

Mientras el Neoliberalismo se ha convertido en una fuerte tendencia política, económica, y social, mediante sus políticas de globalización, paralelo a él ha ido cobrando vigencia la doctrina de los Derechos Humanos dentro del contexto social, no sólo a nivel mundial sino también en nuestro país.

Si bien los derechos humanos surgieron con el afianzamiento de la democracia y del capitalismo, los mismos no han sido inmunes al paso del neoliberalismo, donde son usados como un arma en contra de la población misma, la cual es una y otra vez engañada mediante el uso de sofismas de distracción que les prometen las políticas de Derechos humanos que presentan los gobiernos de turno. Así, se habla de un aumento en la participación del concepto de ser humano, de lo maravilloso de los derechos individuales y de la igualdad como mecanismo regulador de la inequidad, para hacerles creer que el Estado está haciendo todo lo posible para mejorar sus condiciones y que si estas no se logran no es a causa de la no actividad del gobierno, sino de ellos mismos por eso es importante ver el tratamiento que hacen de dichos derechos los neoliberales.

El neoliberalismo no puede existir y, probablemente no puede aplicarse, cuando no hay una verdadera democracia, cuando no hay libertad económica e individual, cuando no hay competitividad y cuando no hay respeto al trabajo y a la dignidad humana. Las medidas supuestamente neoliberales que han sido impuestas en Latinoamérica no son otra cosa que medidas estatistas mal llamadas neoliberales, que no persiguen otra cosa que facilitar las finanzas y el funcionamiento del Estado, no de los ciudadanos, al contrario, a costa de ellos.

México actualmente es parte en 208 Tratados Internacionales.

1. Carta de la Organización de los Estados Americanos.
2. Carta de las Naciones Unidas.
3. Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica.

4. Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales Protocolo de San Salvador.
5. Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, hecha en Viena el 23 de mayo de 1969.
6. Convención sobre el Estatuto de los Apátridas.
7. Estatuto de la Corte Internacional de Justicia.
8. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
9. Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
10. Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos Destinado a Abolir la Pena de Muerte.
11. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
12. Convención sobre Asilo Diplomático.
13. Convención sobre Asilo Político.
14. Convención sobre Asilo Territorial.
15. Convención sobre Asilo.
16. Convención Internacional contra la Toma de Rehenes.
17. Convención sobre Deberes y Derechos de los Estados en Caso de Luchas Civiles.
18. Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad.
19. Convenio I de Ginebra para Mejorar la Suerte de los Heridos y Enfermos de las Fuerzas Armadas en Campaña.
20. Convenio II de Ginebra para Mejorar la Suerte de los Heridos, Enfermos y Náufragos de las Fuerzas Armadas en el Mar.
21. Convenio III de Ginebra relativo al Trato de los Prisioneros de Guerra.
22. Convenio IV de Ginebra relativo a la Protección de Personas Civiles en Tiempo de Guerra.
23. Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, relativo a la aprobación de un Signo Distintivo Adicional.

24. Segundo Protocolo de la Convención de La Haya de 1954 sobre la Protección de los Bienes Culturales en Caso de Conflicto Armado.
25. Convención Interamericana Sobre Desaparición Forzada de Personas.
26. Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas.
27. Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad.
28. Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.
29. Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.
30. Convención Internacional contra el Apartheid en los Deportes.
31. Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de Discriminación Racial.
32. Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de Apartheid.
33. Declaración para el Reconocimiento de la Competencia del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial establecida en la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial.
34. Convención sobre la Orientación Pacífica de la Enseñanza.
35. Convención sobre la Protección y Promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales.
36. Convención Relativa a la Esclavitud.
37. Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud.
38. Protocolo para modificar la Convención relativa a la Esclavitud firmada en Ginebra, Suiza, el 25 de septiembre de 1926.
39. Convención de Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y el Reino de Bélgica.
40. Convención sobre Extradición.

41. Tratado de Extradición entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de Belice.
42. Tratado de Extradición entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de Canadá.
43. Tratado de Extradición entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República de El Salvador.
44. Tratado de Extradición entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República Francesa.
45. Tratado de Extradición entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República de Guatemala.
46. Tratado de Extradición entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República de la India.
47. Tratado de Extradición entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República de Venezuela.
48. Tratado de Extradición entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República del Ecuador.
49. Tratado de Extradición entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República Helénica.
50. Tratado de Extradición entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República Oriental del Uruguay.
51. Tratado de Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y Australia.
52. Tratado de Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y la República Argentina.
53. Tratado de Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Bolivia.
54. Tratado de Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Corea.
55. Tratado de Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Costa Rica.¹
56. Tratado de Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Cuba.

57. Tratado de Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Colombia.
58. Tratado de Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Nicaragua.
59. Tratado de Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y la República Portuguesa.
60. Tratado de Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y la República del Perú.
61. Tratado de Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Panamá.
62. Tratado de Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y la República del Paraguay.
63. Tratado de Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos del Brasil.
64. Protocolo Adicional al Tratado de Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos del Brasil del 28 de diciembre de 1933.
65. Tratado de Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América.
66. Protocolo al Tratado de Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América del 4 de mayo de 1978.
67. Tratado de Extradición y Asistencia Jurídica Mutua en Materia Penal entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Costa Rica.
68. Tratado de Extradición y Asistencia Jurídica Mutua en Materia Penal entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República de Chile.
69. Tratado de Extradición y Asistencia Mutua en Materia Penal entre los Estados Unidos Mexicanos y el Reino de España.²
70. Protocolo por el que se Modifica el Tratado de Extradición y Asistencia Mutua en Materia Penal entre los Estados Unidos Mexicanos y el Reino de España, del 21 de noviembre de 1978.

71. Segundo Protocolo por el que se Modifica el Tratado de Extradición y Asistencia Mutua en Materia Penal entre los Estados Unidos Mexicanos y el Reino de España de 21 de noviembre de 1978.
72. Tratado entre la República Mexicana y el Reino de los Países Bajos, Para la Extradición de Criminales.
73. Tratado entre los Estados Unidos Mexicanos y la República Popular China sobre Extradición.
74. Tratado para la Extradición de Criminales entre los Estados Unidos Mexicanos y el Reino de Italia.
75. Tratado para la Extradición de Criminales entre los Estados Unidos Mexicanos y el Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda.
76. Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio.
77. Acuerdo de Cooperación Ambiental de América del Norte.
78. Acuerdo de Cooperación Ambiental entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de Canadá.
79. Convención de las Naciones Unidas de Lucha contra la Desertificación en los Países Afectados por Sequía Grave o Desertificación, en Particular en África.
80. Convención Interamericana para la Protección y Conservación de las Tortugas Marinas.
81. Convención Internacional para la Reglamentación de la Caza de la Ballena.
82. Protocolo a la Convención Internacional para la Reglamentación de la Caza de la Ballena.
83. Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático.
84. Protocolo de Kyoto a la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático.
85. Convención para la Protección de la Flora, de la Fauna y de las Bellezas Escénicas Naturales de los Países de América.
86. Convención relativa a los Humedales de Importancia Internacional Especialmente como Hábitat de Aves Acuáticas.

87. Enmienda a los Artículos 6 y 7 de la Convención relativa a los Humedales de Importancia Internacional Especialmente como Hábitat de Aves Acuáticas.
88. Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres (CITES)
89. Convenio de Basilea sobre el Control de los Movimientos Transfronterizos de los Desechos Peligrosos y su Eliminación.
90. Convenio de Estocolmo sobre Contaminantes Orgánicos Persistentes.
91. Convenio de Róterdam para la Aplicación del Procedimiento de Consentimiento Fundamentado Previo a Ciertos Plaguicidas y Productos Químicos Peligrosos Objeto de Comercio Internacional.
92. Convenio de Viena para la Protección de la Capa de Ozono.
93. Protocolo de Montreal relativo a las Sustancias Agotadoras de la Capa de Ozono.
94. Modificaciones al Protocolo de Montreal Relativo a las Sustancias que agotan la Capa de Ozono.
95. Enmienda al Protocolo de Montreal Relativo a las Sustancias que agotan la Capa de Ozono..
96. Enmiendas del Protocolo de Montreal relativo a las Sustancias que Agotan la Capa de Ozono, 1987, adoptadas durante la novena reunión de las partes, celebrada en Montreal del quince al diecisiete de septiembre de mil novecientos noventa y siete.
97. Enmienda de Beijing que modifica el Protocolo de Montreal relativo a las Sustancias que Agotan la Capa de Ozono, adoptada el tres de diciembre de mil novecientos noventa y nueve por la XI conferencia de las partes.
98. Convenio Interamericano de Lucha contra la Langosta, firmado en Montevideo.
99. Convenio Internacional para Prevenir la Contaminación por los Buques, 1973.
100. Protocolo de 1978 relativo al Convenio Internacional para Prevenir la Contaminación por los Buques.

101. Convenio Internacional Relativo a la Intervención en Alta Mar en Casos de Accidentes que Causen una Contaminación por Hidrocarburos.
102. Protocolo relativo a la Intervención en Alta Mar en Casos de Contaminación por Sustancias Distintas de los Hidrocarburos.
103. Convenio Internacional sobre Cooperación, Preparación y Lucha contra la Contaminación por Hidrocarburos.
104. Convenio Internacional sobre el Control de los Sistemas Antiincrustantes Perjudiciales de los Buques, adoptado en Londres, el cinco de octubre de dos mil uno
105. Convenio sobre la Diversidad Biológica.
106. Protocolo de Cartagena sobre Seguridad de la Biotecnología del Convenio sobre la Diversidad Biológica.
107. Convenio sobre la Prevención de la Contaminación del Mar por Vertimiento de Desechos y otras Materias.
108. Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en materia de Adopción de Menores.
109. Convención Interamericana sobre obligaciones alimentarias.
110. Convención Interamericana sobre restitución internacional de menores.
111. Convención sobre el Consentimiento para el Matrimonio, la Edad Mínima para Contraer Matrimonio y el Registro de los Matrimonios.
112. Convención sobre la Protección de Menores y la Cooperación en Materia de Adopción Internacional.
113. Convención sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores.
114. Convención sobre los Derechos del Niño.
115. Enmienda al párrafo 2 del artículo 43 de la Convención sobre los Derechos del Niño.
116. Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la Participación de Niños en los Conflictos Armados.

117. Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la Venta de Niños, la Prostitución Infantil y la Utilización de los Niños en la Pornografía.
118. Acuerdo de Cooperación entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República Francesa relativo a la Readmisión de Personas.
119. Conferencia de las Naciones Unidas Sobre el Estatuto de los Apátridas.
120. Convención sobre la condición de los extranjeros.
121. Constitución de la Organización Internacional para las Migraciones.
122. Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes.
123. Convenio Constitutivo del Fondo para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas de América Latina y el Caribe.
124. Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, Convención de Belém do Pará.
125. Convención Interamericana sobre Concesión de los Derechos Políticos a la Mujer.
126. Convención Interamericana sobre la Concesión de los Derechos Civiles a la Mujer.
127. Convención Internacional para la Represión de la Trata de Mujeres y Menores.
128. Protocolo que modifica el Convenio para la Represión de la Trata de Mujeres y Menores del 30 de septiembre de 1921 y el Convenio para la Represión de la Trata de Mujeres Mayores de Edad, del 11 de octubre de 1933.
129. Convención Internacional relativa a la Represión de la Trata de Mujeres Mayores de Edad.
130. Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.
131. Protocolo Facultativo de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

132. Convención sobre la Nacionalidad de la Mujer Casada.
133. Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer.
134. Convención sobre Nacionalidad de la Mujer.
135. Convención Internacional con Objeto de Asegurar una Protección Eficaz
Contra el Tráfico Criminal Conocido Bajo el Nombre de Trata de Blancas
136. Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de
la Prostitución Ajena.
137. Acuerdo sobre Privilegios e Inmunities de la Corte Penal Internacional.
138. Convención Interamericana contra la Corrupción.
139. Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros
en Transacciones Comerciales Internacionales
140. Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.
141. Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas,
especialmente Mujeres y Niños, que complementa la Convención de las
Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.
142. Acta de Bruselas que completa la Convención de Berna para la Protección
de las Obras Literarias y Artísticas del 9 de septiembre de 1886, completada
en París, en 1896, Berlín 1908, Berna 1914 y Roma 1928 y revisada en
Bruselas el 26 de junio de 1948.
143. Acta de Paris del Convenio de Berna para la Protección de las Obras
Literarias y Artísticas.
144. Acuerdo de Viena por el que se establece una Clasificación Internacional de
los Elementos Figurativos de las Marcas.
145. Arreglo de Estrasburgo relativo a la Clasificación Internacional de Patentes.
146. Arreglo de Lisboa relativo a la Protección de las Denominaciones de Origen
y su Registro Internacional, del treinta y uno de octubre de mil novecientos
cincuenta y ocho, revisado en Estocolmo el catorce de julio de mil
novecientos sesenta y siete y modificado el veintiocho de septiembre de mil
novecientos setenta y nueve y su Reglamento adoptado el cinco de octubre
de mil novecientos setenta y seis.

147. Arreglo de Locarno que establece una Clasificación Internacional para los Dibujos y Modelos Industriales.
148. Arreglo de Niza relativo a la Clasificación Internacional de Productos y Servicios para el Registro de las Marcas.
149. Convención entre los Estados Unidos Mexicanos y la República Francesa para la Protección de los Derechos de Autor de las Obras Musicales de sus Nacionales.
150. Convención Interamericana sobre Derechos de Autor en Obras Literarias, Científicas y Artísticas.
151. Convención Internacional sobre la Protección de los Artistas Intérpretes o Ejecutantes, los Productores de Fonogramas y los Organismos de Radiodifusión.
152. Convención para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial.
153. Convención sobre Propiedad Literaria y Artística, suscrita en la Cuarta Conferencia Internacional Americana.
154. Convención Universal sobre Derecho de Autor revisada en París el 24 de julio de 1971.
155. Convención Universal sobre Derecho de Autor.
156. Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial.
157. Acta de Revisión del Convenio de Paris para la Protección de la Propiedad Industrial.
158. Convenio de Propiedad Literaria, Científica y Artística.
159. Convenio entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno del Reino de Dinamarca para la Protección Mutua de las Obras de sus Autores, Compositores y Artistas
160. Convenio entre los Estados Unidos Mexicanos y la República Federal de Alemania para la Protección de los Derechos de Autor de las Obras Musicales de sus Nacionales.
161. Convenio para la Protección de los Productores de Fonogramas contra la Reproducción no Autorizada de sus Fonogramas.

162. Convenio que establece la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual firmado en Estocolmo el 14 de julio de 1967.
163. Modificaciones del Reglamento del Tratado de Cooperación en Materia de Patentes (PCT) adoptadas el 29 de septiembre de 2010 por la Asamblea de la Unión Internacional de Cooperación en materia de Patentes (Unión PCT) en su cuadragésimo primer periodo de sesiones (24° extraordinario), celebrado del 20 al 29 de septiembre de 2010, en vigor a partir del 1 de julio de 2011.
164. Tratado de Budapest sobre el Reconocimiento Internacional del Depósito de Microorganismos a los Fines del Procedimiento en materia de Patentes.
165. Tratado de Cooperación en Materia de Patentes (PTC) y su Reglamento.
166. Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor.
167. Tratado sobre el Registro Internacional de Obras Audiovisuales.
168. Convención sobre el Estatuto de los Refugiados.
169. Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados.
170. Convenio Marco de la OMS para el Control del Tabaco.
171. Código Sanitario Pan-americano.
172. Protocolo anexo al Código Sanitario Panamericano.
173. Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles Inhumanos o Degradantes.
174. Declaración para el Reconocimiento por parte de México de la competencia del Comité contra la Tortura, establecido en la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el diez de diciembre de mil novecientos ochenta y cuatro.
175. Enmiendas a los artículos 17, párrafo 7 y 18, párrafo 5, de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes del diez de diciembre de mil novecientos ochenta y cuatro, adoptadas en Nueva York, el ocho de septiembre de mil novecientos noventa y dos.

176. Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el dieciocho de diciembre de dos mil dos.
177. Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.
178. Acuerdo de Cooperación Laboral de América del Norte.
179. Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus familiares.
180. Convenio Internacional del Trabajo No. 12 Relativo a la Indemnización por Accidente del Trabajo en la Agricultura, firmado en Ginebra, Suiza.
181. Convenio Internacional del Trabajo No. 13 Relativo al Empleo de la Cerusa en la Pintura, firmado en Ginebra, Suiza.
182. Convenio Internacional del Trabajo No. 14 Relativo a la Aplicación del Descanso Semanal en las Empresas Industriales, firmado en Ginebra, Suiza.
183. Convenio Internacional del Trabajo No. 16 Relativo al Examen Médico Obligatorio de Menores Empleados a Bordo de Buques, firmado en Ginebra, Suiza.
184. Convenio Internacional del Trabajo No. 21 Relativo a la Simplificación de la Inspección de los emigrantes a Bordo de los Buques, firmado en Ginebra, Suiza.
185. Convenio Internacional del Trabajo No. 27 Relativo a la Indicación del Peso en los Grandes Fardos Transportados por Barco, firmado en Ginebra, Suiza.
186. Convenio 56, Relativo al Seguro de Enfermedad de la Gente de Mar, firmado en Ginebra, Suiza.
187. Convenio 58 por el que se Fija la Edad Mínima de Admisión de los Niños al Trabajo Marítimo.
188. Convenio 87, relativo a la Libertad Sindical y a la Protección al Derecho Sindical, adoptado el 9 de julio de 1948, por la XXXI Conferencia Internacional del Trabajo, en San Francisco, California.
189. Convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo, Relativo a la Protección del Salario.

190. Convenio número 90 Relativo al Trabajo Nocturno de los Niños en la Industria.
191. Convenio Internacional del Trabajo No. 99 Relativo a los Métodos para la Fijación de Salarios Mínimos en la Agricultura, firmado en Ginebra, Suiza.
192. Convenio 100, relativo a la Igualdad de Remuneración entre la Mano de Obra Masculina y la Mano de Obra Femenina por un Trabajo de Igual Valor.
193. Convenio 105 Relativo a la Abolición del Trabajo Forzoso.
194. Convenio Internacional del Trabajo No. 106 Relativo al Descanso Semanal en el Comercio y en las Oficinas, firmado en Ginebra, Suiza.
195. Convenio 111, Relativo a la Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación.
196. Convenio 112 Relativo a la Edad Mínima de Admisión al Trabajo de los Pescadores.
197. Convenio Numero 134 Relativo a la Prevención de los Accidentes del Trabajo de la Gente de Mar.
198. Convenio 135, Relativo a la Protección y Facilidades que deben Otorgarse a los Representantes de los Trabajadores en la Empresa.
199. Convenio 144 Sobre Consultas Tripartitas para Promover la Aplicación de las Normas Internacionales del Trabajo.
200. Convenio 150 Sobre la Administración del Trabajo: Cometido, Funciones y Organización.
201. Convenio 153 Sobre Duración del Trabajo y Periodos de Descanso en los Transportes por Carretera.
202. Convenio 155 Sobre Seguridad y Salud de los Trabajadores y Medio Ambiente de Trabajo.
203. Convenio 159 de la Organización Internacional del Trabajo, Sobre la Readaptación Profesional y el Empleo de Personas Inválidas.
204. Convenio 161 Sobre los Servicios de Salud en el Trabajo.
205. Convenio 170 Sobre la Seguridad en la Utilización de los Productos Químicos en el Trabajo

206. Convenio 172 Sobre las Condiciones de Trabajo en los Hoteles, Restaurantes y Establecimientos Similares.
207. Convenio 182 Sobre la Prohibición de las Peores Formas de Trabajo Infantil y la Acción Inmediata para su Eliminación.
208. Convenio sobre el Empleo de Mujeres en Trabajos Subterráneos en las Minas de Todas Clases.³³

Sin embargo, el viernes 25 de abril de 2014, se publicó la Jurisprudencia número 2006224, en la cual se establece que cuando exista instrumento internacional que contravenga a la Constitución, se aplicará lo que se encuentra expresamente plasmado en el ordenamiento constitucional.

Época: Décima Época

Registro: 2006224

Instancia: Pleno

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Libro 5, Abril de 2014, Tomo I

Materia(s): Constitucional

Tesis: P./J. 20/2014 (10a.)

Página: 202

DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL.

El primer párrafo del artículo 1o. constitucional reconoce un conjunto de derechos humanos cuyas fuentes son la Constitución y los tratados internacionales de los

³³ Suprema Corte de Justicia de la Nación. <http://www2.scjn.gob.mx/red/constitucion/TI.html#Top>

cuales el Estado Mexicano sea parte. De la interpretación literal, sistemática y originalista del contenido de las reformas constitucionales de seis y diez de junio de dos mil once, se desprende que las normas de derechos humanos, independientemente de su fuente, no se relacionan en términos jerárquicos, entendiéndose que, derivado de la parte final del primer párrafo del citado artículo 1o., cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional, ya que el principio que le brinda supremacía comporta el encumbramiento de la Constitución como norma fundamental del orden jurídico mexicano, lo que a su vez implica que el resto de las normas jurídicas deben ser acordes con la misma, tanto en un sentido formal como material, circunstancia que no ha cambiado; lo que sí ha evolucionado a raíz de las reformas constitucionales en comento es la configuración del conjunto de normas jurídicas respecto de las cuales puede predicarse dicha supremacía en el orden jurídico mexicano. Esta transformación se explica por la ampliación del catálogo de derechos humanos previsto dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual evidentemente puede calificarse como parte del conjunto normativo que goza de esta supremacía constitucional. En este sentido, los derechos humanos, en su conjunto, constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional, conforme al cual debe analizarse la validez de las normas y actos que forman parte del orden jurídico mexicano.

Contradicción de tesis 293/2011. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito y el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. 3 de septiembre de 2013. Mayoría de diez votos de los Ministros: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, quien se reservó su derecho a formular un voto concurrente; Margarita Beatriz Luna Ramos, quien se manifestó a favor de las consideraciones relacionadas con la prevalencia de la Constitución y se apartó del resto; José Fernando Franco González Salas, quien indicó que formularía un voto concurrente; Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, quien manifestó que haría un voto aclaratorio y concurrente para

explicar el consenso al que se llegó y el sentido de su voto a pesar de que en los límites tuvo un criterio distinto; Jorge Mario Pardo Rebolledo, quien se reservó el derecho de formular el voto concurrente; Luis María Aguilar Morales, con reservas respecto de las consideraciones y, en su caso, realizaría un voto concurrente; Sergio A. Valls Hernández, reservándose el derecho de hacer un voto concurrente; Olga Sánchez Cordero de García Villegas, reservándose su derecho a voto concurrente en relación con los límites; Alberto Pérez Dayán, quien se manifestó a favor del reconocimiento de la prevalencia constitucional y Juan N. Silva Meza, quien se reservó su derecho de formular voto concurrente para aclarar su posición de entendimiento constitucional del texto propuesto y, a reserva de ver el engrose, aclararía u opinaría sobre las supresiones que se pretenden hacer, sin variar su posición en el sentido; votó en contra: José Ramón Cossío Díaz. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretario: Arturo Bárcena Zubieta.

Tesis y/o criterios contendientes:

Tesis XI.1o.A.T.47 K y XI.1o.A.T.45 K, de rubros, respectivamente: "CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN SEDE INTERNA. LOS TRIBUNALES MEXICANOS ESTÁN OBLIGADOS A EJERCERLO." y "TRATADOS INTERNACIONALES. CUANDO LOS CONFLICTOS SE SUSCITEN EN RELACIÓN CON DERECHOS HUMANOS, DEBEN UBICARSE A NIVEL DE LA CONSTITUCIÓN."; aprobadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito, y publicadas en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXXI, mayo de 2010, páginas 1932 y 2079, y tesis I.7o.C.46 K y I.7o.C.51 K, de rubros, respectivamente: "DERECHOS HUMANOS, LOS TRATADOS INTERNACIONALES SUSCRITOS POR MÉXICO SOBRE LOS. ES POSIBLE INVOCARLOS EN EL JUICIO DE AMPARO AL ANALIZAR LAS VIOLACIONES A LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES QUE IMPLIQUEN LA DE AQUÉLLOS." y "JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL. SU UTILIDAD ORIENTADORA EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS."; aprobadas por el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito,

y publicadas en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomos XXVIII, agosto de 2008, página 1083 y XXVIII, diciembre de 2008, página 1052.

El Tribunal Pleno, el dieciocho de marzo en curso, aprobó, con el número 20/2014 (10a.), la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a dieciocho de marzo de dos mil catorce.

Esta tesis se publicó el viernes 25 de abril de 2014 a las 09:32 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 28 de abril de 2014, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

Así entonces, el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es uno de los más paradigmáticos dentro del ordenamiento mexicano, que a la letra dice:

“Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión.

Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.”

Como se podrá ver, el primer párrafo del artículo se hace alusión a la cuestión de la jerarquía normativa, en tanto el segundo se refiere al control constitucional y convencional que realizan el Poder Judicial.

El control difuso de la constitucionalidad consiste en la posibilidad de que los jueces de simple legalidad decidan, de acuerdo con el principio de supremacía constitucional, aplicar un dispositivo constitucional en lugar de una ley secundaria o, en otras palabras, decidir sobre la constitucionalidad de leyes secundarias, para la resolución de casos concretos de su competencia.

De acuerdo a lo que sostiene literalmente el segundo párrafo del artículo 133 de la Carta Magna, todas las autoridades judiciales están obligadas a “salvaguardar el contenido del orden primario, lo que conduciría, en principio, a autorizar a cualquiera de ellas a realizar el control de constitucionalidad de normas generales, con independencia del orden parcial a que pertenezcan.

Con lo anterior puede afirmarse entonces, que esta jurisprudencia viola el principio de Convencionalidad Constitucional, y, que por otro lado, en México se continuará respetando la supremacía constitucional por encima de cualquier instrumento internacional.

El 18 de junio de 2008 se publicó en el Diario Oficial de la Federación la reforma constitucional en materia penal, en la que se establece un nuevo sistema de justicia penal, acusatorio y oral, que plantea los principios relativos a la publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación. Esta fue una reforma que dio un giro total a la forma en que se había venido procurando e impartiendo justicia en México desde hace décadas. En dicha reforma se realizan modificaciones a los artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22 y a las fracciones XXI y XXIII del artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En esta reforma se plantean los principios del Derecho Penal de Excepción, al dar un trato especial a los sujetos que participan en la comisión del delito de delincuencia organizada.

En el artículo 16 constitucional párrafos tercero y octavo, los cuales se transcriben literalmente a continuación:

Párrafo tercero: “No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado con pena privativa de libertad y obren datos que establezcan que se ha cometido ese hecho y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión”.

Párrafo octavo: “La autoridad judicial, a petición del Ministerio Público y tratándose de delitos de delincuencia organizada, podrá decretar el arraigo de una persona, con las modalidades de lugar y tiempo que la ley señale, sin que pueda exceder de cuarenta días, siempre que sea necesario para el éxito de la investigación, la

protección de personas o bienes jurídicos, o cuando exista riesgo fundado de que el inculpado se sustraiga a la acción de la justicia. Este plazo podrá prorrogarse, siempre y cuando el Ministerio Público acredite que subsisten las causas que le dieron origen. En todo caso, la duración total del arraigo no podrá exceder los ochenta días.”

Cuando un Estado se adhiere a un Tratado Internacional, éste asume una serie de obligaciones, entre las cuales se encuentran las siguientes:

1. La incorporación de normas en las legislaciones internas que permitan aplicar correctamente el Tratado Internacional.
2. La derogación de normas que impidan que el Tratado Internacional cumpla con su objetivo.

Sin embargo, la contradicción de tesis 293/201, que dio origen a la Jurisprudencia 2006224, implicó un avance parcial en el constitucionalismo mexicano y en la protección de los Derechos Humanos al considerarse que los contenidos en Tratados Internacionales que México ha suscrito forman parte del control de regularidad constitucional; sin embargo el aspecto político prevaleció al resolverse que subsisten las restricciones establecidas en la Constitución, protegiéndose de esta forma figuras como el arraigo, e incluso las nuevas reformas constitucionales como la educativa, la de competencia económica, la de telecomunicaciones y otras como la energética, dándose de esta manera una especie de inmunidad al Constituyente a pesar de que su actuación podría significar violaciones graves a los Derechos Humanos

En cuanto al tema de la obligatoriedad de la totalidad de los precedentes o jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el expediente varios 912/2010 únicamente les reconocía carácter orientador, a menos que sean derivados de sentencias condenatorias al Estado Mexicano; asimismo, también es importante destacar que no se aceptó que estos criterios tengan la salvedad en materia de restricciones. Aunque debe señalarse, que en la propuesta se establece una serie de pasos a seguir antes de aplicar estos criterios

- a) Cuando se haya emitido en un caso en el que el Estado mexicano haya sido parte, la aplicabilidad del precedente al caso específico debe determinarse con base en la verificación de la existencia de las mismas razones que motivaron el pronunciamiento;
- b) En todos los casos en que sea posible, debe armonizarse la jurisprudencia interamericana con la nacional; y
- c) De ser imposible la armonización, debe aplicarse el criterio que resulte más favorecedor para la protección de los derechos humanos de las personas.

CAPÍTULO II.

Derecho Penal y Derecho Penal del Enemigo. Generalidades.

2.1. Concepto de derecho penal.

El derecho positivo ha declarado siempre que los delitos son acciones u omisiones penadas por la ley, acogiendo el requisito de tipicidad y la exigencia de requisito legal de una pena, llegue o no a imponerse.

El Estado previene el delito y reacciona frente a este a través de diversos instrumentos, procedimientos y medidas. Además de los de carácter estrictamente preventivo, el cual tiene que ver más con el orden social que con el sistema jurídico, y contempla la ley penal, la teoría del delito y la pena.

El Derecho Penal, entendido como la rama del Derecho que estudia el fenómeno criminal, el delito, el delincuente y la pena, y ubicándose como rama del Derecho público, dado que protege los bienes jurídicos de los ataques que los afectan, y que lesionan la seguridad jurídica, regula los delitos que ejercen los sujetos contra otros afectando su integridad y la vida misma.

*“El derecho penal (jus criminale, jus poenale, derecho punitivo), es el conjunto de preceptos jurídicos por medio de los cuales se determina cuándo, cómo y bajo qué condiciones previas debe alguien sufrir una pena”.*³⁴

Concebido el Derecho Penal como regulador de la punibilidad contenido en una acción, la cual ejerce un titular contra el obligado a someterse a una pena, es lo que lo hace diferente de otras áreas del derecho.

A continuación se mencionarán algunas definiciones de Derecho Penal.

*“El derecho penal es aquella parte del universo del derecho que se integra por el conjunto de normas jurídico-penales, los delitos, las penas y las medidas de seguridad; y la ciencia del derecho penal es el conceptual y ordenador de las materias que se constituyen en su objeto.”*³⁵

Por su parte Raúl Carrancá y Trujillo, afirma en su obra Derecho Penal Mexicano:

³⁴ BELLING, Ernst Von. Esquema de Derecho Penal, La Doctrina del Tipo Penal. pp. 1

³⁵ MALO, Gustavo. Delitos de Lesión y Delitos de Peligro. pp. 211.

“En sentido subjetivo es la facultad o derecho de castigar (jus puniendi); función propia del Estado por ser el único que puede reconocer válidamente a las conductas humanas el carácter de delitos, conminar con penas y ejecutar éstas por medio de organismos correspondientes. [...] En sentido objetivo, el Derecho Penal es el conjunto de normas jurídicas dictadas por el Estado estableciendo los delitos y sus penas; en una palabra, es su ley penal.”³⁶

El fin del derecho en general es la protección de los bienes jurídicos tutelados por el Estado y todo esto a través del Estado de Derecho.

Si se contempla el orden jurídico como base, puede afirmarse que al derecho penal le corresponde la salvaguarda de aquellos intereses estimados como de la más elevada jerarquía para el hombre en su necesaria existencia social y en función de esto, de la propia sociedad. Las conductas estimadas como lesivas dentro del orden social, mismas que requieren protección por parte del derecho, aparecen incorporadas como los preceptos de normatividad penal, los cuales accionarán la reacción social del Estado siempre y cuando violenten dicha norma jurídica.

El orden jurídico y el derecho penal que por razón de él surge, sólo se justifica en la medida en que sea eficaz para garantizar la protección de los intereses sociales, individuales y colectivos, que se constituyen en los bienes jurídicos a la luz del propio derecho penal, entendiendo que el bien jurídico debe ser entendido en función del concepto del hombre como ente social.

Se puede decir además que, para la mayoría de los hombres comunes, el derecho penal aparece como un conjunto de normas y mandatos, generalmente acompañados de apercibimientos para quienes no los cumplen, provenientes de las autoridades, y por esa coercibilidad contenida en la norma, no los discuten y manifiestan la voluntad del superior a través de su legitimación haciendo propia la decisión de un superior.

Así pues lo realmente decisivo dentro de una concepción sociológica del derecho penal, no es el estudio de las normas escritas en papel, sino las investigaciones

³⁶ CARRANCÁ, Raúl. Derecho Penal Mexicano. pp. 26.

que determinen la efectividad, la implementación, la legitimación y la eficacia de las normas vigentes.

Según Miguel Villoro Toranzo en su obra “Teoría General del Derecho”

“El Derecho positivo es una dimensión de la inconformidad de los hombres, organizados políticamente ante el estado natural de las cosas al que se quiere someter a un orden cultural, el de la justicia. El derecho positivo no es más que el instrumento elaborado culturalmente para realizar ese cambio. El derecho positivo no es un absoluto que se justifique por sí mismo, su razón de ser está en ser instrumento para alcanzar otro orden de las cosas”.³⁷

Siguiendo a la cita anterior, si bien, se contempla al Derecho Positivo como “una dimensión de la inconformidad de los hombres, organizados políticamente a los cuales se les quiere someter”, su fin último no es la justicia, por lo que es verdad que no es un instrumento que se justifique por sí mismo, en vista de que necesita de otros subsistemas para consolidarse, como se mencionó en el capítulo anterior. Entonces podría decirse que el derecho es sólo un subsistema que sirve para consolidar al todo. Así lo dice Niklas Luhmann en su obra Sociología del Riesgo.

“De un modo algo distinto, el sistema de derecho es utilizado políticamente cuando, casi análogamente a la propiedad sirve a la consolidación de posiciones negociadoras de las instancias públicas. Las respectivas normas jurídicas, entonces, todavía parece como si fueran destinadas a la aplicación, y el sistema de derecho así las leerá también. De facto, sin embargo, y por cierto también cada vez más conforme a la intención, éstas sirven a la creación de un poder negociador de aquellas entidades que permiten imponer el derecho. Estas entidades pueden amenazar con una aplicación estricta del derecho o con el correspondiente uso del poder para obligar a una docilidad de los dependientes en distintos aspectos que se pueden obtener directamente por la fuerza.”³⁸

Y entre estos aspectos de los que habla Luhmann, los cuales estructuran el sistema de derecho a través de la ideologización del hombre moderno, coincide con lo que menciona Erich Fromm en su obra El Miedo a la Libertad.

“El análisis del aspecto humano de la libertad y de las fuerzas autoritarias nos obliga a considerar un problema general, a saber: el que refiere a la función que cumplen los factores psicológicos como fuerzas activas en el

³⁷ VILLORO, Miguel. Teoría General del Derecho. pp. 54.

³⁸ LUHMANN, Niklas. Sociología del Riesgo. pp. 121.

*progreso social y esto nos puede conducir al problema de la interacción que los factores psicológicos, económicos e ideológicos ejercen en aquel proceso.*³⁹

Desde la introducción de la presente investigación, se aclaró que este trabajo se llevaría a cabo desde una perspectiva sociológica – crítica, ya que un enfoque distinto al positivista, dará como resultado, otras distinciones, otros enfoques y puede abrir camino a otras soluciones más viables a la problemática que se plantea. Y siguiendo ésta dinámica, Niklas Luhmann en su obra *El Derecho de la Sociedad* menciona lo siguiente:

*“En una sociedad, las expectativas dirigidas al derecho se modifican, en la medida en la que la sociedad aparece como causa de lo que antes tenía que ser aceptado como destino individual y que se convertía, por supuesto en objeto de tematización religiosa, se espera también de la sociedad, prevención, ayuda y compensación de las desventajas individuales. De todo ello es responsable el sistema político y, sobre todo, el sistema jurídico.”*⁴⁰

Conforme a lo anteriormente descrito, Luhmann se refiere a que el derecho y la política son los directamente responsables de la ideologización de la sociedad. Todo esto a través del discurso que teorizaron Michel Foucault y Sigmund Freud. Entonces, el derecho penal, puede ser visto como un instrumento del Derecho Positivo, el cual a su vez, concurre con los otros dos sub sistemas (político y social) para proteger al sistema económico y así consolidarlo dentro del modelo económico neoliberal en el que actualmente nos encontramos inmersos y cuya finalidad es únicamente la protección del capital.

³⁹ FROMM, Erich. *El Miedo a la Libertad*. pp. 31.

⁴⁰ LUHMANN, Niklas. *El Derecho de la Sociedad*. pp. 406.

2.2. Derecho Penal del Enemigo y la idea de Seguridad. Características.

Como ya se mencionó anteriormente a través de las definiciones de varios tratadistas, se denomina derecho, al vínculo entre personas que son a su vez, titulares de derechos y obligaciones. En el Derecho Positivo Mexicano, se le da esta definición a la Persona. Según el artículo 22 del Código Civil Federal.

“La capacidad jurídica de las personas se adquiere con el nacimiento y se pierde con la muerte; pero desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en el presente código.”

Entonces, todas aquellas personas tienen los siguientes derechos y obligaciones.

- I. Hacer que sus hijos o pupilos concurren a las escuelas públicas o privadas, para obtener la educación preescolar, primaria, secundaria, media superior y reciban la militar, en los términos que establezca la ley.
- II. Asistir en los días y horas designados por el Ayuntamiento del lugar en que residan, para recibir instrucción cívica y militar que los mantenga aptos en el ejercicio de los derechos de ciudadano, diestros en el manejo de las armas, y conocedores de la disciplina militar.
- III. Alistarse y servir en la Guardia Nacional, conforme a la ley orgánica respectiva, para asegurar y defender la independencia, el territorio, el honor, los derechos e intereses de la Patria, así como la tranquilidad y el orden interior; y
- IV. Contribuir para los gastos públicos, así de la Federación, como del Distrito Federal o del Estado y Municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes.

El Jurista alemán Günther Jakobs en el año de 1989 publica su obra “El Derecho Penal del Enemigo”, en la cual expone una clasificación del Derecho Penal en la que se diferencia al sujeto en razón del bien jurídico tutelado que ha sido violado por lo que dependiendo de este, se determinará la peligrosidad del sujeto, dándole un trato especial y por consecuencia una disminución considerable de derechos

humanos, así entonces, el profesor Jakobs, afirma que el sujeto que sea juzgado por la normatividad del Derecho Penal del Enemigo, debiera de dejar de ser tratado como persona y aislarse de la sociedad, pues de lo contrario vulneraría el derecho a la seguridad de las demás personas.

“El Derecho penal del ciudadano es derecho también en lo que se refiere al criminal; este sigue siendo persona”.⁴¹

Por lo tanto, en cuanto a su regulación, el Derecho Penal conoce de dos “polos o tendencias”: el Derecho penal del Ciudadano y el Derecho Penal del Enemigo; el primero requiere de la exteriorización de la conducta para poner en funcionamiento la estructura normativa de la sociedad, en tanto, el otro, trata con el “enemigo”, el cual es interceptado en el estadio previo a la realización de la conducta, por lo tanto se le combate por su peligrosidad.

Menciona al Derecho Penal del Enemigo como una reacción del Estado a una pacificación insuficiente.

“El Derecho penal del ciudadano, mantiene la vigencia de la norma, el derecho penal del ciudadano (en sentido amplio: incluyendo al derecho de las medidas de seguridad) combate peligros; con toda certeza existen múltiples formas intermedias”.⁴²

Entonces, al sujeto que se le juzga a través de este tipo de derecho, se le denomina “Enemigo”.

Para entender con más claridad ambos conceptos, a continuación se expondrán algunos ejemplos.

Un ejemplo de Derecho Penal del Ciudadano se encuentra expresamente en el artículo 130 del Código Penal del Distrito Federal, que para el delito de Lesiones menciona:

“Al que cause a otro un daño o alteración en su salud, se le impondrán:

- I. De treinta a noventa días multa, si las lesiones tardan en sanar menos de quince días.
- II. De seis meses a dos años de prisión cuando tarden en sanar más de quince días y menos de sesenta.

⁴¹ JAKOBS, Günther y CANCIO, Manuel. Derecho Penal del Enemigo. pp. 32.

⁴² Ibid. pp. 33.

- III. De dos a tres años seis meses de prisión si tardan en sanar más de sesenta días.
- IV. De dos a cinco años de prisión cuando dejen cicatriz permanente notable en la cara.
- V. De tres a cinco años de prisión cuando disminuyan alguna facultad o el normal funcionamiento de un órgano o de un miembro.
- VI. De tres a ocho años de prisión, si producen la pérdida de cualquier función orgánica, de un miembro, de un órgano o de una facultad, o causen un enfermedad incurable o una deformidad incorregible; y
- VII. De tres a ocho años de prisión cuando pongan en peligro la vida.”

El tipo sugiere que cualquier medio que produzca como resultado “Daño o alteración en la salud de otro” será suficiente para dañar el objeto de la protección, sin importar la levedad o gravedad del daño, ya que el tipo penal hace distinción de las lesiones que no ponen en peligro la vida así como las que producen graves lesiones en la salud y las que si ponen en peligro la vida.

Es un delito de realización instantánea, ya que su ejecución se da a partir del momento en que se altera la salud o se cause un daño a otro y se agota en el mismo momento en que se han realizado todos sus elementos constitutivos.

En orden a la conducta, el delito de lesiones puede clasificarse como un delito de:

- Acción. Cuando la conducta se expresa mediante movimientos corporales constitutivos de una actividad o de un hacer
- Omisión (comisión por omisión). Cuando la propia conducta se exterioriza por un no hacer, inactividad;
- Unisubsistente o plurisubsistente. podrá ser realizada por uno o varios actos.

Debe existir una adecuación al tipo, el hecho realizado por el agente debe ser conforme al contenido de las legislaciones aplicables.

Siendo la antijuridicidad un elemento esencial general para que exista el delito de lesiones el hecho debe ser antijurídico Y lo será cuando, siendo típico no esté

protegido el sujeto activo por alguna causa de exclusión del delito, indicadas el Artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal

- I. Ausencia de conducta.
- II. Atipicidad.
- III. Consentimiento del titular.
- IV. Legítima defensa.
- V. Estado de necesidad.
- VI. Cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho.
- VII. Inimputabilidad y acción libre en su causa.
- VIII. Error de tipo y error de prohibición.
- IX. Inexigibilidad de otra conducta.

Continuando con el segundo tipo, llamado Derecho Penal del Enemigo, a continuación se expondrá un ejemplo para su mejor entendimiento.

Con fundamento en el Libro Segundo Título Primero, del Código Penal Federal, que se refiere a los Delitos contra la Seguridad Nacional, artículos 123 al 145, se contemplan los siguientes delitos:

- I. Traición a la Patria.
- II. Espionaje.
- III. Sedición.
- IV. Motín.
- V. Rebelión.
- VI. Terrorismo.
- VII. Financiamiento al Terrorismo.
- VIII. Conspiración.

Al sujeto que incurra en el delito de Terrorismo, contenido en el artículo 139 de la citada ley, se le impondrá pena de prisión de quince a cuarenta años y cuatrocientos a mil doscientos días multa, sin perjuicio de las penas que correspondan por otros delitos que resulten.

- I. *“A quien utilizando sustancias tóxicas, armas químicas, biológicas o similares, material radioactivo, material nuclear, combustible nuclear, mineral radioactivo, fuente de radiación o instrumentos que emitan*

radiaciones, explosivos o armas de fuego, o por incendio, inundación, o por cualquier otro medio violento, intencionalmente realice actos en contra de bienes o servicios, ya sea públicos o privados, o bien, en contra de la integridad física, emocional o la vida de personas, que produzcan alarma, temor o terror en la población, o en un grupo o sector de ella, para atentar contra la seguridad nacional o presionar a la autoridad o a un particular, u obligar a este para que tome una determinación.

- II. Al que acuerde o prepare un acto terrorista que se pretenda cometer, se esté cometiendo o se haya cometido en territorio nacional.*”

Bajo este contexto, la ley considera que el objetivo de los terroristas es la propagación del pánico en la comunidad sobre la que se dirige la violencia, por lo que muchas veces la autoridad y sociedad se ven coaccionados a actuar de acuerdo con los deseos de los terroristas.

La punibilidad prevista para este delito, es una de las más altas que recoge la ley penal mexicana.

Es de vital importancia la conexión que tiene el terrorismo con la delincuencia organizada, que surge a partir de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada del 07 de noviembre de 1996, donde se establece el tipo penal de Delincuencia Organizada, ya no como un concurso de delitos, transcribiendo su artículo 2° Fracción I, donde se prevé lo siguiente.

“Cuando tres o más personas se organicen de hecho para realizar, en forma permanente o reiterada, conductas que por sí o unidas a otras, tienen como fin o resultado cometer alguno o algunos de los delitos siguientes, serán sancionadas por ese solo hecho, como miembros de la delincuencia organizada:

- I. Terrorismo, previsto en los artículos 139 al 139 Ter, financiamiento al terrorismo previsto en los artículos 139 Quáter y 139 Quinquies y terrorismo internacional previsto en los artículos 148 Bis al 148 Quáter; contra la salud, previsto en los artículos 194 y 195, párrafo primero; falsificación o alteración de moneda, previstos en los artículos 234, 236 y 237; el previsto en la fracción IV del artículo 368 Quáter en materia de hidrocarburos; operaciones con recursos de procedencia ilícita, previsto en el artículo 400 Bis; y el previsto en el artículo 424 Bis, todos del Código Penal Federal;”*

El tipo muestra los supuestos en los que se aplicará la sanción correspondiente y entre éstos supuestos se encuentra el delito de Terrorismo.

En el citado artículo se habla de que no será necesaria la exteriorización de la conducta, es decir, si tres o más personas se reúnen únicamente con la finalidad de cometer un acto ilícito, aún sin haber consumado la acción, ya que el artículo habla de *“conductas que por sí o unidas a otras, tienen como fin o resultado cometer alguno o algunos de los delitos siguientes”*, esta conducta encajaría en el tipo penal de delincuencia organizada.

Las penalidades de éste delito no se agotan sólo con las penas de prisión y multa, ya que conforme a lo previsto por el artículo 143 párrafo segundo del Código Penal Federal:

“Además de las penas señaladas en éste Título, se impondrá a los responsables si fueren mexicanos, la suspensión de sus derechos políticos por un plazo hasta de 10 años, que se computará a partir del cumplimiento de su condena. En los delitos comprendidos en los Capítulos I y II del presente Título, se impondrá la suspensión de tales derechos hasta por diez años.”

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 35 menciona cuáles son considerados derechos políticos de los ciudadanos mexicanos:

“Son prerrogativas de los ciudadanos:

- I. Votar en las elecciones populares.*
- II. Poder ser votado para todos los cargos de elección popular y nombrado para cualquier otro empleo o comisión, teniendo las calidades que establezca la ley.*
- III. Asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos del país*
- IV. Tomar las armas en el Ejército o Guardia Nacional, para la defensa de la República y de sus instituciones en los términos que prescriben las leyes; y*
- V. Ejercer en toda clase de negocios el derecho de petición.”*

Y este mismo ordenamiento en su artículo 38 menciona en qué supuestos se suspenden los derechos políticos de los ciudadanos mexicanos.

“Los derechos o prerrogativas de los ciudadanos se suspenden:

- I. Por falta de cumplimiento, sin causa justificada, de cualquiera de las obligaciones que impone el artículo 36. Esta suspensión durará un año y se impondrá además de las otras penas que por el mismo hecho señalare la ley;*

- II. Por estar sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, a contar desde la fecha del auto de formal prisión;
- III. Durante la extinción de una pena corporal;
- IV. Vagancia o ebriedad consuetudinaria, declarada en los términos que prevengan las leyes;
- V. Por estar prófugo de la justicia, desde que se dicte la orden de aprehensión hasta que prescriba la acción penal; y
- VI. Por sentencia ejecutoria que imponga como pena esa suspensión.

La ley fijará los casos en que se pierden, y los demás en que se suspenden los derechos de ciudadano, y la manera de hacer la rehabilitación.”

En la fracción segunda se establece como causa de suspensión, el que un individuo esté sujeto a proceso por delito que merezca pena corporal, la suspensión abarca desde dictado el auto de formal prisión hasta que se pronuncie sentencia. Así lo expresa la siguiente jurisprudencia de la Novena Época:

“Época: Novena Época

Registro: 170338

Instancia: Primera Sala

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo XXVII, Febrero de 2008

Materia(s): Penal, Constitucional

Tesis: 1a./J. 171/2007

Página: 215

DERECHOS POLÍTICOS. DEBEN DECLARARSE SUSPENDIDOS DESDE EL DICTADO DEL AUTO DE FORMAL PRISIÓN, EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 38, FRACCIÓN II, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

Si bien el citado precepto constitucional dispone expresa y categóricamente que los derechos o prerrogativas de los ciudadanos se suspenden a causa de un proceso criminal por delito que merezca pena corporal y que el plazo relativo se contará desde la fecha de la emisión del auto de formal prisión; y, por su parte, el artículo 46 del Código Penal Federal señala que la referida suspensión se impondrá como pena en la sentencia que culmine el proceso respectivo, que comenzará a computarse desde que cause ejecutoria y durará todo el tiempo de la condena -lo cual es acorde con la fracción III del propio artículo 38 constitucional-, ello no significa que la suspensión de los derechos políticos establecida en la Carta Magna haya sido objeto de una ampliación de garantías por parte del legislador ordinario en el código sustantivo de la materia, ni que exista contradicción o conflicto de normas, ya que se trata de dos etapas procesales diferentes. Consecuentemente, deben declararse suspendidos los derechos políticos del ciudadano desde el dictado del auto de formal prisión por un delito

que merezca pena corporal, en términos del artículo 38, fracción II, de la Constitución Federal; máxime que al no contener éstas prerrogativas sino una restricción de ellas, no es válido afirmar que el mencionado artículo 46 amplíe derechos del inculpado. Lo anterior es así, porque no debe confundirse la suspensión que se concretiza con la emisión de dicho auto con las diversas suspensiones que como pena prevé el numeral 46 aludido como consecuencia de la sentencia condenatoria que al efecto se dicte, entre las que se encuentra la de derechos políticos, pues mientras la primera tiene efectos temporales, es decir, sólo durante el proceso penal, los de la segunda son definitivos y se verifican durante el tiempo de extinción de la pena corporal impuesta.

Contradicción de tesis 29/2007-PS. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Quinto Circuito y los Tribunales Colegiados Décimo y Sexto, ambos en Materia Penal del Primer Circuito. 31 de octubre de 2007. Cinco votos. Ponente: Sergio A. Valls Hernández. Secretario: Antonio Espinosa Rangel.

Tesis de jurisprudencia 171/2007. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha veintiocho de noviembre de dos mil siete.

Nota: Esta tesis fue objeto de la denuncia relativa a la contradicción de tesis 6/2008, de la que derivó la tesis jurisprudencial P./J. 33/2011 de rubro: "DERECHO AL VOTO. SE SUSPENDE POR EL DICTADO DE AUTO DE FORMAL PRISIÓN O DE VINCULACIÓN A PROCESO, SÓLO CUANDO EL PROCESADO ESTÉ EFECTIVAMENTE PRIVADO DE SU LIBERTAD."

Aunque en los delitos previstos contra la seguridad nacional los derechos políticos se suspenderán hasta por cuarenta años.

Dicho todo lo anterior, podría decirse que éste es el más claro ejemplo del Derecho Penal del Enemigo. Eugenio Raúl Zaffaroni en su obra "El enemigo en el Derecho Penal", habla acerca de la peligrosidad del sujeto y de cómo es que la individualización de la pena es un factor importantísimo en la supresión del enemigo.

*"La peligrosidad y su ente portador –peligroso- o enemigo ópticamente reconocible, proveniente de la mejor tradición positivista y más precisamente garofaliana, debido a su seguridad individualizadora, tarde o temprano termina en la supresión física de los enemigos. El desarrollo coherente del peligrosísimo, antes o después, acaba en el campo de concentración."*⁴³

Esa seguridad individualizadora de la que habla el Maestro Zaffaroni, se encuentra plasmada en el artículo 52 del Código Penal Federal, de la siguiente forma:

⁴³ ZAFFARONI, Eugenio. El Enemigo en el Derecho Penal, pp. 65.

“El juez fijará las penas y medidas de seguridad que estime justas y procedentes dentro de los límites establecidos para cada delito con base en la gravedad del ilícito, la calidad y condición específica de la víctima u ofendido y el grado de culpabilidad del agente, teniendo en cuenta:

- I. La magnitud del daño causado al bien jurídico o del peligro al que hubiere sido expuesto.*
- II. La naturaleza de la acción u omisión y de los medios empleados para ejecutarla.*
- III. Las circunstancias de tiempo, lugar, modo u ocasión del hecho realizado.*
- IV. La forma y grado de intervención del agente en la comisión del delito.*
- V. La edad, la educación, la ilustración, las costumbres, las condiciones sociales y económicas del sujeto, así como los motivos que lo impulsaron o determinaron a delinquir. Cuando el procesado pertenezca a algún pueblo o comunidad indígena, se tomarán en cuenta sus usos y costumbres.*
- VI. El comportamiento posterior del acusado con relación al delito cometido; y*
- VII. Las demás condiciones especiales y personales en que se encontraba el agente en el momento de la comisión del delito, siempre y cuando sean relevantes para determinar la posibilidad de haber ajustado su conducta a las exigencias de la norma.”*

Y así lo reafirma la siguiente jurisprudencia de la Novena época emitida por el Alto Tribunal en México.

Época: Novena Época

Registro: 165013

Instancia: Primera Sala

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo XXXI, Marzo de 2010

Materia(s): Penal

Tesis: 1a./J. 68/2009

Página: 454

INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA TRATÁNDOSE DEL CONCURSO IDEAL DE DELITOS.

De la interpretación armónica y sistemática de los artículos 52, primer párrafo, y 64, primer párrafo, del Código Penal Federal, se concluye que para la imposición de las sanciones en caso de concurso ideal de delitos, la proporción de aumento de la pena se vincula a la pena individualizada para el delito que merezca la mayor, es decir, se parte de la pena individualizada del delito que merece la mayor y tomando en cuenta el grado de culpabilidad del procesado, dicha pena debe aumentar hasta la mitad de la sanción individualizada, sin considerar el mínimo y

el máximo de la prevista en el tipo penal para el delito base. Esto es, tratándose del concurso ideal de delitos se individualizará y aplicará la pena correspondiente al delito que merezca la mayor, y a esa pena se le aumentarán las correspondientes a los restantes delitos integrantes del concurso ideal, teniendo como límite hasta la mitad de la pena individualizada para el delito que mereció la mayor.

Contradicción de tesis 134/2008-PS. Entre las sustentadas por el entonces Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Tercer Circuito, ahora Tribunal Colegiado del Vigésimo Tercer Circuito, los Tribunales Colegiados Primero y Tercero, ambos del Noveno Circuito. 13 de mayo de 2009. Mayoría de cuatro votos. Disidente: Juan N. Silva Meza. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretaria: Nínive Ileana Penagos Robles.

Tesis de jurisprudencia 68/2009. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha diez de junio de dos mil nueve.

Y la siguiente también así se establece.

Época: Novena Época

Registro: 176280

Instancia: Primera Sala

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo XXIII, Enero de 2006

Materia(s): Penal

Tesis: 1a./J. 157/2005

Página: 347

INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA. DEBE SER CONGRUENTE CON EL GRADO DE CULPABILIDAD ATRIBUIDO AL INCULPADO, PUDIENDO EL JUZGADOR ACREDITAR DICHO EXTREMO A TRAVÉS DE CUALQUIER MÉTODO QUE RESULTE IDÓNEO PARA ELLO.

De conformidad con los artículos 70 y 72 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, el Juez deberá individualizar la pena, dentro de los límites previamente fijados por el legislador, con base en la gravedad del ilícito y el grado de culpabilidad del agente. De ahí que la discrecionalidad de la que goza aquél para cuantificar las penas esté sujeta a que motive adecuadamente el lugar o escalafón en el que se ubica el grado de reproche imputado al inculpado, dentro del parámetro que va de una culpabilidad mínima a una máxima, para así poder demostrar, en cumplimiento a las normas que rigen la individualización de la pena y con el principio de exacta aplicación de la ley, que el quantum de la pena resulta

congruente con el grado de reproche del inculpado, por encontrarse ambos en igual lugar dentro de sus respectivos parámetros. Para lograr tal fin, el juzgador puede valerse de cualquier método que resulte idóneo para ello, pues no existe norma alguna que lo constriña a adoptar algún procedimiento matemático en específico, entre los diversos que resulten adecuados para desempeñar dicha labor.

Contradicción de tesis 79/2005-PS. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Tercero y Quinto, ambos del Décimo Sexto Circuito y el Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito. 26 de octubre de 2005. Cinco votos. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretario: José Alberto Tamayo Valenzuela.

Tesis de jurisprudencia 157/2005. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha cuatro de noviembre de dos mil cinco.

En la materia que concierne a esta investigación, todos los derechos y garantías fundamentales, propios de un Estado de Derecho, se representan en los principios de legalidad, de intervención mínima, de culpabilidad, el derecho a la presunción de inocencia, a la tutela judicial, a no declarar contra sí mismo, entre otros.

Así entonces, no es difícil advertir sobre la incidencia de tales principios, tanto en el plano de lo objetivo como de lo subjetivo en el Derecho penal, además de que son considerados como irrenunciables para cualquier Estado en el que profese la actuación estricta de lo que dicta la ley, ello por tratarse del principio de legalidad.

Dicho todo lo anterior, a este tipo de derecho se le atribuye las características siguientes.

1. Constata un amplio adelantamiento de la punibilidad, es decir, la perspectiva del ordenamiento jurídico penal es prospectiva, tomando como referencia un hecho futuro.
2. Las penas previstas son desproporcionadamente altas, por lo que la barrera de la punición no es tenida en cuenta para reducir la pena.
3. Las garantías individuales son relativizadas o incluso suprimidas.

Entonces, la esencia de este derecho penal del enemigo, está en que constituye una reacción de combate del ordenamiento jurídico contra individuos especialmente peligrosos.

“Con este instrumento, el Estado no habla con sus ciudadanos, sino amenaza a sus enemigos.”⁴⁴

Así entonces, se han señalado las características de este avance que deja atrás el derecho penal convencional, liberal o garantista, las cuales consisten en la criminalización de los actos preparatorios, de la disminución considerable del garantismo al caso concreto, así como las penas desproporcionadas.

Ahora puede afirmarse que hace algún tiempo atrás, podía desconectar el derecho de la política, por el simple hecho de que no poseían características en común, sin embargo, en los últimos años, esta circunstancia ha cambiado, no solo por el hecho de que se hace inevitable la conexión entre estas por el ámbito de conocimiento de las que estas disciplinas se ocupan, sino también, y principalmente en razón de una pluralidad de signos, tales como la globalización, el acaparamiento de los medios tecnológicos, la enorme concentración de capital, el cual ocupa una mayor renta ya sin detenerse a reflexionar sobre ningún medio ético o físico. Así que, en este contexto la aparición del enemigo en el derecho penal, ocultándose bajo las más profundas indumentarias, tiene sus raíces en la implementación de la política criminalizadora, y Zaffaroni da prueba de ello.

“Prueba de ello (derecho penal de carácter político) es que cada vez que se discute si se puede tratar a algunos seres humanos por su peligro o dañosidad, se busca una racionalización más elaborada, no puede obviarse la invocación de Hobbes, y por ende, a la cuestión de la soberanía, materia que de modo incuestionable pertenece a la teoría política, además de que, precisamente el nuevo panorama globalizador se caracteriza por un profundo cambio político.”⁴⁵

Pero la globalización, al debilitar el poder de decisión de los estados, empobreció la política hasta reducirla a su mínima expresión. Las decisiones estructurales actuales asumen en la práctica la forma limitada al mero ejercicio del poder de señalar al enemigo para destruirlo o reducirlo a la impotencia total. Así entonces, una persona cuando lea el periódico, se entera de los pasos que sigue el poder

⁴⁴ JAKOBS. op. cit. pp. 86

⁴⁵ ZAFFARONI. Op. cit. pp. 17.

global para el aniquilamiento total de aquellas personas que el ciudadano considera que amenazan la seguridad del Estado, y por ende la suya.

2.2.1. Garantías Procesales y Derechos Humanos del “enemigo”.

La organización jurídica de todo Estado, se basa en la identificación, aseguramiento y protección de determinados valores que son estimados como bases fundamentales para la impartición de justicia en México en todos sus niveles jerárquicos atendiendo las necesidades públicas, económicas, sociales y culturales de los gobernados

La historia del reconocimiento es muy amplia además de muy antigua y va quedando plasmada en diversos documentos desde el Fuero de León de 1118, hasta la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, pasando por el Fuero de Cuenca de 1189, la Carta Magna Inglesa de 1215 hasta el Bill of Rights de 1689.

Una relación muy amplia de los derechos fundamentales se encuentra contenida en la Convención Americana de los Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica”, del cual México es parte desde el 24 de marzo de 1981, la cual en su Capítulo II, enuncia como derechos civiles y políticos:

1. Derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica.
2. Derecho a la vida.
3. Derecho a la integridad personal.
4. Prohibición de la esclavitud y la servidumbre.
5. Derecho a la libertad personal.
6. A las garantías judiciales.
7. Principio de legalidad y retroactividad.
8. Derecho a la indemnización.
9. Protección de la honra y la dignidad.
10. Libertad de conciencia y religión.
11. Libertad de pensamiento y de expresión.
12. Derecho de rectificación o respuesta.
13. Derecho de reunión.

14. Libertad de asociación.
15. Protección a la familia.
16. Derecho al nombre.
17. Derechos del niño.
18. Derecho a la nacionalidad.
19. Derecho a la propiedad privada.
20. Derecho de circulación y de residencia.
21. Derechos políticos.
22. Igualdad ante la ley.
23. Protección judicial.

Aquí surgen los principios del debido proceso

En México la Suprema Corte de Justicia de la Nación publicó en este año una obra en donde se hace alusión a los derechos contenidos en la Convención Interamericana de los Derechos Humanos, y tocan, precisamente, el tema del derecho penal de excepción, analizado por Silvano Cantú*

En dicho texto se mencionan diversos conflictos que existen en torno a este derecho penal, el principal consideran, que es la no proclamación de un Estado de excepción para criminalizar a los sujetos que participan en la comisión del delito de delincuencia organizada.

“El problema con el régimen penal de excepción mexicano, es que , por real que sea una amenaza derivada de la existencia e indiscutible violencia con la que operan las organizaciones delictivas (cárteles del narcotráfico, redes de trata de personas, bandas de secuestradores, grupos terroristas, etc.), es decir, por real que sea la necesidad – invocada como fuente real de suspensión de derechos, en nuestro país jamás se ha proclamado el estado de excepción para combatir el fenómeno ni, desde luego, se ha sujeto el combate de la delincuencia a las reglas que determinan la democraticidad de la suspensión o restricción de garantías en el contexto del derecho pena.”⁴⁶

Por lo que considera ilegítimo este derecho penal, aunque considero que por el simple hecho de estar plasmado en los ordenamientos, tiene la legalidad necesaria para poner a funcionar el órgano jurisdiccional.

⁴⁶ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Derechos Humanos en la Constitución: Comentarios de Jurisprudencia Constitucional e Interamericana. pp. 1741 – 1742.

*Consultor Independiente de Organismos Internacionales.

Si bien este derecho penal impacta de manera directa a la aplicación de los derechos humanos, es una realidad su aplicación en México.

Representantes de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos realiza un análisis a los derechos humanos dentro del derecho penal de excepción, a continuación los puntos más importantes.

1. ¿Puede una democracia que consagra el derecho a la presunción de inocencia – entre otros – privar de la libertad a una persona hasta por ochenta días sin tener pruebas en su contra, sino justamente para conseguir las pruebas en su contra?
2. Mientras que la Ley General de Víctimas aguarda su implementación una diferencia significativa para efectos de recibir a su favor medidas que busquen compensar los daños que son imposibles de restituir.
3. Ante el riesgo de un quebrantamiento global del derecho penal democrático, quienes justifican la adopción de estos regímenes paralelos arguyen que las disposiciones que fundan el comportamiento anormal de este poder punitivo están debidamente restringidas y definidas bajo figuras precisas.
4. Existe la dualidad con respecto a su carácter simultáneo de delito de intención y resultado, fijado en la fórmula “conductas que [...] tienen como fin y resultado...” mediante la cual el Estado se da facultades para perseguir los trabajos preparatorios que habrían de conducir a la consumación del delito así como el mero hecho de la organización. Todo esto conforme a la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada.

En este análisis de la CNDH, publicado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la misma obra, se menciona que de 2012 a 2014 se han despachado un total de 744,533 averiguaciones previas, de las cuales 342.247 (45.96%) correspondieron a delitos contra la salud (narcotráfico).

Otro punto importante para la Comisión es la figura del arraigo, el cual carece de criterios objetivos de proporcionalidad, además de las reglas para llevarlo a cabo y vigilarlo, es decir, todo lo relativo al control judicial. Y tratándose de arraigos del

orden federal, se haya una evidente debilidad institucional en cuanto a las autoridades que otorgan los arraigos, que son solicitados por el Ministerio Público Federal. Conforme lo dispuesto en la Constitución se entiende que es una autoridad judicial la encargada de emitir las ordenes de arraigo, pero la creación de un órgano debidamente instruido en la emisión de las ordenes de arraigo, se sujetaría más al principio de legalidad, ya que los jueces de control carecen de rigor a nivel federal.

Hay instituciones para la defensa de los derechos humanos que consideran que el derecho penal democrático ha entrado en crisis por lo que podría llegar a su fin, entonces proponen una corrección jurídico democrática que propiciaría la inaplicación del llamado Derecho Penal de Excepción y así su pronta desaparición, tanto legislativa como judicial.

Considero que al estar inmersos en un sistema globalizado, será difícil erradicar en la teoría como en la práctica este derecho penal de excepción, dado que la aplicación de políticas criminalizadoras es una de las principales características de la economía globalizadora.

1.2.3. La criminalización en el Derecho Penal.

La criminalización forma parte del sistema penal, el cual se estructura a través de diversas etapas que enlazadas entre sí garantizan a los hombres un mínimo de seguridad social y jurídica que permita el normal desarrollo de sus actividades en progreso constante para consolidar el Estado de Bienestar Social

El problema fundamental radica en saber si el sistema penal de hoy está cumpliendo con la finalidad de garantizar a los hombres un mínimo de seguridad socio-jurídica; y si no es así hay que revisar íntegramente el sistema, para fortalecerlo y garantizar a la sociedad, al Estado y al individuo.

Para la generalidad de las personas, la criminalización es una tarea no muy compleja que se perfecciona, sin antecedente alguno, en el momento en que surge la ley que describe la conducta que se considera pasible de pena. Y este concepto no solo lo adoptan quienes poco o ninguna relación tiene con los aspectos del delito, o de sus consecuencias, sino que también es compartido por muchas personas que, por su profesión, o por su trabajo, se encuentran de manera directa o indirecta relacionadas con el fenómeno de la criminalidad.

Tomar como exclusivo punto de partida el bien jurídico conduce sin duda al desbordamiento porque con ello cae por completo fuera de la perspectiva la esfera jurídica del autor. El autor viene definido tan sólo por el hecho de que puede constituir un peligro para el bien jurídico, con el añadido de que cabe anticipar, potencialmente sin límite alguno, el comienzo de tal peligro.

El sistema penal mexicano como forma del control social, reafirma la estrecha vinculación entre el poder político y los procesos de criminalización, la actuación de los tribunales de justicia en materia penal lo confirma.

La ley penal es manipulada políticamente como herramienta de control y dominación política, igualmente por una práctica abusiva en el ejercicio del poder.

La ley no aparece como un proceso transparente de garantía e igualitario, sino como un proceso formal de legitimación del poder y la ley se convierte no en proceso de participación, sino de dominación de un grupo sobre otro.

Actualmente, en México, se han aprobado 11 reformas estructurales, las cuales según los legisladores, pretenden hacer modificaciones en la esencia política del

país, lo cual implica la actualización a las nuevas circunstancias que se viven y por eso según los propios legisladores, su principal objetivo es la modernización. Las 11 Reformas Estructurales se enuncian a continuación.

1. Reforma de pensiones y salud.
2. Reforma laboral.
3. Reforma energética.
4. Reforma fiscal.
5. Reforma de seguridad.
6. Reforma educativa.
7. Reforma financiera.
8. Reforma de minorías.
9. Reforma de telecomunicaciones.
10. Reforma de registro de propiedad.
11. Reforma de Estado.

Es inevitable asegurar que las 11 Reformas Estructurales, están concatenadas para ampliar las facultades de todas y cada una de las áreas de la Administración Pública Federal.

Estas reformas estructurales, nacen como consecuencia del Consenso de Washington. Este fue conjunto de diez recomendaciones específicas las cuales constituían un paquete de reformas para los países en desarrollo víctimas de la crisis, según las instituciones con sede en Washington, D.C. como el Fondo Monetario Internacional (FMI), el Banco Mundial y el Banco Interamericano de Desarrollo.

A continuación las diez recomendaciones del Consenso de Washington.

1. Disciplina en la política fiscal, enfocándose en evitar grandes déficits fiscales en relación con el PBI;
2. Redirección del gasto público en subsidios ("especialmente de subsidios indiscriminados") hacia una mayor inversión en los puntos claves para el desarrollo, servicios favorables para los pobres como la educación primaria, la atención primaria de salud e infraestructura;

3. Reforma tributaria, ampliando la base tributaria y adopción de tipos impositivos marginales moderados;
4. Tasa de intereses que sean determinadas por el mercado y positivas (pero moderadas) en términos reales;
5. Tipos de cambio competitivos;
6. Liberación del comercio: liberación de las importaciones, con un particular énfasis en la eliminación de las restricciones cuantitativas (licencias, etc.); cualquier protección comercial deberá tener aranceles bajos y relativamente uniformes;
7. Liberalización de las barreras a la inversión extranjera directa;
8. Privatización de las empresas estatales;
9. Desregulación: abolición de regulaciones que impidan acceso al mercado o restrinjan la competencia, excepto las que estén justificadas por razones de seguridad, protección del medio ambiente y al consumidor y una supervisión prudencial de entidades financieras;
10. Seguridad jurídica para los derechos de propiedad.

CAPÍTULO III

Las Facultades de Comprobación de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

3.1. La Potestad Tributaria del Estado.

El Estado obtiene sus recursos a través de diversos medios, como la recaudación de impuestos provenientes del Gobierno Federal, los derivados de contribuciones realizadas por organismos y empresas, la explotación de sus propios bienes, entre otros. El Estado en pleno ejercicio de sus facultades establece el monto de estas contribuciones.

El artículo 31 en su fracción IV contenido en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece como una de las obligaciones de los mexicanos, la de contribuir al gasto público, tanto de la Federación, como del Distrito Federal o del Estado o municipio en que se resida, todo esto, de manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes respectivas.

El manejo de los recursos que obtiene el Estado, se distribuye a través de los diferentes órganos que conforman la Administración Pública Federal, esto engloba también a los órganos descentralizados, desconcentrados y paraestatales, siempre sujetos a las disposiciones que para este fin se han creado.

El Doctor Luis Humberto Delgadillo al respecto menciona que

“La aplicación de estos recursos se traduce en las erogaciones que por concepto de gasto público tiene que efectuar en su gestión para alcanzar sus objetivos.”⁴⁷

De esta manera la fuerza del Estado se transforma en poder público sometido al Estado de Derecho, el cual sirve de medida, dado que toda actuación que se realice, deberá estar dentro de éste.

A través del establecimiento de los órganos del Estado, se precisan las funciones que deben realizar cada uno de ellos para la consecución de los fines que ya tienen establecidos.

“Estos órganos sometidos al poder general de la organización estatal al igual que el propio pueblo, ejercen las facultades que les fueron atribuidas para la realización de sus funciones pero siempre actuando

⁴⁷ DELGADILLO, Luis Humberto. Principios de Derecho Tributario. pp. 18.

*dentro del orden jurídico que les dio origen, nunca al margen, ni contra de él.*⁴⁸

El fenómeno político, la conducta política, las instituciones políticas y, en general las sociedades políticamente organizadas concentran su atención en el análisis de los hechos y formas políticas sobre el Estado, que es la forma superior de este desarrollo, el cual se encuentra en una encrucijada de la historia ante el embate del marxismo – leninismo, que en voz de su fundador configuró su desaparición. Al respecto Carlos Marx menciona:

*“La clase trabajadora sustituirá al viejo orden burgués con una asociación que excluirá las clases y sus antagonismos y ya no habrá poder político propiamente dicho, porque el poder político es simplemente la forma oficial del antagonismo en la sociedad burguesa.”*⁴⁹

Hay autores como Emilio Jimeno que consideran a la sociedad como un tipo de sistema social, el cual alcanza su nivel de autosuficiencia adaptándose al tipo de ambiente en el que se desenvuelve.⁵⁰

Es por esta “adaptación” a la norma por parte del grupo social, que el Derecho se encuentra dotado de reconocimiento que nace como una condición inevitable para la subsistencia del grupo. Al respecto Andrés Serra Rojas menciona lo siguiente:

*“La sociedad como entidad original, es un grupo de seres humanos que cooperan al cumplimiento de sus fines esenciales, como su propia conservación, existencia o permanencia y su perpetuación. Este concepto incluye la continuidad de un complejo de relaciones de asociación que dan origen a la compensación de los tipos humanos. Hay además, un elemento territorial, que es el asiento físico en el cual se desarrollan los procesos o relaciones sociales.”*⁵¹

Por su parte, Norberto Bobbio, concibe a la sociedad como una organización, la cual tiene un fin, pero este fin se encuentra limitado por su propio derecho, es decir, un cuerpo normativo que regula su organización

“Toda actividad social del hombre que no sea actividad política se desarrolla, o se debería desarrollar, en sociedades distintas a la del Estado. Cada una de estas sociedades en cuanto son un conjunto de actos humanos ordenados hacia un fin, tiene su organización, esto es, un complejo de normas que regulan su estructura y dirigen los actos de los

⁴⁸ Ibid. pp. 37.

⁴⁹ MARX, Carlos. La Miseria de la Filosofía: Respuesta a la Filosofía de la Miseria de Proudhon. pp. 20

⁵⁰ JIMENO, Emilio. Ciencia y Sociedad. El Problema de la Educación Moderna. pp. 20.

⁵¹ SERRA, Andrés. Teoría del Estado. pp. 147.

*individuos que la forman; en una palabra, toda sociedad tiene su derecho.*⁵²

Autoridad y poder, surgen de las necesidades mismas de la vida social. El término *Autoridad* se refiere a la persona que ejerce o detenta cualquier tipo de autoridad⁵³, es decir, el que dirige. Y este fenómeno jurídico se vincula estrictamente con los fenómenos políticos, es decir, aquellos que se relacionan con la integración y con el funcionamiento de los órganos autoritarios.

Siguiendo esta idea, el hombre, obedece a normas jurídicas y conforma su conducta a las reglas emanadas del Estado, a aquellos preceptos que emanan de los poderes constituidos por el Estado como un mandato que se impone a la voluntad y la acción del sujeto y que puede adoptar la forma de un precepto en cuanto al ordenamiento de dar, hacer o no hacer. Serra Rojas al respecto menciona:

*“Con el derecho nace el Estado, pues son fenómenos coetáneos. Desde que la historia se inicia se nos presentan grupos humanos vinculados políticamente en formas muy elementales, en las que la presencia del Estado va siendo inevitable, desde las formas más primitivas, hasta llegar al Estado Moderno que es la culminación institucional del derecho.”*⁵⁴

Cuando el pueblo expresa su voluntad soberana para reformar el Estado, plasma en su Constitución la existencia, organización y funcionamiento de sus órganos, los cuales quedan sometidos al orden jurídico en el ejercicio de las atribuciones necesarias para su desempeño. De esta manera la fuerza del Estado se transforma en poder público, sometido al derecho, que le sirve de medida en su manifestación, ya que toda su actuación deberá realizarse dentro del marco señalado por él.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en sus artículos 39, 40, y 41 reconoce esta fuerza como la voluntad del pueblo en quien reside el poder superior del Estado Mexicano, con una organización determinada para su ejercicio a través de los 3 Poderes de la Unión: ejecutivo, legislativo y judicial.

Con base a lo anterior se puede decir que el Poder del Estado cuando lo referimos a la materia de éste capítulo, fue plasmado en nuestra constitución, de donde

⁵² BOBBIO, Norberto. *El Tiempo de los Derechos*. pp. 30.

⁵³ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española.

⁵⁴ SERRA. op cit. pp. 148.

emana la potestad tributaria, que es ejercida por los órganos a quienes se les atribuye expresamente. La potestad tributaria se expresa en la norma suprema con la facultad para imponer contribuciones, lo cual es inherente al Estado en razón al ejercicio de su poder, y se realiza cuando el Congreso de la Unión, establece las contribuciones mediante una ley, que vinculará individualmente a los sujetos activo y pasivo de esta relación jurídico – tributaria.

El Estado es el ente jurídico que más recursos necesita para su subsistencia. Todas sus actividades implican gastos crecientes. Y es por esto que en épocas recientes en el Estado ha imperado una notable incapacidad para atender las actividades que le corresponden. Dado que se han vuelto más costosas. El problema más grave para un hacendista moderno, no es el hecho de cómo gastar los ingresos que recibe, sino cómo obtener nuevas fuentes de recursos, y al mismo tiempo cómo intensificar la economía nacional.

“Al conectar el derecho financiero con la realidad política, se advierte además su profunda significación como elemento integrador de la comunidad. No es posible que el hombre de nuestros días crea en el Estado en el que vive ni contribuya con lealtad y diligencia al levantamiento de las cargas públicas, si la Administración no somete rigurosamente sus actos fiscales a un orden jurídico que infunda seguridad en sus relaciones con las economías particulares.”⁵⁵

Hay pocas medidas tan eficaces dentro del Estado como el discurso de un sistema fiscal racionalmente concebido pero sobretodo justamente aplicado para vigorizar la confianza del sujeto que forma parte de la comunidad política y para que esta pueda sin menoscabo a los derechos de la persona alcanzar los fines que propone. Sin embargo asegurará sin debilidades de ninguna especie, el imperio de las normas jurídicas, hoy ocultas en un conjunto de criterios jurisprudenciales, administrativos y de usos fiscales de difícil interpretación legal.

Para llevar a cabo la política económica, el Presupuesto de Egresos representa el elemento esencial para la vida económica del Estado. Su fundamento se encuentra plasmado en el artículo 74 fracción IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, donde expresamente se menciona que aprobar anualmente el Presupuesto de Egresos será facultad exclusiva de la Cámara de

⁵⁵ LINDHOLM, Richard. Introducción a la Política Fiscal.

Diputados, no sin antes examinarlo, discutirlo y en su caso hacerle las respectivas modificaciones, bajo la mecánica siguiente:

1. El Ejecutivo Federal hará llegar a la Cámara de Diputados la iniciativa de Ley de Ingresos y Presupuesto de Egresos de la Federación a más tardar el día 08 de septiembre.
2. La Cámara de Diputados deberá aprobar el Presupuesto de Egresos de la Federación a más tardar el día 15 de noviembre.
3. Cuando el Presidente entre a ejercer su encargo en la fecha prevista por el artículo 83 Constitucional, el Ejecutivo Federal hará llegar la iniciativa de Ley de Ingresos y el Proyecto de Presupuesto de Egresos, a más tardar el día 15 de diciembre.

“El presupuesto en su sentido tradicional es el conjunto de previsiones financieras de un ente público, en virtud de las cuales se precisan los gastos calculados que ha de realizar durante un periodo de un año y evaluar los ingresos probables con los que se cubran aquellos gastos provenientes de los particulares y de sus propios recursos”.⁵⁶

El presupuesto como instrumento político, económico y público, es el medio más poderoso de coordinación e integración de la vida económica y de orientación al desarrollo social. El Estado actúa sobre la economía nacional para estimular su desarrollo, y todo esto cumplirá su objetivo en la medida en la que su manejo se subordine a los principios jurídicos, económicos y sociales, con un lógico encadenamiento a la planeación general, por lo que los beneficios serán más inmediatos.

En el presupuesto de egresos, los recursos se distribuyen en cuatro grandes áreas:

1. Ramos generales.
2. Ramos de los poderes y órganos autónomos.
3. Ramos de la administración pública centralizada.
4. Entidades paraestatales.

⁵⁶ RÍOS y FORNACIARI. Finanzas Públicas. pp. 20.

Ahora bien, como punto de referencia para el agrupamiento de los ingresos del Estado tenemos como elemento fundamental la ley que los regula, denominada Ley de Ingresos de la Federación, la cual emite anualmente el Poder Legislativo en cumplimiento a lo establecido en el artículo 73 fracciones VII y XXIX y 74 fracción IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

De acuerdo a la referida fracción VII, cada año se determinarán las contribuciones necesarias que se aplicarán para determinado ejercicio fiscal, las cuales deberán ser suficientes para cubrir los gastos de la Federación.

En el ejercicio fiscal de 2014, la Federación percibirá los ingresos provenientes de los conceptos que a continuación se enumeran:

Ingresos del Gobierno Federal.

1. Impuestos.
2. Ingresos de Organismos y Empresas.
 - a. Cuotas y aportaciones de seguridad social.
 - b. Contribuciones de mejoras.
 - c. Derechos.
 - d. Productos.
 - e. Aprovechamientos.
 - f. Ingresos por ventas de bienes y servicios.
 - g. Participaciones y aportaciones.
 - h. Transferencias, asignaciones, subsidios y otras ayudas.
 - i. Ingresos derivados de financiamientos.

3.2. El Empréstito y la Deuda Pública.

La obligación fundamental de cualquier administración sin importar el nivel de gobierno es satisfacer las necesidades de la población; pero pueden ocurrir distintas circunstancias que le impiden contar con más de lo que está planeado que va a percibir, emprender acciones no programadas, o gastar más de lo presupuestado.

Los estados y sus municipios deben recurrir para su financiamiento en primer lugar a sus fuentes ordinarias de ingresos: impuestos recaudados por sus propias autoridades o percibidos como participaciones en impuestos cobrados a nivel federal, derechos; así como los apoyos otorgados por la Federación para el desarrollo del gobierno, o en ayuda otorgada por los estados para el desarrollo de sus municipios. Si estos recursos resultan insuficientes para financiar los programas previstos en sus planes de trabajo, pueden entonces acudir a los ingresos extraordinarios provenientes del crédito.

Las deficiencias administrativas en todos los niveles de Gobierno disminuyen notablemente la aptitud de éstos para dar solución a las necesidades que en forma cada vez más apremiante plantean a los ciudadanos de sus respectivas jurisdicciones, porque su recaudación está muy por debajo del rendimiento potencial de sus fuentes de ingresos.

El financiamiento crediticio constituye un instrumento de desarrollo en tanto contribuye a la ejecución de las obras y servicios encomendados al gobierno complementando sus recursos ordinarios. Es un medio presente para utilizar recursos futuros, de movilizar al momento sumas que de otro modo se reunirían sólo a los largo de varios años; a través de él se reciben anticipadamente recursos para satisfacer de forma inmediata necesidades cuya solución de otra forma tendría que ser aplazada en espera de fondos. Es una fuente de recursos siempre que puede o no caer en el endeudamiento.

En México, la facultad para contraer deuda pública emana de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, específicamente de su artículo 73 fracción VIII, en el que se encuentra conferido como facultad exclusiva del Congreso de la Unión sentar las bases sobre las cuales el ejecutivo pueda

celebrar empréstitos sobre el crédito de la Nación, para aprobar esos mismos empréstitos y para reconocer y mandar pagar la deuda nacional.

La palabra empréstito viene del latín *in* y *praestitus*.⁵⁷ En su sentido amplio significa el préstamo de dinero que se toma o se recibe. En su sentido restringido, que es al mismo tiempo el más utilizado, se refiere al préstamo que toma en Estado y las demás instituciones públicas o privadas. Empréstito designa los préstamos públicos o que contratan los gobiernos a fin de atender las necesidades del Estado.

*“Se llama empréstito a los créditos o financiamientos otorgados a un gobierno por un Estado extranjero, por órganos internacionales de crédito (Fondo Monetario Internacional, Banco Interamericano de Desarrollo, Eximbank, Banco Mundial, etc.), por instituciones privadas de crédito extranjeras o por instituciones nacionales de crédito para la satisfacción de determinadas necesidades presupuestales que generan para el gobierno receptor la obligación, a un cierto plazo de restituirlos adicionados con una sobreprima por concepto de intereses y cuyo conjunto aunado a otras disposiciones crediticias (emisión de bonos, moratorios e indemnizaciones diferidas por expropiaciones y nacionalizaciones) forman la deuda pública de un país.”*⁵⁸

A continuación, la definición del Maestro Andrés Serra Rojas

*“El empréstito es un contrato administrativo o contrato público que tiene por objeto obtener un crédito a interés fijo, a largo plazo, que precisa la forma del servicio de intereses o del reembolso del capital, destinado a cubrir un déficit, financiar gastos extraordinarios, atender una situación crítica o para apoyar el sistema monetario nacional.”*⁵⁹

Como se mencionó anteriormente éstos créditos o financiamientos que se otorgan a los gobiernos, son emitidos por órganos internacionales de crédito, tales como el Fondo Monetario Internacional, el Banco Interamericano de Desarrollo y el Banco Mundial. A continuación se dará una breve explicación de éstos tres órganos.

⁵⁷ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española.

⁵⁸ ARRIOJA, Adolfo. Derecho Fiscal. pp. 68.

⁵⁹ SERRA, Andrés. Derecho Administrativo. pp. 230.

Fondo Monetario Internacional.

La idea de crear el Fondo Monetario Internacional, también conocido como el “FMI” o “el Fondo”, se planteó en julio de 1944 en una conferencia de las Naciones Unidas celebrada en Bretton Woods, Nuevo Hampshire (Estados Unidos), cuando los representantes de 44 países acordaron establecer un marco de cooperación económica destinado a evitar que se repitieran las devaluaciones competitivas que contribuyeron a provocar la Gran Depresión de los años treinta.

Los países miembros del Fondo Monetario Internacional son los siguientes.

- Afganistán
- Albania
- Argelia
- Argelia
- Antigua y Barbuda
- Argentina
- Armenia
- Aruba
- Australia
- Austria
- Azerbaiyán
- Bahamas
- Bahreín
- Bangladesh
- Barbados
- Bielorrusia
- Bélgica
- Belice
- Benín
- Bután
- Bolivia
- Bosnia y Herzegovina
- Botswana
- Brasil
- Brunei
- Darussalam
- Bulgaria
- Burkina Faso
- Burundi
- Camboya
- Camerún
- Canadá
- Cabo Verde
- República Centrafricana
- Chad
- Chile
- China
- Colombia
- Comoras
- Congo
- Costa Rica
- Costa de Marfil
- Croacia
- Chipre
- República Checa
- Dinamarca
- Yibuti
- Dominica
- República Dominicana
- Ecuador
- Egipto
- El Salvador
- Guinea Ecuatorial
- Eritrea
- Estonia
- Estonia
- Fiyi
- Finlandia

- Francia
- Gabón
- Gambia
- Georgia
- Alemania
- Ghana
- Grecia
- Granada
- Guatemala
- Guinea
- Guinea-Bissau
- Guyana
- Haití
- Honduras
- Hong Kong
- Hungría
- Islandia
- India
- Indonesia
- Irán
- Irak
- Irlanda
- Israel
- Italia
- Jamaica
- Japón
- Jordania
- Kazajstán
- Kenia
- Kiribati
- Corea del Sur
- Kosovo
- Kuwait
- Kirguistán
- Laos
- Letonia
- Líbano
- Lesoto
- Liberia
- Libia
- Lituania
- Luxemburgo
- Macao
- Macedonia
- Madagascar
- Malawi
- Malasia
- Maldivas
- Malí
- Malta
- Islas Marshall
- Mauritania
- Mauricio
- México
- Micronesia
- Moldavia
- Mongolia
- Montenegro
- Marruecos
- Mozambique
- Myanmar
- Namibia
- Nepal
- Países Bajos
- Antillas
Holandesas
- Nueva Zelanda
- Nicaragua
- Níger
- Nigeria
- Noruega
- Omán
- Pakistán
- Palau
- Panamá
- Papúa Nueva
Guinea
- Paraguay
- Perú
- Filipinas
- Polonia
- Portugal
- Qatar
- Rumanía
- Federación de
Rusia
- Ruanda
- Samoa
- San Marino

- Santo Tomé y Príncipe
- Arabia Saudita
- Senegal
- Serbia
- Seychelles
- Sierra Leona
- Singapur
- República Eslovaca
- Eslovenia
- Las Islas Salomón
- Somalia
- Sudáfrica
- España
- Sri Lanka
- St. Kitts y Nevis
- Santa Lucía
- San Vicente y las Granaditas
- Sudán
- Surinam
- Suazilandia, Reino de
- Suecia
- Suiza
- República Árabe Siria
- Tayikistán
- Tanzania
- Tailandia
- Timor Este
- Togo
- Tonga
- Trinidad y Tobago
- Túnez
- Turquía
- Turkmenistán
- Uganda
- Ucrania
- Emiratos Árabes Unidos
- Reino Unido
- Estados Unidos
- Uruguay
- Uzbekistán
- Vanuatu
- Venezuela
- Vietnam
- Yemen
- Zambia
- Zimbabwe

La principal finalidad del Fondo, responde al aseguramiento de la estabilidad financiera del Sistema Monetario Internacional.

*“El principal propósito del FMI consiste en asegurar la estabilidad del sistema monetario internacional, es decir el sistema de pagos internacionales y tipos de cambio que permite a los países (y a sus ciudadanos) efectuar transacciones entre sí. En 2012, el FMI actualizó su cometido a fin de cubrir toda la problemática de la macroeconomía y del sector financiero que incide en la estabilidad mundial”.*⁶⁰

Como anteriormente ya se mencionó, actualmente son 188 los países que lo conforman, además una de las funciones de éste, es la emisión de recomendaciones que tengan como finalidad, la promoción de la estabilidad económica

⁶⁰ Portal Externo del Fondo Monetario Internacional. <http://www.imf.org/external/np/exr/facts/spa/howlends.htm>

“El FMI proporciona asesoramiento a los 188 países miembros y recomienda políticas que promuevan la estabilidad económica, reduzcan la vulnerabilidad a crisis económicas y financieras y mejoren los niveles de vida. Publica evaluaciones regulares sobre el panorama internacional en Perspectivas de la economía mundial, de los mercados financieros en Global Financial Stability Report y sobre la evolución de las finanzas públicas en Fiscal Monitor, así como una serie de informes sobre las perspectivas regionales.”⁶¹

Así mismo, los recursos con los que funciona el Fondo Monetario Internacional, se deben a las cuotas que los países miembros aportan, lo cual, según el mismo Fondo, refleja el lugar que ocupan los gobiernos en la economía mundial. A continuación, se muestran cifras que acerca de las cuotas recabadas por el Fondo Monetario Internacional de los países miembros.

No obstante, si bien las cuotas de los países miembros son la principal fuente de financiamiento del FMI, éste se puede complementar mediante la obtención de préstamos si se considera que estos recursos son insuficientes. Varios países miembros e instituciones prestan recursos adicionales al FMI a través de los Nuevos Acuerdos para la Obtención de Préstamos (NAP), los cuales son considerados el principal respaldo del FMI para los recursos provenientes de las cuotas.

“La principal fuente de los recursos financieros del FMI son las cuotas de los países miembros, que en términos generales reflejan la posición relativa de los países en la economía mundial. Actualmente, los recursos provenientes de las cuotas ascienden a alrededor de DEG 238.000 millones (unos US\$368.000 millones). Además, el FMI puede complementar los recursos de las cuotas obteniendo préstamos. Los Nuevos Acuerdos para la Obtención de Préstamos (NAP) ampliados, que pueden suministrar recursos complementarios de hasta DEG 370.000 millones (unos US\$572.000 millones), son el principal respaldo para las cuotas. A mediados de 2012, los países miembros también se comprometieron a aumentar los recursos del FMI en US\$461.000 millones a través de acuerdos bilaterales de crédito. Cuando entre en vigor la Decimocuarta Revisión de Cuotas y todos los miembros paguen los aumentos de sus cuotas, se duplicarán los recursos del FMI provenientes de las cuotas. En ese momento, también se producirá para cada participante en los NAP una reducción de los recursos de los NAP en un monto correspondiente.”⁶²

⁶¹ idem.

⁶² [International Monetary Fund Factsheet. http://www.imf.org/external/np/exr/facts/spa/glances.htm](http://www.imf.org/external/np/exr/facts/spa/glances.htm)

Los países e instituciones participantes en el NAP, son los siguientes.

- | | |
|-------------------------------------|-------------------|
| 1. Arabia Saudita | 29. Japón |
| 2. Australia | 30. Kuwait |
| 3. Austria | 31. Luxemburgo |
| 4. Autoridad Monetaria de Hong Kong | 32. Malasia |
| 5. Banco Central de Chile | 33. México |
| 6. Banco Central de Filipinas | 34. Noruega |
| 7. Banco de Israel | 35. Nueva Zelanda |
| 8. Banco de Portugal | 36. Países Bajos |
| 9. Banco de Suecia | 37. Reino Unido |
| 10. Banco Federal de Alemania | 38. Singapur |
| 11. Banco Nacional de Dinamarca | 39. Sudáfrica |
| 12. Banco Nacional de Polonia | 40. Tailandia |
| 13. Banco Nacional de Suiza | |
| 14. Bélgica | |
| 15. Brasil | |
| 16. Canadá | |
| 17. China | |
| 18. Chipre | |
| 19. Corea | |
| 20. España | |
| 21. Estados Unidos | |
| 22. Federación de Rusia | |
| 23. Finlandia | |
| 24. Francia | |
| 25. Grecia* | |
| 26. India | |
| 27. Irlanda ^{*63} | |
| 28. Italia | |

⁶³ * Aún no se han adherido a los NAP ampliados.

El Fondo Monetario Internacional se encuentra estructurado en primer lugar por la Junta de Gobernadores, integrada por un gobernador y un gobernador suplente de cada país miembro, el cual encabeza el Banco Central o la Secretaría de Hacienda.

“El FMI rinde cuentas a los gobiernos de sus países miembros. La instancia máxima de su estructura organizativa es la Junta de Gobernadores, que está integrada por un gobernador y un gobernador suplente por cada país miembro, generalmente del Banco Central o del Ministerio de Hacienda. La Junta de Gobernadores se reúne una vez al año en ocasión de las Reuniones Anuales del FMI y del Banco Mundial. Los 24 gobernadores que conforman el Comité Monetario y Financiero Internacional (CMFI) se reúnen generalmente dos veces por año. Las operaciones cotidianas del FMI son supervisadas por el Directorio Ejecutivo, que tiene 24 miembros y representa a todos los países miembros; esta labor es orientada por el CMFI y respaldada por el personal del FMI. Una propuesta de enmienda del Convenio Constitutivo del FMI establecerá por primera vez un Directorio Ejecutivo en el que todos los directores sean designados por medio de una elección. La Directora Gerente es la jefa del personal técnico del FMI, preside el Directorio Ejecutivo y cuenta con la asistencia de cuatro subdirectores gerentes.”⁶⁴

El Fondo Monetario, se encuentra conformado por 188 países miembros, los cuales tienen como derecho el solicitar asistencia financiera en caso de tener conflictos para obtener la financiación para el cumplimiento de sus obligaciones.

“Un país miembro puede solicitar asistencia financiera al FMI si tiene una necesidad (real o potencial) de balanza de pagos, es decir, si no puede obtener financiamiento en montos suficientes y en condiciones accesibles para hacer frente a sus pagos internacionales netos (por ejemplo, importaciones, amortizaciones de la deuda externa) y al mismo tiempo mantener un nivel adecuado de reservas para hacer frente a necesidades futuras. El préstamo del FMI brinda un margen de seguridad que da más flexibilidad a las políticas de ajuste y a las reformas que debe realizar el país para corregir sus problemas de balanza de pagos y restablecer las condiciones para un vigoroso crecimiento económico.”⁶⁵

Otra de las funciones del Fondo Monetario Internacional, es la “supervisión” de las políticas económicas y financieras de sus 188 países miembros, con la finalidad de contribuir al sistema monetario internacional en cuanto a facilitar el intercambio de capital entre sus países miembros.

⁶⁴ idem.

⁶⁵ FMI. Datos Básicos. <https://www.imf.org/external/np/exr/facts/spa/pdf/glances.pdf>

“El FMI supervisa el sistema monetario internacional y realiza un seguimiento de las políticas económicas y financieras de sus 188 países miembros. Esta actividad se conoce como supervisión. Como parte de este proceso, que se realiza tanto a escala mundial como en cada uno de los países, el FMI destaca los riesgos que pueden comprometer la estabilidad y brinda asesoramiento sobre los ajustes de política económica necesarios. De esta manera, el FMI contribuye a que el sistema monetario internacional cumpla su propósito esencial de facilitar el intercambio de bienes, servicios y capital entre los países, respaldando así un crecimiento económico sólido.”⁶⁶

Después de todo lo anterior puede decirse que el Fondo Monetario Internacional actúa como organismo supervisor de las monedas mundiales, para lo cual ayuda a mantener un sistema organizado de pagos entre todos los países, y otorga préstamos a sus países miembros que tienen grandes déficit de balanza de pagos. El FMI sólo interviene en el ámbito de las políticas. Concede préstamos a los países miembros que tienen problemas de corto plazo para cumplir con las obligaciones relativas a los pagos exteriores y procura lograr la plena convertibilidad de las monedas de sus países miembros en el marco del sistema de tipo de cambio flexible vigente.

⁶⁶ idem.

Banco Mundial.

El Banco Mundial, creado en 1944, durante la Segunda Guerra Mundial en la conferencia de las Naciones Unidas Bretton Woods, New Hampshire, misma conferencia donde se creó el Fondo Monetario Internacional. Inicialmente ayudó a reconstruir Europa después de la guerra. Su primer préstamo 250 millones de dólares fue a Francia en 1947 para la reconstrucción post-guerra. La reconstrucción ha seguido siendo un foco importante de la labor del Banco, dadas las catástrofes naturales, emergencias humanitarias y las necesidades de rehabilitación posconflicto que afectan en desarrollo y economías en transición.

Los objetivos del Banco Mundial se encuentran plasmados en el Acuerdo Constitutivo del Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento.

- I. Para ayudar en la reconstrucción y el desarrollo de los territorios de los miembros, facilitando la inversión de capital con fines productivos, incluyendo la restauración de las economías destruidas o dislocadas por la guerra, la reconversión de las instalaciones productivas en tiempos de paz a las necesidades y el fomento del desarrollo de instalaciones y recursos productivos en los países menos desarrollados.
- II. Promover la inversión privada extranjera mediante garantías o participaciones en préstamos y otras inversiones realizadas por inversores privados; y cuando el capital privado no está disponible en condiciones razonables, para complementar la inversión privada proporcionando, en condiciones adecuadas, financiamiento para fines productivos fuera de su propio capital, los fondos por ella y sus otros recursos.
- III. Promover el largo alcance el crecimiento equilibrado del comercio internacional y el mantenimiento del equilibrio de las balanzas de pagos, alentando inversiones internacionales para el desarrollo de los recursos productivos de los miembros, por lo tanto ayudando a elevar

la productividad, el nivel de las condiciones de trabajo en sus territorios y de vida.

- IV. Organizar los préstamos concedidos o garantizados por ésta en relación con los préstamos internacionales a través de otros canales para que los proyectos sean más útiles y urgentes, grandes y pequeños por igual, se tratarán primero.
- V. Realizar sus operaciones teniendo en cuenta el efecto de inversión internacional sobre las condiciones de negocios en los territorios de los miembros y, en los años de la posguerra, para ayudar en el logro de una transición suave de una guerra a una economía de paz. El Banco se guiará en todas sus decisiones por los fines que se indican más arriba.

Sin embargo, ha agudizado su enfoque en la reducción de la pobreza como el objetivo fundamental de toda su obra.

Inicialmente contaba con personal homogéneo de ingenieros y analistas financieros, basada únicamente en Washington, DC. En la actualidad, cuenta con un personal multidisciplinario y diverso que incluye economistas, expertos en políticas públicas, expertos sectoriales y científicos sociales. El 40 por ciento del personal se basa ahora en las oficinas de país.⁶⁷

El Banco al paso del tiempo, se ha vuelto un organismo más grande, más amplio, y mucho más complejo. Se ha convertido en un grupo, que abarca cinco instituciones de desarrollo estrechamente relacionadas:

- Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento (BIRF)
- La Asociación Internacional de Fomento (AIF)
- La Corporación Financiera Internacional (IFC)
- La Agencia de Garantía de Inversiones Multilaterales (MIGA)
- El Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI).

⁶⁷Portal Externo del Banco Mundial
<http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/EXTABOUTUS/EXTARCHIVES/0,,contentMDK:20053333~menuPK:63762~pagePK:36726~piPK:437378~theSitePK:29506,00.html>

El actual Presidente del Banco Mundial es el Doctor Dr. Jim Yong Kim el cual es el duodécimo presidente del Grupo. Ejerce la presidencia del Directorio Ejecutivo del Banco y del grupo de las cinco instituciones interrelacionadas

En el mismo acuerdo se menciona qué países podrán ser miembros del Banco Mundial

- a) Serán miembros fundadores del Banco aquellos miembros del Fondo Monetario Internacional
- b) Los demás miembros del Fondo podrán adherirse en las fechas y bajo las condiciones que el Banco determine.

El Banco Mundial contará con un capital por acciones

- a) El capital por acciones autorizado del Banco será de \$10.000.000.000 en dólares de los Estados Unidos, del peso y fino vigentes para esta moneda el 1 de julio de 1944. Este capital se dividirá en cien mil acciones de un valor de 100.000 dólares cada una, las que podrán ser suscritas únicamente por los miembros. Con efectividad el 27 de abril de 1988, el capital por acciones autorizado del Banco se aumentó a 1.420.500 acciones.
- b) Cuando el Banco lo estime conveniente, podrá aumentarse el capital por acciones con la aprobación de una mayoría de las tres cuartas partes del número total de los votos.

En conjunto con el Fondo Monetario Internacional, y en consulta con otros miembros del personal del Grupo del Banco Mundial, la Vicepresidencia Corporativa Secretaría coordina el proceso para los nuevos miembros y mantiene la información relacionada con el estado de membresía que incluye las listas de miembros.

Cabe resaltar que los miembros del Banco Mundial sólo podrán operar a través de sus tesorerías, Bancos centrales, fondos de estabilización, u otras agencias fiscales similares, y a su vez, el banco operará con los gobiernos a través de estos organismos.

Banco Interamericano de Desarrollo.

Con residencia en Washington D. C., el Banco Interamericano de Desarrollo es otro organismo de crédito internacional. Establecido en diciembre de 1959 con el propósito de contribuir a impulsar el progreso económico y social de América Latina y el Caribe.

Inicialmente el Banco estuvo integrado por 19 países de América Latina, el Caribe y Estados Unidos. Luego se integraron otros ocho países incluido Canadá. Desde sus comienzos, el Banco Interamericano de Desarrollo se vinculó con numerosas naciones industrializadas, cuyo ingreso al Banco se formalizó en 1974 con la firma de la Declaración de Madrid. Entre 1976 y 1993 ingresaron 18 países extrarregionales. Hoy los miembros del Banco suman 46.

Según lo dispuesto en el artículo 1 sección primera del Convenio Constitutivo del Banco Interamericano de Desarrollo, este tendrá por objeto contribuir a acelerar el proceso de desarrollo económico y social, individual y colectivo, de los países miembros regionales en vías de desarrollo.

Los medios empleados para el cumplimiento de sus fines serán

- La promoción de la inversión de capitales públicos y privados para fines de desarrollo.
- Utilizará su propio capital, los fondos que obtenga en los mercados financieros y los demás recursos de que disponga, para el financiamiento del desarrollo de los países miembros, dando prioridad a los préstamos y operaciones de garantía que contribuyan más eficazmente al crecimiento económico de dichos países.
- Estimular las inversiones privadas en proyectos, empresas y actividades que contribuyan al desarrollo económico así como complementar las inversiones privadas cuando no hubiere capitales particulares disponibles en términos y condiciones razonables.
- Cooperar con los países miembros a orientar su política de desarrollo hacia una mejor utilización de sus recursos, en forma compatible con los objetivos

de una mayor complementación de sus economías y de la promoción del crecimiento ordenado de su comercio exterior

- Proveer asistencia técnica para la preparación, financiamiento y ejecución de planes y proyectos de desarrollo, incluyendo el estudio de prioridades y la formulación de propuestas sobre proyectos específicos.

Para todo lo anterior, el Banco cooperará en la medida de lo posible con los sectores privados que provean de capital de inversión, así como con las instituciones nacionales e internacionales.

El Banco Interamericano de Desarrollo se integrará de la siguiente forma:

- Asamblea de Gobernadores
- Directorio Ejecutivo
- Un Presidente
- Un Vicepresidente Ejecutivo
- Un Vicepresidente encargado del Fondo
- Y los demás funcionarios y empleados que se consideren necesarios.

Todas las facultades del Banco residirán en la Asamblea de Gobernadores. Cada país miembro nombrará un gobernador y un suplente que servirán por un período de cinco años, pudiendo el miembro que los designe reemplazarlos antes de este término o nombrarlos nuevamente, al final de su mandato. Los suplentes no podrán votar, salvo en ausencia del titular.

La Asamblea elegirá entre los gobernadores un Presidente, quien mantendrá su cargo hasta la próxima reunión ordinaria de la Asamblea.

- | | |
|--------------|----------------|
| 1. Alemania | 8. Bolivia |
| 2. Argentina | 9. Brasil |
| 3. Austria | 10. Canadá |
| 4. Bahamas | 11. Chile |
| 5. Barbados | 12. Colombia |
| 6. Bélgica | 13. Costa Rica |
| 7. Belice | 14. Croacia |

15. Dinamarca	31. México
16. Ecuador	32. Nicaragua
17. El Salvador	33. Noruega
18. Eslovenia	34. Países Bajos
19. España	35. Panamá
20. Estados Unidos	36. Paraguay
21. Finlandia	37. Perú
22. Francia	38. Portugal
23. Guatemala	39. Reino Unido
24. Guyana	40. República Dominicana
25. Haití	41. Surinam
26. Honduras	42. Suecia
27. Israel	43. Suiza
28. Italia	44. Trinidad y Tobago
29. Jamaica	45. Uruguay
30. Japón	46. Venezuela

Dentro del Grupo del Banco Interamericano de Desarrollo se encuentran

- Corporación Interamericana de Inversiones (CII)
- Fondo Multilateral de Inversiones (FOMIN).

La CII fue establecida para contribuir al desarrollo de América Latina mediante el respaldo financiero a empresas privadas de pequeña y mediana escala. El FOMIN fue creado en 1992 para promover la viabilidad de las economías de mercado en la región.

México es miembro de estos tres organismos de crédito internacional. Desde el periodo de su fundación hasta la época actual, han firmado 15 Acuerdos con las autoridades del Fondo Monetario Internacional. Según estudiosos de la Facultad de Economía pueden dividirse en 4 periodos de trascendencia económica

1. El 1º es un periodo previo al desarrollo estabilizador y abarca de 1947 a 1949. (2 Acuerdos).

2. El 2º periodo Compréndelos gobiernos que aplican las políticas del desarrollo estabilizador y abarca de 1954 a 1970. (3 Acuerdos).
3. El 3er periodo corresponde I desarrollo compartido (1970-1976) (2 Acuerdos).
4. El 4º. Abarca los diferentes gobiernos de la República que se han desempeñado bajo los imperativos de la globalización (8 Acuerdos), distribuidos en las siguientes administraciones:
 - Miguel de la Madrid (2)
 - Carlos Salinas (3)
 - Ernesto Zedillo (2)⁶⁸

Una pieza clave sin la cual no se hubiera podido operar la apertura financiera de la economía mexicana fue la derogación de la Ley de Inversión Extranjera de 1973 por la Ley de Inversión Extranjera de 1993 que permite la libre entrada y salida de Inversión Extranjera Indirecta. Por último, la Carta Intención que firmo el gobierno del presidente Ernesto Zedillo con las autoridades del Fondo Monetario Internacional fue por \$12,070 millones de Derechos Especiales.

El crédito otorgado por el Fondo Monetario Internacional al gobierno de México, se gestionó en la Carta del 26 de enero de 1995 enviada por las autoridades financieras mexicanas y se limita a pedir un crédito por 5.2 mil millones de dólares, solicitud que las autoridades del Fondo Monetario Internacional ampliaron a 12 mil millones de DEG y posteriormente termino en el mayor crédito otorgado por las autoridades financieras de Estados Unidos. El último crédito gestionado por el gobierno de México ante el FMI se realizó en junio de 1999 y fue por un monto de 3.100 millones de DEG.

“A partir de 1985 el gobierno de México por propia determinación intensificó su estrategia de cambio estructural. Aquí desempeñó un papel muy importante la nueva relación con el Banco Mundial. El organismo dejó de abocarse a evaluar y prestar para proyectos o aun para sectores. En sus programas de crédito comenzó a manejar un nuevo tipo de condicionalidad: el cumplimiento de ciertos requisitos para realizar cambios de fondo en la economía y reconvertir sectores completos. El gobierno se anticipó y rebasó en mucho las expectativas de los organismos. En 1986 se negociaba con el Banco Mundial un tibio programa de fomento de las exportaciones con algún elemento moderado

⁶⁸ ARANDA, José. Un Movimiento Obrero – Popular Independiente en México. pp. 30

de apertura comercial. A partir de 1985 se inició un programa muy intenso de dismantelamiento de controles y reducción de aranceles. Después se emprendió un programa igualmente intenso de privatización de empresas públicas. Así, en apoyo de la política comercial del gobierno de México, el Banco Mundial otorgó dos importantes créditos: se negoció una serie de financiamientos y otros con reconversión de empresas públicas y su privatización en los sectores de fertilizantes y acero. Se elaboraron estudios sobre el sector agropecuario y en el sector financiero. Fortalecimiento y capitalización a los bancos de desarrollo. Se revisaron los programas de inversión pública. Así, se cancelaron muchos proyectos, incluso algunos negociados con el BIRF, que no se habían desembolsado y representaban el pago de jugosas comisiones.⁶⁹

La deuda externa está conformada por los recursos captados en el extranjero mediante la emisión de deuda en los mercados internacionales de capital y por créditos contratados con Organismos Financieros Internacionales. Es considerada un elemento estratégico en el manejo de la deuda pública, como alternativa de financiamiento del déficit del Gobierno Federal.

La estrategia de manejo de deuda externa implementada durante los últimos años ha permitido que ésta no sea un factor de vulnerabilidad para las finanzas públicas del país. Las acciones llevadas a cabo por el Gobierno Federal se han orientado a desarrollar los bonos de referencia del Gobierno Federal, mejorar los términos y condiciones de los pasivos externos, así como ampliar y diversificar la base de inversionistas.⁷⁰

Según cifras del Banco Mundial, México hasta el año 2013 ha contraído una deuda acumulada de \$354.896.871.000, lo que lo posiciona en el octavo lugar de los países con mayor endeudamiento, sólo después de Estados Unidos, España, Brasil, Italia, Australia, Francia y la India. La deuda externa acumulable es la suma de la deuda a largo plazo: pública, con garantía pública, y privada no garantizada, el uso del crédito del FMI y la deuda a corto plazo. La deuda a corto plazo incluye toda la deuda con un vencimiento original de un año o menos.

La política de financiamiento plantea utilizar a los mercados externos como una fuente de financiamiento, buscando continuar con la mejora de los términos y condiciones de la deuda externa de mercado y ampliar la base de inversionistas del Gobierno Federal. Busca mantener la presencia en los mercados financieros

⁶⁹ *ibid.* pp. 45

⁷⁰ http://www.hacienda.gob.mx/POLITICAFINANCIERA/credito_publico_ii/deuda_ext/Paginas/deudaexterna.aspx

internacionales de mayor importancia y profundidad, así como desarrollar y fortalecer los bonos de referencia del Gobierno Federal.

México al ser miembro y haber contraído obligaciones con estos tres organismos internacionales, forzosamente tiene que abrir paso a estas políticas económicas. Y se ha unido a la apertura comercial, así como a la implementación de políticas económicas a través de las cuales se generen ingresos que propicien un crecimiento económico interno, además de que sirvan de apoyo para disminuir la deuda externa.

A este tipo de deuda se le conoce como “Deuda condicionada o atada”

“La deuda es condicionada o atada cuando el empréstito está sujeto a que el deudor acepte condiciones referentes a su destino o incluso que adopte no sólo medidas económicas sino también políticas, en diversos ámbitos de la actividad estatal, lo que se traduce en un menoscabo de su soberanía. Situación que se ha acentuado con las llamadas “cartas de intención” que se tienen que firmar previa negociación con la banca comercial internacional.”⁷¹

El Banco Mundial divide a los países con base en su desarrollo económico, de acuerdo a las diversas regiones geográficas y por sus ingresos. En función de ingresos, los divide en países productores y no productores de petróleo, países de ingreso alto, países de ingreso medio y países de ingreso bajo.

Son países de ingreso alto aquellos que tienen un ingreso per cápita de 500 o más dólares. Son países de ingreso medio, aquellos cuyo ingreso per cápita es de 200 a 499 dólares. Son países de ingreso bajo, aquellos que tienen un ingreso inferior a 200 dólares. A este fenómeno se le denomina regionalización.

“La globalización y la regionalización económica son las tendencias que configuran el nuevo mapa mundial al final del siglo. La primera se refiere a la interconexión más estrecha de las principales economías del mundo entre sí, y a las principales regiones geográficas que gravitan alrededor de éstos centros hegemónicos. La regionalización está desarrollándose desigualmente en el mundo con zonas de alto crecimiento en un extremo en un extremo, representadas por las economías de Asia – Pacífico y áreas como África o Medio Oriente en el otro extremo, que han quedado prácticamente desenganchadas de estos procesos.”⁷²

En las condiciones anteriores de intervención de los organismos internacionales de financiamiento, se busca imponer determinadas medidas de política económica

⁷¹SALDAÑA, Juan. Comercio Internacional: Régimen Jurídico Económico. pp. 245.

⁷² LÓPEZ, Víctor. Globalización y Regionalización Desigual. pp. 104.

y al mismo tiempo mantener las obligaciones del país para con sus acreedores. Esto, además de propiciar reformas a las legislaciones internas, ha llevado a la situación de saldar deudas contrayendo otras deudas, es decir, se ha caído en el endeudamiento.

Con la intervención de estos organismos internacionales de crédito, así como la puesta en marcha de las políticas de estabilización se ha cerrado el ciclo de ayuda a los países afectados por la segunda guerra mundial, y se ha abierto paso al neoliberalismo, a través del condicionamiento, tomando como eje rector de la política económica, la libre exportación en función del mercado extranjero, así como la liberación y privatización de la economía. Lo que ha dado como resultado un condicionamiento económico totalmente dependiente de la balanza comercial, ya que, así como importa bienes, deberá exportar. Por lo que la política económica va dirigida a tener el mayor excedente de dicha balanza.

3.3. Las Contribuciones.

Para entender de una manera más clara el significado, la utilidad y los elementos constitutivos de la contribución, es necesario entender y analizar qué es un ingreso público.

El ingreso público se entiende como el dinero que recibe el Estado y sus demás entes, por diferentes conceptos legales y en ejercicio del Estado de Derecho. Los ingresos que percibirá el Estado se encuentran previstos en la Ley de Ingresos de la Federación, y son válidos aunque no tengan carácter de pagos definitivos, es decir, todos los pagos provisionales también se consideran ingresos públicos.

Los ingresos públicos son el instrumento principal para la gestión gubernamental y el gasto público, ya que representa la prestación de servicios públicos, los ingresos públicos se integran por recursos federales, locales y municipales recaudados, así como los recursos provenientes de financiamientos, endeudamientos o empréstitos.

Las erogaciones que no sean realizadas en tiempo y forma, según lo establezcan las leyes fiscales, generarán créditos fiscales.

Conforme a lo previsto por el artículo 4 del Código Fiscal de la Federación, se considerará como crédito fiscal todo aquel ingreso que tenga derecho a percibir el Estado o sus organismos descentralizados, el cual provenga de contribuciones, de aprovechamientos o de sus accesorios.

Para que exista el crédito fiscal, es necesario que el sujeto incurra en la omisión de una obligación que se encuentre comprendida dentro de la situación jurídica que defina la ley.

Así mismo, el artículo 31 en su fracción IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, señala que es obligación de los mexicanos contribuir al gasto público de la Federación, Distrito Federal, Estados y Municipios

Por otro lado, en el artículo 2 párrafo primero del Código Fiscal de la Federación, clasifica las contribuciones de la siguiente manera:

1. Impuestos.
2. Aportaciones de Seguridad Social.

3. Contribuciones de Mejoras.
4. Derechos.

Posteriormente en el párrafo segundo de la misma ley, se define cada una de ellas, en la presente investigación se hará más adelante.

Para Sergio Francisco de la Garza, las contribuciones “Son las prestaciones de dinero o en especie que el Estado exige en ejercicio de su poder de imperio con objeto de obtener recursos para el cumplimiento de sus fines”⁷³

Mientras que para Héctor Villegas las contribuciones son “Las prestaciones en dinero que el Estado exige en ejercicio de su poder de imperio en virtud de una ley y para cubrir los gastos que le demanda el cumplimiento de sus fines.”⁷⁴

El Doctor Luis Humberto Delgadillo define a la contribución como “Aportaciones económicas, impuestas por el Estado independientemente del nombre que se les asigne, como impuestos, derechos o contribuciones especiales, y son identificadas con el nombre genérico de *tributos* en razón de la imposición unilateral por parte del ente público”, asimismo, deriva algunas notas para la determinación del concepto de contribución.

1. Su naturaleza es netamente personal.
2. Son aportaciones pecuniarias.
3. Su producto se debe destinar a cubrir los gastos de los entes públicos.
4. La aportación debe ser proporcional y equitativa.
5. Esta obligación se puede establecer solo mediante disposición legal.⁷⁵

En materia económica, los impuestos tienen gran importancia para todos los Estados, pues sin ellos, los Estados de ninguna manera podrán satisfacer las necesidades del pueblo.

El origen y volumen de los ingresos públicos ha variado a lo largo de la historia de nuestro país. Actualmente las fuentes de ingreso se han diversificado y cada vez se van delimitando en cada uno de los ámbitos de la competencia impositiva.

⁷³ DE LA GARZA, Sergio. Derecho Financiero Mexicano. pp. 45

⁷⁴ VILLEGAS, Héctor. Curso de Finanzas. pp. 67

⁷⁵ DELGADILLO. op. cit. pp. 56.

El análisis de la Hacienda Local y Municipal en México implica considerar sobre el sentido y significado del Federalismo. Este, desde el punto de vista jurídico, determina una distribución de competencias en los tres ámbitos gubernamentales. En un Estado Federal se dificulta establecer un sistema tributario adecuado, ya que cada uno de los niveles tiene como base de su ingreso a la misma población beneficiaria de los servicios, lo que daba como resultado una distribución desigual de los ingresos, así como relaciones fiscales inequitativas y desproporcionales, entonces se daban problemas en materia de potestad y competencia tributarias, entre Federación, estados y municipios, tales como la evasión fiscal y la doble tributación. En la actualidad la regulación de la actividad financiera de los estados y municipios, tiene su base en la Ley de Coordinación Fiscal, la cual fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de diciembre de 1978, con la que se pretende:

1. Coordinar el sistema fiscal de la Federación, estados, municipios y Distrito Federal.
2. Organizar el Fondo General de Participaciones.
3. Fijar las participaciones a las entidades federativas.
4. Regular la forma de colaboración administrativa; y
5. Establecer organismos para el manejo de la coordinación.⁷⁶

Sin embargo, aunque en su momento dicha ley ayudó a evitar múltiple tributación, llama la atención que la Federación administre gran parte de los ingresos percibidos en cada ejercicio, lo cual pudiera ser un aspecto negativo, en vista de que Dentro de las causales de endeudamiento de los Estados se tiene la dependencia total de los recursos de origen federal, la limitada recaudación de los Estados y municipios, sobre todo la falta de regulación para la contratación de deuda y la aplicación del gasto; por lo que sería importante que se genere una definición más precisa del concepto de “inversión productiva” en la Constitución. De acuerdo a las fórmulas de reparticiones, la Ley de Coordinación Fiscal no ha

⁷⁶ Ibid. pp. 49.

permitido fortalecer al Municipio, ni al Estado dado que la mayoría de los ingresos que se recaudan pasan a manos de la Federación.

3.3.1. Impuestos.

Los impuestos, son el más importante de los ingresos del Estado, así mismo es el más grande de los egresos. Diversos tratadistas han elaborado múltiples definiciones de este concepto. A continuación se expondrán algunas.

Luis Humberto Delgadillo dice al respecto:

“El impuesto es la obligación coactiva y sin contraprestación de efectuar una transmisión de valores económicos, por lo común en dinero en favor del Estado y de las entidades autorizadas jurídicamente para recibirlos por un sujeto económico, con fundamento en un ley que establece las condiciones de la prestación de manera autoritaria y unilateral.”⁷⁷

Por su parte, el Maestro Adolfo Arrijo Vizcaíno aporta su definición:

“Son impuestos las prestaciones de dinero o en especie que fija la Ley con carácter general y obligatorio a cargo de personas físicas y morales, para cubrir los gastos públicos”.⁷⁸

A continuación la definición del Licenciado Sergio Francisco de la Garza.

“El impuesto es una prestación en dinero o en especie y de naturaleza tributaria, ex-lege, cuyo presupuesto es un hecho o una situación jurídica que no constituye una actividad del Estado referida al obligado y destinada a cubrir los gastos públicos.”⁷⁹

El Doctor Gabino Eduardo Castrejón García dice al respecto.

“Prestaciones establecidas en la ley que deben ser cubiertas por los sujetos pasivos para cubrir el gasto público”⁸⁰

En las definiciones anteriores pueden observarse similitudes, las cuales a continuación se enlistan:

1. Todo impuesto implica una prestación. Aquí dicha prestación consiste en el deber jurídico de todo contribuyente para desprenderse de una parte proporcional de sus ingresos, utilidades e intereses para dárselos al Estado.

⁷⁷ ibid. pp. 63

⁷⁸ ARRIJOJA, op. cit. pp. 334.

⁷⁹ DE LA GARZA. op. cit. pp. 377.

⁸⁰ CASTREJÓN, Gabino. Derecho Tributario. pp. 115.

2. Esta prestación deberá cubrirse en dinero o en especie. Cabe señalar que todo pago en moneda que se realice, deberá ser con la unidad de sistema monetario de los Estados Unidos Mexicanos, que es el peso (artículo 1° Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos), mientras que por pago en especie se considerará aquel que se efectúa mediante la entrega de bienes distintos a la unidad de moneda, pero que poseen poder liberatorio para el pago de obligaciones adquiridas
3. Se encuentran expresamente regulados por la ley, ya que ningún impuesto tendrá validez si no ha sido establecido en una ley expedida a través del proceso legislativo que se encuentra contenido en la Constitución.
4. Son de carácter obligatorio. Cuando una persona se ubica dentro de la correspondiente hipótesis normativa en la cual se encuentra el hecho generador de contribución, automáticamente queda obligada al pago del impuesto respectivo.
5. Su pago corresponde a personas físicas como a personas morales. Todo esto conforme a las leyes fiscales respectivas. (Artículo 1° Código Fiscal de la Federación.)
6. Se encuentran destinados a cubrir el gasto público. Aquí radica precisamente la justificación de la existencia de la relación jurídico – tributaria. En esta misma justificación se encuentra el principio de legalidad de la tributación, a través del cual se exigirá el pago por parte de la autoridad correspondiente.

Después de haber expuesto algunas definiciones del término *impuesto*, a continuación se transcribe la definición contenida en el artículo 2° del Código Fiscal de la Federación.

Impuestos son las contribuciones establecidas en 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 las fracciones II, III y IV de este artículo.

Al poseer los impuestos el carácter jurídico esencial de una prestación, automáticamente se genera entre el Estado y el contribuyente una relación

unilateral. Es decir, un vínculo jurídico que faculta al fisco para exigir la entrega de la prestación correspondiente.

De tal manera que, resumiendo las anteriores consideraciones, el Maestro Arrijo Vizcaíno afirma lo siguiente.

“Al indicarnos la definición que estamos analizando que los impuestos constituyen “una prestación”, está haciendo referencia al carácter jurídico esencial de este tributo, el que al encontrar su origen en un acto de soberanía del Estado, genera una relación unilateral que obliga a los contribuyentes a desprenderse de una parte proporcional de sus ingresos, utilidades o rendimientos, sin obtener a cambio ninguna clase de beneficio directo o inmediato.”⁸¹

Según lo dispuesto en la Ley de Ingresos de la Federación para 2014, estos son los impuestos que generarán ingresos al Estado.

1. Impuesto sobre los ingresos.
 - a. Impuesto Sobre la Renta.
2. Impuestos sobre el patrimonio.
3. Impuestos sobre la producción, el consumo y las transacciones
 - a. Impuesto al Valor Agregado.
 - b. Impuesto Especial Sobre Producción y Servicios.
 - i. Gasolinas, diesel para combustión automotriz
 - ii. Bebidas con contenido calórico y cerveza.
 - iii. Tabacos labrados.
 - iv. Juegos con apuestas y sorteos.
 - v. Redes públicas de telecomunicaciones
 - vi. Bebidas energéticas.
 - vii. Bebidas saborizadas.
 - viii. Alimentos no básicos con alta densidad calórica.
 - ix. Plaguicidas.
 - x. Carbono.
 - c. Impuesto Sobre Automóviles nuevos.
4. Impuestos al Comercio Exterior. (importación y exportación)
5. Impuestos sobre Nóminas y Asimilables.

⁸¹ ARRIJOJA. op. cit. pp. 335.

6. Impuestos Ecológicos.
7. Accesorios.
8. Otros impuestos.
 - a. Impuesto a los Rendimientos petroleros.
 - b. Impuesto sobre servicios expresamente declarados de interés público por ley, en los que intervengan empresas concesionarias de bienes del dominio directo de la Nación.
9. Impuestos no comprendidos en las fracciones de la Ley de Ingresos causados en ejercicios fiscales anteriores pendientes de liquidación o pago.

“Todos los ingresos por concepto de impuestos federales, deben ingresar a la Tesorería de la Federación, organismo que tiene a su cargo el fondo común que sirva para financiar todas las erogaciones de carácter público.”⁸²

3.3.2. Aportaciones de Seguridad Social.

Existen otras figuras señaladas en la Ley de Ingresos de la Federación, las cuales también son consideradas como contribuciones. Según el artículo 2° fracción II, del Código Fiscal de la Federación:

Aportaciones de Seguridad Social son las contribuciones establecidas en la Ley a cargo de personas que son sustituidas por el Estado en cumplimiento de las obligaciones fijadas por la ley en materia de seguridad social o a las personas que se beneficien en forma especial por servicios de seguridad social proporcionados por el mismo Estado.

Lo anterior se refiere a las aportaciones para el INFONAVIT y para el Seguro Social.

“Estas contribuciones generalmente se refieren a cuotas obrero – patronales que tienen como fin, cubrir los gastos necesarios para el otorgamiento de beneficios de seguridad social, como asistencia médica, quirúrgica, hospitalaria, seguro de maternidad, indemnización, jubilación, derechos a la vivienda, créditos hipotecarios, centros vacacionales, y apoyos para capacitación y otros.”⁸³

⁸² LERDO, Francisco. *Código Fiscal de la Federación. Comentado y Anotado*. pp. 8.

⁸³ DELGADILLO. op. cit. pp. 59.

El Seguro Social es un instrumento básico para la prestación del servicio público a nivel nacional. Su organización estará a cargo del Instituto Mexicano del Seguro Social. Así lo estipula la Ley del Seguro Social del 21 de diciembre de 1995, en su artículo 5°.

La organización y administración del Seguro Social, en los términos consignados en esta Ley, están a cargo del organismo público descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propios, de integración operativa tripartita, en razón de que a la misma concurren los sectores público, social y privado, denominado Instituto Mexicano del Seguro Social, el cual tiene también el carácter de organismo fiscal autónomo.

En la misma Ley se establecen las cuotas de aportación que deben pagar los patrones en todos los casos y en algunos casos también los trabajadores.

También se establece que dichas aportaciones serán cubiertas en pagos mensuales iguales, los cuales equivaldrán a la doceava parte de la estimación contenida en el Informe que presente el Instituto para el ejercicio siguiente a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Así mismo, estas cuotas que enteran los patrones a la autoridad, así como los ingresos que el Estado destine para esta institución, serán destinados a cubrir las necesidades del Instituto así como de sus asegurados y derechohabientes tales como: prestaciones de dinero, prestaciones en especie, gastos administrativos del seguro de enfermedades y maternidad, entre otras. Para este efecto:

- *Por cada asegurado se pagará mensualmente una cuota diaria patronal equivalente al trece punto nueve por ciento de un salario mínimo general diario para el Distrito Federal.*
- *Para los asegurados cuyo salario base de cotización sea mayor a tres veces el salario mínimo general diario para el Distrito Federal; se cubrirá además de la cuota diaria patronal del trece punto nueve por ciento, una cuota adicional patronal equivalente al seis por ciento y otra adicional obrera del dos por ciento, de la cantidad que resulte de la diferencia entre el salario base de cotización y tres veces el salario mínimo citado*

- *El Gobierno Federal cubrirá mensualmente una cuota diaria por cada asegurado, equivalente a trece punto nueve por ciento de un salario mínimo general para el Distrito Federal, a la fecha de entrada en vigor de esta Ley, la cantidad inicial que resulte se actualizará trimestralmente de acuerdo a la variación del Índice Nacional de Precios al Consumidor.*

Por otro lado, el artículo 123, apartado A en su fracción XII, establece que toda empresa agrícola, industrial, minera, o de cualquier otra clase de trabajo estará obligada según lo determinen las leyes reglamentarias a proporcionar a los trabajadores habitaciones cómodas e higiénicas. Esta obligación se cumplirá mediante las aportaciones que las empresas hagan a un fondo nacional de vivienda a fin de establecer un sistema de financiamientos que permita otorgar créditos accesibles para la adquisición de una propiedad. Así entonces el 24 de abril de 1972 se expide la ley que crea al Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores.

Dicha Ley, establece en su artículo 35:

- El pago de las aportaciones y descuentos señalados será por mensualidades vencidas, a más tardar los días diecisiete del mes inmediato siguiente.

Además se establece

- El saldo de las subcuentas de vivienda causará intereses a la tasa que determine el Consejo de Administración del Instituto, la cual deberá ser superior al incremento del salario mínimo del Distrito Federal.

Este interés anual que se acreditará a las subcuentas de vivienda, se integrará con una cantidad básica que se abonará en doce exhibiciones al final de cada uno de los meses de enero a diciembre, más una cantidad de ajuste al cierre del ejercicio, para obtener esta cantidad básica, se aplicará al saldo de las subcuentas de vivienda, la tasa de incremento del salario mínimo del Distrito Federal que resulte de la revisión que para ese año haya aprobado la Comisión Nacional de los Salarios Mínimos.

La ley de Ingresos de la Federación, establece los siguientes ingresos derivados de las Aportaciones de Seguridad Social.

1. Aportaciones para fondos de vivienda.
2. Cuotas para el Seguro Social.
3. Cuotas de Ahorro para el Retiro.
4. Otras Cuotas y Aportaciones de seguridad social.
 - a. Cuotas para el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado a cargo de los citados trabajadores.
 - b. Cuotas para el Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas a cargo de los militares.

3.3.3. Contribuciones de mejoras.

Según lo dispuesto en el Artículo 2 fracción III del Código Fiscal Federal, se considerarán Contribuciones de mejoras *las establecidas en la Ley a cargo de las personas físicas y morales que se beneficien de manera directa por obras públicas.*

Así entonces, el 26 de diciembre de 1990, se publica en el Diario Oficial de la Federación la Ley de Contribución de Mejoras por Obras Públicas Federales de Infraestructura Hidráulica. Dicha Ley en su artículo 2º determina que los sujetos obligados al pago de la contribución de mejoras son las personas físicas o morales que se vean beneficiadas de forma directa por las obras públicas federales, entendiéndose como beneficiadas aquellas que pueden usar, aprovechar, explotar, distribuir o descargar aguas nacionales o al utilizarse dichas obras.

Así mismo menciona que los ingresos recibidos serán destinados a la Comisión Nacional de Agua y se utilizarán para la construcción, reparación, ampliación, terminación o modernización de las obras públicas federales.

La Comisión Nacional de Agua será la facultada para determinar el importe de las contribuciones a cargo de los contribuyentes, así como notificar acerca de los créditos fiscales tratándose de las obras públicas hidroagrícolas. (Unidades de riego)

La falta de pago oportuno estará sujeto a los recargos correspondientes, establecidos en el artículo 21 del Código Fiscal Federal.

3.3.4. Derechos.

Siguiendo con lo dispuesto en el artículo 2 del Código Fiscal Federal, la fracción IV, habla acerca de los derechos, y los define como las *contribuciones establecidas en la Ley por el uso o aprovechamiento de los bienes del dominio público de la Nación, así como recibir servicios que presta el Estado en sus funciones de derecho público, excepto cuando se presten por organismos descentralizados u órganos desconcentrados cuando, en este último caso, se trate de contraprestaciones que no se encuentren 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.*

Considerándose organismos descentralizados, *las entidades creadas por Ley o decreto del Congreso de la Unión o por decreto del Ejecutivo Federal, con personalidad jurídica y patrimonio propios, cualquiera que sea la estructura legal que adopten.* (Artículo 45 Ley Orgánica de la Administración Pública Federal)

“Numerosos ejemplos se pueden citar a propósito del cobro de derechos, tales como servicios consulares, comunicaciones telegráficas y de correo, consulares y legalización de firmas, registros, documentos, salubridad, educación, inspección y otros.”⁸⁴

Emilio Margáin Manatou precisa las analogías y las diferencias entre impuestos y derechos

“Los impuestos y los derechos coinciden en que ambas figuras tributarias son creadas por la Ley y se pagan obligatoriamente.

Por el contrario, las principales diferencias entre unos y otros son:

- a) Los impuestos se utilizan para cubrir servicios públicos generales o individuales, los derechos son para cubrir servicios públicos o divisibles.*
- b) Los impuestos pueden ser a cuota fija, proporcional, progresiva, etc.; los derechos son proporcionales a la extensión del servicio y excepcionalmente a cuota fija.*
- c) Los impuestos se aplican también para satisfacer otros servicios que no son individuales, los derechos únicamente para los particulares.”⁸⁵*

⁸⁴ SERRA. op. cit. pp. 36.

⁸⁵ MARGÁIN, Emilio. Introducción al Estudio del Derecho Tributario Mexicano. pp. 97.

Estas contribuciones están reguladas por la Ley Federal de Derechos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1981.

Cuando realizamos el análisis de los ingresos de la Federación, se deja asentado, tal y como se expresa en el Código Fiscal de la Federación, que los ingresos tributarios solamente son los impuestos, las aportaciones de seguridad social, las contribuciones de mejoras, los derechos, las aportaciones de seguridad social y los accesorios de las contribuciones.

Entre los Ingresos accesorios de las contribuciones se encuentran los recargos, las multas y los gastos de ejecución, los cuales, conforme al Código Fiscal, se consideran accesorios por derivar de éstos.

Conforme lo dispuesto en el artículo 7 fracción I de la Ley del Servicio de Administración Tributaria, la autoridad facultada para recaudar los impuestos, contribuciones de mejoras, derechos, productos, aprovechamientos federales y sus accesorios de acuerdo a la Legislación aplicable, será el Servicio de Administración Tributaria.

3.4. La Secretaría de Hacienda y Crédito Público y el Banco Central.

La Secretaría data del 08 de noviembre de 1821, cuando se expidió el Reglamento provisional para el Gobierno interior y exterior de las Secretarías de Estado y del Despacho Universal, por medio de la cual se creó la Secretaría de Estado y del Despacho de Hacienda, aunque desde el 25 de octubre de 1821 existía la Junta de Crédito Público.

Según lo dispuesto en los artículos 25, 28 y 29 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se establece que tanto el desarrollo económico como la materia económica son responsabilidad del Poder Ejecutivo.

Así entonces, el artículo 26 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, contempla la Secretaría de Hacienda y Crédito Público como una dependencia del Poder Ejecutivo de la Unión, a la cual se le confieren las siguientes facultades.

[...]

II. Proyectar y calcular los ingresos de la federación, del Gobierno del Distrito Federal y de las entidades paraestatales, considerando las necesidades del gasto público federal, la utilización razonable del crédito público y la sanidad financiera de la administración pública federal;

[...]

IV. Manejar la deuda pública de la federación y del Gobierno del Distrito Federal;

[...]

VI. Planear, coordinar, evaluar y vigilar el sistema bancario del país que comprende al Banco Central, a la Banca Nacional de Desarrollo y las demás instituciones encargadas de prestar el servicio de banca y crédito;

[...]

X. Cobrar los impuestos, contribuciones de mejoras, derechos, productos y aprovechamientos federales en los términos de las leyes aplicables y vigilar y asegurar el cumplimiento de las disposiciones fiscales;

[...]

XII. Representar el interés de la Federación en controversias fiscales;

[...]

XIV. Formular el programa del gasto público federal y el proyecto de Presupuesto de Egresos de la Federación y presentarlos a la consideración del Presidente de la República;

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público es una Secretaría de la Administración Pública Federal, la cual se encarga de todo lo relacionado a la recaudación tributaria, administración financiera y fiscalización de recursos, así como la supervisión, vigilancia y regulación de las instituciones que integran el sistema bancario del país y las demás que presten servicio a la banca.

“La Secretaría de Hacienda y Crédito Público es el órgano más importante del Gobierno Federal en materia de Banca y Crédito. A ella le corresponde aplicar, ejecutar e interpretar a efectos administrativos los diferentes ordenamientos que sobre la materia existen. De igual forma le corresponde dar la orientación de la política financiera y crediticia a todos los intermediarios financieros, de acuerdo con los lineamientos que en esas materias señale el Ejecutivo Federal, quien delega facultades a la SHCP para el manejo de los asuntos que se relacionan con el sistema bancario del país. La dependencia cuenta con toda la estructura orgánica necesaria. Su competencia no está determinada en un solo cuerpo legal, sino que le otorgan facultades y atribuciones prácticamente todas las leyes del sistema financiero mexicano.”⁸⁶

Así entonces, la estructura orgánica de la Secretaría de Hacienda, queda conformada de la siguiente manera.

- Un Secretario.
- Tres subsecretarios.
- Un procurador fiscal de la federación.
- Un tesorero de la federación.
- Un oficial mayor.
- Una coordinación general.
- Treinta y siete direcciones generales o unidades equivalentes.

La Secretaría cuenta con 4 órganos desconcentrados, los cuales son:

⁸⁶ DIECK, Flory. Instituciones Financieras. pp. 28.

1. Servicio de Administración Tributaria.
2. Comisión Nacional de Sistemas de Ahorro para el Retiro.
3. Comisión Nacional Bancaria y de Valores.
4. Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.⁸⁷

A continuación se explicará brevemente las funciones de cada uno

1. Servicio de Administración Tributaria.

El Servicio de Administración Tributaria es un órgano desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, con el carácter de autoridad fiscal (Artículo 1 LSAT). Este órgano es el encargado de aplicar la legislación fiscal y aduanera con la finalidad de que las personas físicas y morales contribuyan al gasto público, de acuerdo al supuesto en el que se encuentren conforme a su situación jurídica.

2. Comisión Nacional de Sistemas de Ahorro para el Retiro.

El 22 de julio de 1994, la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro dio origen a un organismo que se encargaría de vigilar y supervisar a todas las personas que intervienen en estos sistemas de ahorro, para que los derechos de los trabajadores siempre estuvieran protegidos.

La Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro es un órgano desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y su labor fundamental es la de regular el Sistema de Ahorro para el Retiro (SAR) que está constituido por las cuentas individuales a nombre de los trabajadores que administran las AFORES.

El marco legal que rige a la CONSAR es:

- Ley del Seguro Social.
- Ley del ISSSTE.
- Ley del INFONAVIT.
- Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros.

⁸⁷ Portal Secretaría de Hacienda y Crédito Público.
http://www.shcp.gob.mx/sitios_interes/paginas/organos_desconcentrados.aspx

- Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.
- Reglamento de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.
- Reglamento Interior de la CONSAR.
- Circulares.
- Disposiciones comunes: IMSS, INFONAVIT, ISSSTE, FOVISSSTE.

La CONSAR, tendrá las siguientes facultades.

- 1) La operación de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.
- 2) Recepción, depósito, transmisión de administración de las cuotas y aportaciones correspondientes a dichos sistemas.
- 3) La transmisión, manejo e intercambio de información entre las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, los institutos de seguridad social y los participantes en dichos sistemas, determinando los procedimientos para su buen funcionamiento.

Internacionalmente, la CONSAR, pertenece a la Asociación Internacional de Organismos de Supervisión de Fondos de Pensiones, la cual nace con la Declaración de Santiago de Chile el 12 de diciembre de 1995. Esta asociación tiene como objetivo primordial establecer y desarrollar programas de investigación, estudio y capacitación permanente, para así fomentar la interrelación entre los organismos encargados de la supervisión, control y administración de los fondos de jubilaciones y pensiones.

3. Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

La Comisión Nacional Bancaria y de Valores se encarga de supervisar y regular a las entidades integrantes del sistema financiero mexicano, a fin de procurar su estabilidad y correcto funcionamiento, así como mantener y fomentar el sano y equilibrado desarrollo de dicho sistema en su conjunto, en protección de los intereses del público.

“Primero hablaremos de la Comisión Nacional Bancaria y de la Comisión Nacional de Valores, por separado, ya que es hasta 1995 cuando se

unen con la publicación en el Diario Oficial de la Federación de la Ley de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores del 28 de abril de 1995.⁸⁸

Otra de sus finalidades es supervisar y regular a las personas físicas y morales cuando realicen actividades previstas en las leyes relativas al sistema financiero.

Se entiende por entidades del sector financiero, o simplemente entidades:

- Las sociedades controladoras de grupos financieros.
- Instituciones de crédito.
- Casas de bolsa.
- Especialistas bursátiles.
- Bolsas de valores.
- Sociedades operadoras de sociedades de inversión.
- Sociedades de inversión.
- Almacenes generales de depósito.
- Uniones de crédito.
- Arrendadoras financieras.
- Empresas de factoraje financiero.
- Sociedades de ahorro y préstamos.
- Casas de cambio.
- Sociedades financieras de objeto limitado.
- Instituciones para el depósito de valores.
- Instituciones calificadoras de valores.
- Sociedades de información crediticia.

Así como otras instituciones y fideicomisos públicos que realicen actividades financieras y, respecto de los cuales, la comisión ejerza facultades de supervisión.

Las facultades de la CNBV son ejercidas a través de los siguientes órganos.

- ✓ Junta de Gobierno.
- ✓ Presidencia.
- ✓ Vicepresidencia.

⁸⁸ FLORY. op. cit. pp. 31.

- ✓ Contraloría interna.
- ✓ Direcciones generales.
- ✓ Coordinaciones Generales.
- ✓ Demás Unidades Administrativas.

Con el fin de participar en la globalización de los sistemas financieros de mundo, México pertenece a varias agrupaciones gremiales internacionales que se mencionarán a continuación.

❖ La Organización Internacional de Comisiones de Valores (OICV)

Esta organización a través del intercambio de información, asegura la integridad de los mercados en un marco de asistencia mutua, estableciendo estándares para una efectiva vigilancia de las transacciones internacionales de valores y productos derivados de éstos.

❖ Asociación de Supervisores Bancarios de las Américas.

A través del establecimiento de un foro en el que se intercambian ideas, tecnologías y experiencias sobre las materias de competencia de sus miembros y la introducción de estándares mínimos de regulación y supervisión bancaria, impulsa la realización de estudios y programas de capacitación sistemáticos y permanentes con el fin de homogeneizar el nivel de capacitación en la región.

❖ Comité de Basilea sobre Supervisión Bancaria.

Es un foro integrado por los gobernadores de los Bancos Centrales y reguladores bancarios de los países integrantes del Grupo de los Diez.

Sus conclusiones y recomendaciones se han convertido en la norma de supervisión y regulación bancaria en el resto del mundo.

❖ Consejo Interamericano de Autoridades Reguladoras de Valores.

Es una organización nacida en 1992 y se encuentra conformada por autoridades reguladoras y supervisoras de valores de 26 países del continente americano, entre ellos la CNBV de México. Surge de los intereses mutuos y de la interacción

económica que existe entre los mercados miembros de la región. Su objetivo general es fomentar la cooperación y el intercambio de información, así como apoyar los esfuerzos realizados por los países de la región, para desarrollar y fomentar mercados de valores.

4. Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.

La Comisión Nacional de Seguros ya existía en fechas anteriores a 1970, es en ese año precisamente, cuando desaparece para fusionarse con la Comisión Nacional Bancaria. Sin embargo, tal parece que dicha fusión no resultó y se tomó la decisión, en 1990, de restablecer la existencia de la que ahora se llama Comisión Nacional de Seguros Y Fianzas.

La Comisión Nacional de Seguros y Fianzas se creó el 3 de enero de 1990 como órgano desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, gozando de las facultades y atribuciones que le confiere la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, la Ley Federal de Instituciones y Fianzas. Este órgano es el encargado de supervisar que la operación de los sectores asegurador y afianzador se apegue al marco normativo, preservando la solvencia y estabilidad financiera de las instituciones de Seguros y Fianzas, para garantizar los intereses del público usuario, así como promover el sano desarrollo de estos sectores con el propósito de extender la cobertura de sus servicios a la mayor parte posible de la población.

“La misión de la CNSF es garantizar al público usuario de los seguros y las fianzas que los servicios y actividades que las instituciones y entidades autorizadas realizan, se apeguen a lo establecido por las leyes.”⁸⁹

La autoridad superior de la CNSF es la Junta de Gobierno, de la que depende un presidente, quien a su vez tiene a su cargo tres vicepresidencias.

- Vicepresidencia de Operación Institucional, de la cual dependen:
 - Vicepresidencia de análisis y estudios sectoriales.
 - Vicepresidencia Jurídica.

⁸⁹ VILLEGAS, Eduardo. El Nuevo Sistema Financiero Mexicano. pp. 45.

A su vez, la CNSF tiene diez direcciones generales y una coordinación.

- Dirección General de Supervisión Financiera.
- Dirección General de Supervisión Actuarial.
- Dirección General de Supervisión de Reaseguro.
- Dirección General de Seguro de Pensiones.
- Dirección General de Supervisión del Seguro de Salud
- Dirección General de Desarrollo e Investigación.
- Dirección General de Informática.
- Dirección General Jurídica Consultiva y de Intermediarios.
- Dirección General Jurídico Contenciosa y de Sanciones.
- Dirección General de Administración.
- Coordinación de Delegaciones Regionales.

El Banco Central.

El Banco Central es una institución bancaria que tiene por objeto controlar la cantidad y el uso del dinero, en forma tal que facilite la aplicación de la política monetaria determinada. Las funciones fundamentalmente que tradicionalmente están a cargo del Banco Central son:

- Emisión de billetes de banco y acuñación de moneda.
- Control de crédito para evitar inflaciones y deflaciones.
- Servir de agente financiero al gobierno federal.
- Custodiar las reservas.
- Servir de Cámaras de compensación entre las Instituciones de Crédito.
- Ser banca de redescuento para las instituciones de crédito.
- Regular y vigilar la aplicación del encaje legal, después de lo que fue el coeficiente de liquidez, y por último, los conceptos de cortos y largos.⁹⁰

En México hasta 1917 existía una gran cantidad de bancos de emisión, es decir, de bancos privados, los cuales podían válidamente emitir billetes. Sin embargo ese mismo año se aprobó una nueva Constitución, la cual estableció que la emisión de billetes debía ser exclusiva de un solo banco, controlado y regulado por el Gobierno Federal. Tal situación atendió al control y a la seguridad que constituye que un solo banco, en este caso del gobierno, tuviera a su cargo la emisión de moneda.

Esto dio lugar a que el Poder Ejecutivo creara un proyecto de Ley que regulara a éste banco único de emisión. Tal proyecto nunca prosperó, pues ni siquiera se presentó al Congreso para su discusión, debido a conflictos internos en el mismo Gobierno, lo cual no era raro si se tomaba en cuenta la época en la que se vivía.

En 1925 se expidió la Ley Orgánica del Banco de México. Este fue el primer ordenamiento jurídico. Este fue el primer ordenamiento jurídico que reguló al Banco Central como un organismo gubernamental que tenía a su cargo fundamentalmente la emisión de dinero.

⁹⁰ MONTOYA, Carlos. La Tributación y el Mercado de Valores en México. pp. 56.

El Banco de México fue inaugurado el 1° de septiembre de 1925, acto presidido en ceremonia solemne por el Presidente de la República, quien entonces era Plutarco Elías Calles. Al recién creado órgano se le encomendó como facultad exclusiva, la creación de moneda, mediante la acuñación de piezas metálicas.

La gran transformación en la historia de BANXICO, ocurrió en 1993, con la reforma constitucional que otorgó autonomía a esta institución

*“La autonomía concedida al BANXICO tiene como principal objeto, constituir una salvaguarda contra futuros brotes de inflación. De ahí la importancia de que en el texto constitucional se haya precisado el criterio rector al cual debe sujetarse en todo tiempo la actuación del Banco: la procuración de la estabilidad del poder adquisitivo de la moneda nacional”.*⁹¹

De esta forma, independientemente de sus facultades legales, nadie le disputa al BANXICO su función como rector de los sistemas financiero y monetario y las funciones regulatorias que en materia monetaria le son propias.

El ejercicio de las funciones y la administración, están encomendadas a una Junta de Gobierno y a un Gobernador.

La Junta de Gobierno está integrada por cinco miembros, designados conforme a lo previsto en el párrafo séptimo del artículo 28 Constitucional. De estos, el Ejecutivo Federal nombra al gobernador, quien preside la Junta de Gobierno, los demás miembros se denominan sub gobernadores.

El cargo del gobernador dura seis años y el de subgobernador ocho años

Resulta importante enfatizar las funciones que el Banco de México desempeña.

- Regular la emisión y circulación de moneda, los cambios, la intermediación y los servicios financieros, así como los sistemas de pagos.
- Operar con las instituciones de crédito como banco de reserva y acreditante en última instancia
- Prestar servicios de tesorería al Gobierno Federal y actuar como agente financiero del mismo.
- Fungir como asesor del gobierno federal en materia económica, y, particularmente financiera.

⁹¹ FLORY. op. cit. pp. 59.

- Participar en el Fondo Monetario Internacional y en otros organismos de cooperación financiera internacional o que agrupen a bancos centrales.
- Operar con organismos multinacionales, bancos centrales y otras personas morales extranjeras que ejerzan funciones de autoridad en materia financiera.

3.5. El Servicio de Administración Tributaria y sus Facultades de Comprobación.

El 15 de diciembre de 1995 se publicó en el Diario Oficial de la Federación la Ley del Servicio de Administración Tributaria, ordenamiento mediante el cual se creó el órgano desconcentrado denominado Servicio de Administración Tributaria.

Éste órgano tiene carácter de autoridad fiscal y con las atribuciones y facultades ejecutivas que señala la Ley. Este órgano tiene la responsabilidad de aplicar la legislación fiscal y aduanera, con el fin de que las personas físicas y morales contribuyan proporcional y equitativamente al gasto público; de fiscalizar a los contribuyentes para que cumplan con las disposiciones tributarias y aduaneras y de generar y proporcionar la información necesaria para el diseño y la evaluación de la política tributaria.

El 1 de julio de 1997 entró en funciones el Servicio de Administración Tributaria y su Reglamento Interior se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 30 de junio de ese mismo año; éste órgano sustituyó en sus funciones a la Subsecretaría de Ingresos, de la cual se eliminaron la Dirección General Política de Ingresos; la Administración General de Información, Desarrollo y Evaluación y la Coordinación General de Administración. De esta manera se crearon:

- Presidencia del SAT
- El Secretariado Técnico de la Comisión del Servicio Fiscal de Carrera
- Dirección General de Planeación Tributaria
- Dirección General de Tecnologías de la Información
- Unidad de Comunicación Social
- La Coordinación General de Recursos, así como las coordinaciones regionales y locales de Recursos.
- También se integró a éste órgano el Instituto Nacional de Capacitación Fiscal

En el año 2003, la Presidencia cambia su nombre a Jefatura del Servicio de Administración Tributaria.

Para el año 2005 se realizan cambios en la estructura interna del Servicio de Administración Tributaria, el cual queda de la siguiente manera.

- Jefatura del SAT
- Unidad de Comunicación Social
- Secretariado Técnico de la Comisión del Servicio Fiscal de Carrera
- Dirección General de Interventoría
- Dirección General de Planeación Tributaria
- Dirección General de Asuntos Fiscales Internacionales
- Dirección General de Coordinación con Entidades Federativas
- Dirección General de Tecnologías de la Información
- Administración General de Recaudación
- Administración General de Auditoría Fiscal Federal
- Administración General Jurídica de Ingresos
- Administración General de Aduanas
- Coordinación General de Recursos

Durante el año 2007 con la reestructuración de las unidades administrativas, los objetivos de trabajo giran en torno a cuatro vertientes fundamentales:

- ✓ Servicios al contribuyente, para promover el cumplimiento voluntario del contribuyente.
- ✓ Recaudación, para lograr mayor efectividad al exigir los créditos fiscales a cargo de los contribuyentes.
- ✓ Fiscalización, para generar mayor percepción del riesgo y asegurar el cumplimiento del contribuyente en tiempo y forma.
- ✓ Aduanas, para lograr una mayor facilidad, cumplimiento y control en materia de comercio exterior.

Es así que de acuerdo al Manual de Organización General del Servicio de Administración Tributaria, publicado en el Diario Oficial de la Federación el jueves 23 de agosto de 2012, la estructura de éste órgano queda de la siguiente manera.

- Junta de Gobierno
- Jefatura del SAT.
- Titular del Órgano Interno de Control del SAT.
- Administración General de Comunicaciones y Tecnologías de la Información.
 - Administraciones Regionales de Comunicación y Tecnologías de la Información.
- Administración General de Evaluación.
 - Administraciones Regionales de Evaluación.
- Administración General de Planeación.
- Administración General de Recursos y Servicios.
- Administración General de Recaudación.
 - Administraciones Locales de Recaudación.
- Administración General de Auditoría Fiscal Federal.
 - Administraciones Locales de Auditoría Fiscal.
 - Subadministraciones Locales de Auditoría Fiscal.
- Administración General Jurídica.
 - Administraciones Locales Jurídicas.
- Administración General de Servicios al Contribuyente.
 - Administraciones Locales de Servicios al Contribuyente.
 - Subadministraciones Locales de Servicios al Contribuyente.
- Administración General de Aduanas.
 - Aduanas.
- Administración General de Grandes Contribuyentes.

Ocho jefes del Servicio de Administración Tributaria han ocupado este cargo desde su creación en el año de 1997.

1. Tomás Ruíz González. (1997)
2. Eduardo González González. (1998)
3. Alma Rosa Moreno Razo. (1999)
4. Raúl Sánchez Kobashi. (2000)
5. Rubén Aguirre Pangburn. (2001)
6. José María Zubiría Maqueo. (2003)
7. Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. (2008)
8. Aristóteles Núñez Sánchez. (2012 hasta la fecha.)

Este órgano desconcentrado a lo largo del tiempo ha adquirido una mayor relevancia debido a la instauración de políticas económicas que tienen como finalidad una plena recaudación de contribuciones, establecidas en las legislaciones aplicables. Pero para lograr todo lo anterior, se requiere de un eficiente control de los contribuyentes con la finalidad de lograr un monitoreo permanente de éste y así evitar la omisión de pago de alguna contribución.

“El objetivo fundamental del control del contribuyente estriba en lograr una plena recaudación que permita captar los recursos que requiere el Estado y simultáneamente que todos los obligados cumplan con sus responsabilidades tributarias, evitándose de ésta manera que la carga fiscal recaiga injustamente solo sobre una parte de los causantes, generalmente los cautivos.”⁹²

Sin embargo, la política fiscal actual, contempla una vigilancia permanente mediante la ampliación de facultades para la autoridad fiscalizadora, a través de diversos instrumentos de control administrativo. Inicialmente referiré al Registro Federal de Contribuyentes, contenido en el artículo 27 párrafo XI del Código Fiscal de la Federación, el cual obliga a las personas físicas y morales a inscribirse en el mismo, siendo organizado y operado por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a través de su órgano desconcentrado: el Servicio de Administración Tributaria, encontrándose los contribuyentes obligados a proporcionar toda la información que se les requiera cuando se encuentren en la situación generadora de créditos fiscales y aquellas situaciones por las que deba de pagar

⁹² DE LA CUEVA, Arturo. Derecho Fiscal. pp. 145.

contribuciones, presentar declaraciones periódicas, expedir factura electrónica, etc.

Paralelamente a los medios de control administrativo y derivado de la inscripción al RFC, se encuentra lo establecido en el artículo 28 del Código Fiscal de la Federación, que dispone como obligación de las personas, dependiendo del supuesto jurídico en el que se encuentren, a llevar en orden su contabilidad, la cual estará integrada por los registros, cuentas, libros, escrituras, estados financieros y documentación comprobatoria en general, exigida que permita el monitoreo permanente de las operaciones financieras del contribuyente.

“Ha sido fundamental la auditoría fiscal efectuada desde hace mucho tiempo por la SHyCP, toda vez que además de revisar directamente la contabilidad de los contribuyentes, los dictámenes de Contadores Públicos registrados, métodos y procedimientos, etc., constata en su caso, el cumplimiento de las obligaciones fiscales.”⁹³

Es preciso subrayar que prácticamente todas las modificaciones patrimoniales de las personas físicas o morales tienen consecuencias contables e impositivas, quedando comprendidas en el RFC las altas y bajas, aperturas, clausuras, adquisiciones, ventas, sucesiones, donaciones, aumentos o disminuciones de capital, aumentos o disminuciones de obligaciones fiscales, traspasos, suspensiones temporales de actividades, reanudaciones, etc.

El Código Fiscal de la Federación establece expresamente la existencia de infracciones y delitos fiscales considerándose como sujetos responsables en la comisión de una infracción contra una disposición fiscal, aquella en la que el contribuyente incurra por falta de inscripción al RFC, o hacerlo extemporáneamente, al no presentar los avisos correspondientes, no citar la homoclave o hacerlo de manera inexacta e incompleta, así como las que omitan el cumplimiento de obligaciones previstas por las disposiciones fiscales, y esto incluye a las obligaciones que se realicen fuera de los plazos establecidos.

En relación con lo cual se establecen diversas sanciones conforme a lo dispuesto en los artículos que van del 70 al 91 del Código Fiscal de la Federación. Así entonces, puede decirse que las propias facultades que se confieren a las

⁹³ ibid. pp. 149.

autoridades fiscalizadoras, constituyen de forma determinante, un medio de control amplísimo, toda vez que la autoridad tiene el poder para acceder a toda la información del contribuyente, y así determinar si éste es sujeto de la comisión de un delito fiscal. Dado que como se mencionó anteriormente, una función fundamental del Servicio de Administración Tributaria es la vigilancia del correcto cumplimiento de las obligaciones fiscales, lo que permite de forma directa un adecuado monitoreo de los sujetos inscritos en el Registro Federal de Contribuyentes, facilitando el conocer con más precisión sus responsabilidades tributarias y el cumplimiento de éstas, y en caso de detectar la omisión de alguna obligación, éste órgano se encuentra facultado para exigir su pago.

“La infracción es el género de lo ilícito, el delito es una especie de ese género; la infracción fiscal, según el artículo 70 del Código Fiscal de la Federación amerita una pena económica, en forma de multa; el delito amerita pena corporal; la multa la aplica la autoridad fiscal, la pena corporal, la autoridad judicial.”⁹⁴

Desde el punto de vista de la teoría de la punibilidad, la multa es el castigo que se aplica a una persona que ha cometido una infracción, y la infracción es un rompimiento, una fractura, fraccionar la Ley; es una falta o incumplimiento que desde el punto de vista del legislador, transgrede a la Ley, pero no se considera de gravedad. Desde ese punto de vista, la multa es una sanción a la infracción. Se hace con el fin de que la autoridad fiscal recaude más dinero. En otras palabras, el cobro de multas es el instrumento principal para lograr el primer propósito de la Hacienda, que es recaudar.

“A veces de una misma conducta se genera una infracción, pero también un delito. En este caso, además de la multa, los Tribunales del Poder Judicial de la Federación, pueden imponer penas privativas de libertad, es decir; los dos castigos pueden imponerse simultáneamente.”⁹⁵

La autoridad fiscal al emitir una resolución, actualiza la multa, aplicando el artículo 17-A del Código, desde que se impongan y hasta que se paguen. Cuando se paguen y resulte una cantidad en centavos, cuando es menos de 50, se ajustarán al entero mayor, y si es más de 50, se ajustan al entero inmediato superior, o sea al peso, según lo dispuesto en el artículo 20 de dicha Ley.

⁹⁴ MEJÍA, Gregorio. Infracciones y Delitos Fiscales. Boletín Mexicano de Derecho Comparado. <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/82/art/art12.htm>

⁹⁵ SILVA, Ernesto. Código Fiscal de la Federación Comentado. pp. 590.

Según el Maestro Ernesto Silva Juárez, los principios generales de las multas, son los siguientes.

- Son exigibles aunque se paguen las contribuciones.
- Su pago extemporáneo causa actualización.
- Las multas no causan recargos.
- Personas físicas, menos de \$2,000,000.00 aplicará al 50%
- Son ilegales las multas fijas; siempre debe existir un mínimo y un máximo.
- Si se aplica más del mínimo, la autoridad debe motivar agravantes.⁹⁶

Para no confundir los términos “delitos” e “infracciones” a continuación se expondrá un comparativo entre estos dos términos.

DELITO	INFRACCIÓN.
La sanción es la cárcel.	La sanción es el pago de los impuestos, multas, actualización y recargos de alto monto y en ocasiones el embargo de las mercancías.
Para imponer la sanción es necesario un procedimiento penal que inicia con una averiguación previa.	Para imponer la sanción es necesario un procedimiento administrativo que inicia de inmediato con un acta administrativa.
La averiguación previa puede iniciar con un acta administrativa (o simultáneo a ésta)	El acta administrativa puede derivar en una averiguación previa.
La sanción recae en el apoderado de la empresa (quien tiene poder para actos de administración y quien firma los documentos de comercio exterior.)	La multa recae en la empresa como persona moral o jurídica.

⁹⁶ Idem.

Las Facultades de Comprobación del Servicio de Administración Tributaria.

Toda autoridad fiscal requiere de facultades para poder verificar si lo declarado por los contribuyentes por concepto de contribuciones a su cargo son las correctas, o bien para cerciorarse del debido cumplimiento de todas las obligaciones a cargo de ellos son satisfechas en términos de la legislación tributaria vigente.

En la legislación fiscal mexicana dichas facultades se encuentran establecidas en el artículo 42 del Código Fiscal de la Federación, las cuales se han ido ampliando a medida que va avanzando la doctrina sobre el comportamiento de los contribuyentes, o los nuevos métodos o sistemas que tienden a lograr una mayor recaudación. Así mismo cabe resaltar que sólo aquellos que tengan el carácter de autoridades fiscales, puede ejercer estas facultades e igualmente se ejercitan estas facultades para comprobar la comisión de delitos fiscales cometidos por los contribuyentes, sus responsables solidarios o los terceros.

Entendiéndose como responsables solidarios los que señala el artículo 26 del Código Fiscal Federal, entre los que se encuentran los que la doctrina llama solidarios retenedores, recaudadores, verificadores, sustitutos o con responsabilidad objetiva.

También se mencionan a los terceros;

“Los terceros son aquellos que llegan a tener relación con el contribuyente como proveedores de bienes y servicios, o por conceder el uso o goce temporal de bienes o servicios, o por haber tenido injerencia en la relación tributaria surgida entre el contribuyente y el fisco.”⁹⁷

Las facultades de comprobación también se utilizan para proporcionar información a otras autoridades fiscales.

“Puede ser cuando el Fisco Federal descubre que no todo el personal que se emplea por el contribuyente como asalariado está inscrito en el Registro Federal de Contribuyentes, seguramente tampoco está inscrito en el Instituto Mexicano del Seguro Social y en el INFONAVIT, por lo que se les proporciona la información correspondiente para que cotejen con el personal que tiene declarado ese contribuyente ante estos institutos.”⁹⁸

Según el artículo 42 del Código Fiscal Federal, son ocho, las facultades de comprobación de la autoridad fiscalizadora. Citando una vez más al Maestro

⁹⁷ MARGÁIN, Emilio. *Las Facultades de Comprobación Fiscal*. pp. 3.

⁹⁸ *ibid.* pp. 3 – 4.

Ernesto Silva Juárez, a continuación las facultades de comprobación y una breve explicación de cada una.

FACULTAD DE COMPROBACIÓN.	EXPLICACIÓN.
Requerir documentos para rectificar errores aritméticos.	Este es el más sutil de todas las facultades: encontrar un error para que el contribuyente rectifique y se le aplique la multa correspondiente.
Requerir contabilidad.	De conformidad con el artículo 28 (CFF) por contabilidad debe entenderse los sistemas y registros contables, los papeles de trabajo, registros, cuentas especiales, libros y registros sociales, equipos y sistemas electrónicos de registro fiscal y la documentación comprobatoria. Esta debe exhibirse en su domicilio fiscal o puede requerirse en las oficinas de la autoridad, lo que se conoce como revisión de escritorio o de gabinete.
Practicar visitas domiciliarias (auditorías)	Practicar visitas a los contribuyentes, para revisar su contabilidad, bienes y mercancías directamente en el domicilio fiscal.
Revisar dictámenes de contadores sobre estados financieros.	Revisar los dictámenes formulados por contadores públicos sobre los estados financieros de los contribuyentes. Esta revisión puede hacerse en el domicilio del contador o en las oficinas de la autoridad.
Visitas domiciliarias para verificar expedición de comprobantes fiscales.	Verificar las máquinas de expedición de comprobantes y sus requisitos.

	<p>Solicitudes o avisos en materia de RFC.</p> <p>Cumplimiento padrón en materia aduanera.</p> <p>Verificar control de inventarios y sistemas electrónicos aduaneros.</p> <p>Facturas de mercancías.</p> <p>Revisión de marbetes en bebidas alcohólicas (inspecciones)</p>
Avalúos.	Por perito valuador autorizado de toda clase de bienes, incluso durante su transporte.
Informe de funcionarios públicos.	Recabar estos informes para realizar cruces de información y compulsarla con la del contribuyente.
Formular denuncias ante el Ministerio Público.	Con las pruebas obtenidas puede levantar actas para realizar las denuncias o querellas correspondientes. ⁹⁹

Cabe resaltar que no se considerará que la autoridad fiscal ha iniciado el ejercicio de sus facultades de comprobación, cuando únicamente soliciten los datos, informes y documentos para planear y programar futuros actos de fiscalización, pero tiene la facultad para ejercerlas en cualquier momento.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, emitió una tesis aislada, que a pesar de no ser obligatoria por tener esta calidad, si sirve para orientar el criterio del juzgador. En esta tesis aislada se establece que las facultades de comprobación no son anticonstitucionales.

⁹⁹ SILVA. op. cit. pp. 440.

Época: Novena Época
Registro: 200265
Instancia: Pleno
Tipo de Tesis: Aislada
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Tomo II, Noviembre de 1995
Materia(s): Constitucional, Administrativa
Tesis: P. XCVI/95
Página: 80

COMPROBACION FISCAL. NO ES VIOLATORIA DEL ARTICULO 16
CONSTITUCIONAL LA FRACCION II DEL ARTICULO 42 DEL CODIGO FISCAL
DE LA FEDERACION AL ESTABLECER DIVERSAS FORMAS DE REALIZARLA.

Las facultades de comprobación fiscal de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, pueden llevarse a cabo conjunta, indistinta o sucesivamente, a criterio de la autoridad hacendaria, a través de cualquiera de las formas establecidas por el artículo 42 del Código Fiscal de la Federación, es decir, por medio de la revisión de declaraciones, de dictámenes formulados por contadores públicos sobre los estados financieros de los contribuyentes, por medio de la práctica de avalúos o verificación física de toda clase de bienes; allegándose información de funcionarios, o bien, a través de la práctica de visitas domiciliarias o requiriendo la exhibición de la contabilidad en el domicilio del contribuyente o en las oficinas de las autoridades correspondientes. Por tanto, la circunstancia de que la fracción II del citado artículo 42 del Código Fiscal de la Federación establezca la posibilidad de que los contribuyentes, responsables solidarios o terceros exhiban su contabilidad incluso en el domicilio de las autoridades administrativas, no infringe lo dispuesto por el artículo 16, noveno párrafo, de la Carta Magna, ya que éste se refiere únicamente a la práctica de visitas domiciliarias y no a todas y cada una de las formas de comprobación fiscal, las que constituyen actos de molestia regulados por el párrafo primero del propio precepto constitucional. En tales condiciones, debe concluirse que la facultad de comprobación a que se refiere el multicitado artículo 42, fracción II, del Código Fiscal de la Federación, queda comprendida dentro de la disposición general consagrada en el primer párrafo del propio artículo 16 de la Ley Fundamental, esto es, que el acto autoritario de molestia debe ser consecuencia de un mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. Cabe destacar que el hecho de que el Constituyente haya establecido un párrafo relativo a visitas domiciliarias, obedeció a que quiso dar una regla de protección especial al domicilio, de tal forma que no pudiera violarse sino en los casos previstos por el propio artículo 16 constitucional, es decir, para cateos o visitas domiciliarias, sin que ello implique que las facultades de comprobación fiscal no puedan llevarse a cabo en forma diversa, siempre y cuando se respeten las disposiciones a que debe sujetarse todo acto de autoridad a que se refiere el primer párrafo del artículo 16 de la Constitución Federal.

Amparo en revisión 367/92. Industrial Eléctrica Filor, S.A. 19 de septiembre de 1995. Unanimidad de once votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretaria: Martha Leonor Bautista de la Luz.

El Tribunal Pleno en su sesión privada celebrada el veinticuatro de octubre en curso, por unanimidad de once votos de los ministros: presidente José Vicente Aguinaco Alemán, Sergio Salvador Aguirre Anguiano, Mariano Azuela Güitrón, Juventino V. Castro y Castro, Juan Díaz Romero, Genaro David Góngora Pimentel, José de Jesús Gudiño Pelayo, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Humberto Román Palacios, Olga María Sánchez Cordero y Juan N. Silva Meza; aprobó, con el número XCVI/95 (9a.) la tesis que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis de jurisprudencia. México, Distrito Federal, a veinticuatro de octubre de mil novecientos noventa y cinco.

3.5.1. Requerir la exhibición de la contabilidad.

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

Esta facultad se regula en el artículo 48 del Código y es conocida como Revisión de gabinete o escritorio.

“Si con apoyo en esta disposición se requiere al contribuyente o responsables solidarios o terceros para que exhiban en su domicilio o establecimientos la contabilidad, deberá entonces levantarse con asistencia del requerido un acta circunstanciada, en presencia de dos testigos en la que se haga constar los hechos que arrojó la revisión de ella.”¹⁰⁰

Es el ejercicio de facultades de comprobación de las autoridades fiscales que se lleva a cabo mediante la solicitud de información, datos o documentación o de la contabilidad o parte de ella, y se realiza en las oficinas de la propia autoridad, con el fin de comprobar el cumplimiento de las obligaciones fiscales y aduaneras de los contribuyentes, responsables solidarios o terceros.

Para tal efecto se solicita al contribuyente que presente en las oficinas de la autoridad fiscal en forma impresa o en medios magnéticos ciertos datos, informes, documentos, estados de cuenta, etcétera, los cuales, en su conjunto, integran su contabilidad.

Las revisiones de gabinete se ordenan por la autoridad competente a través de un oficio de solicitud de documentación, datos e información con los siguientes requisitos.

- Constar por escrito en documento impreso.
- Contener correctamente los datos del nombre, denominación o razón social del contribuyente a quien se dirige (en el caso de persona moral, el documento se dirige a su representante legal), así como del domicilio fiscal.
- Señalar correctamente lo siguiente:

¹⁰⁰ MARGÁIN, op. cit. pp. 6.

- ✓ Lugar y fecha de emisión
- ✓ La autoridad que lo emite.
- ✓ Los fundamentos o disposiciones legales y los motivos con base en los cuales se emite, e indicar el objeto o propósito de la revisión.
- ✓ El o los ejercicios, periodos, contribuciones u operaciones que serán revisados.
- ✓ Las obligaciones fiscales o aduaneras que se van a revisar.
- ✓ El lugar y plazo en el cual debe proporcionarse la información solicitada.
- ✓ Tener la firma autógrafa del funcionario competente.
- ✓ La información debe ser proporcionada por la persona a quien se dirigió la solicitud o por su representación.

Las autoridades fiscales pueden, desde su escritorio, proceder a revisar las declaraciones presentadas por los contribuyentes, estando facultados para solicitar a éstos, a los responsables solidarios o a terceros, infirmes, datos o documentos o la contabilidad o parte de ella, para el ejercicio de sus facultades de comprobación.

Así entonces tenemos que la contabilidad en materia fiscal se integra por:

- a) Los sistemas y registros contables que señale el Reglamento del Código Fiscal de la Federación.
- b) Controles de inventarios y volumétricos.
- c) Los registros y cuentas especiales a que obliguen las disposiciones fiscales.
- d) Los registros y cuentas especiales que lleven los contribuyentes aún cuando no sean obligatorios.
- e) Los libros y registros sociales a que obliguen otras leyes.
- f) Los papeles de trabajo.
- g) Los equipos y sistemas electrónicos de registro fiscal y sus registros.
- h) Las máquinas registradoras de comprobación fiscal y sus registros.
- i) La documentación comprobatoria de los asientos respectivos.

- j) Los comprobantes de haber cumplido las disposiciones fiscales (solicitudes, avisos, declaraciones, constancias, etc.)

En cuanto a los plazos para conservarla, según el artículo 46 del Código de Comercio, los comerciantes y sus herederos están obligados a conservar los libros, registros y documentos de su negocio por un plazo mínimo de diez años.

Ahora bien, según lo dispuesto por el artículo 30 del Código Fiscal Federal

- a) La contabilidad deberá conservarse durante un plazo de 5 años, contando a partir de la fecha en la que se presentaron o debieron haberse presentado las declaraciones con ellas relacionadas.
- b) Tratándose de actos cuyos efectos fiscales se prolonguen en el tiempo, el plazo de cinco años comenzará a computarse a partir del día en el que se presente la declaración fiscal del último ejercicio en que se hayan producido dichos efectos.
- c) Cuando se interponga algún medio legal de defensa, el plazo de cinco años para conservar la contabilidad relativa al caso concreto, se computará a partir de la fecha en que quede firme la resolución que les ponga fin.

Las facultades de las autoridades fiscales para determinar las contribuciones o aprovechamientos emitidos y sus accesorios, así como para imponer sanciones por infracciones a las disposiciones fiscales, normalmente se extinguen en el plazo de cinco años, sin embargo, se extinguirán en el plazo de diez años cuando:

- a) No se haya presentado solicitud de inscripción en el Registro Federal de Contribuyentes.
- b) No se lleve la contabilidad o no se conserve la misma durante el plazo que establece el Código Fiscal de la Federación.
- c) Por los ejercicios en que no se presente alguna declaración del ejercicio, estando obligada a presentarlas.
- d) No se presente en la declaración del Impuesto Sobre la Renta la información que respecto del Impuesto al Valor Agregado o del Impuesto Especial Sobre Producción y Servicios se solicite en dicha declaración.

En términos del artículo 45 del Código Fiscal de la Federación, el contribuyente visitado debe permitir a los visitadores el acceso al lugar o lugares objeto de la visita, y proporcionarles datos, documentos, informes y la contabilidad que le sean requeridos, la cual deben conservar en su domicilio fiscal, y sólo en un lugar distinto cuando se trate de datos e información de su contabilidad procesados a través de medios electrónicos; asimismo, deben permitir la verificación de bienes y mercancías. Cuando lleve su contabilidad o parte de ella a través de medios electrónicos debe poner a disposición de los visitadores el equipo de cómputo y sus operadores, para que los auxilien en el desarrollo de la visita.

Los visitadores pueden obtener copias de la contabilidad para continuar con la revisión en el domicilio del visitado o en las oficinas de la autoridad en los siguientes casos:

- Cuando el visitado, su representante legal o con quien se atiende la diligencia se niegue a recibir la orden.
- Existan dos o más sistemas de contabilidad con distinto contenido.
- Existan sistemas de contabilidad, registros o libros sociales que no estén sellados, cuando deban de estarlo conforme a las disposiciones fiscales.
- Se lleven dos o más libros sociales similares con distinto contenido.
- No se hayan presentado todas las declaraciones por el periodo que abarca la visita.
- Los datos anotados en la contabilidad no coincidan o no se puedan conciliar con los asentados en las declaraciones o avisos presentados. o cuando los documentos que amparen los actos o actividades del visitado no aparezcan asentados en dicha contabilidad, dentro del plazo que señalen las disposiciones fiscales o cuando sean falsos o amparen operaciones inexistentes.
- Se desprendan, alteren o destruyan, parcial o totalmente, sin autorización legal los sellos o marcas oficiales colocados por los visitadores.

- Si el visitado, su representante legal o la persona con quien se entienda la visita se niega a permitir el acceso al lugar o los lugares objeto de la visita, a la contabilidad, a la correspondencia o a las cajas de valores.
- Cuando el visitado sea emplazado a huelga o suspensión de labores.¹⁰¹

Los visitadores pueden asegurar la contabilidad, correspondencia o bienes que no estén registrados, así como poner sellos o marcas en documentos, bienes muebles u oficinas, y dejarlos en depósito al visitado.

Se podrá asegurar la contabilidad del contribuyente revisado cuando exista peligro de que se ausente o pueda realizar maniobras para impedir el inicio o desarrollo de la diligencia.

Lo anterior, se hará sin que se impida la realización de las actividades del contribuyente, y haciendo constar este hecho en un acta parcial.

Por otro lado, el aseguramiento de los bienes o de la negociación del contribuyente sólo podrá efectuarse en los siguientes casos:

- Cuando exista peligro de que el visitado se ausente, se oponga, impida u obstaculice el inicio o desarrollo de la visita domiciliaria.
- Al descubrirse bienes o mercancías cuya importación, tenencia, producción, explotación, captura o transporte debió haberse manifestado ante las autoridades fiscales o aduaneras, o debieron ser autorizadas por las mismas y no se haya cumplido con esa obligación.
- Después de iniciadas las facultades de comprobación, el contribuyente desaparezca o exista riesgo inminente de que oculte, enajene o dilapide sus bienes.
- El contribuyente se niegue a proporcionar la contabilidad que acredite el cumplimiento de las disposiciones fiscales, a que se está obligado.
- Se encuentren envases o recipientes que contengan bebidas alcohólicas sin que tengan adheridos marbetes o precintos, o bien no se acredite la legal posesión de los marbetes o precintos, se encuentren alterados o sean falsos.

¹⁰¹ Carta de los Derechos del Contribuyente Auditado. Servicio de Administración Tributaria. pp. 12 – 13.

- Se realicen visitas a contribuyentes con locales, puestos fijos o semifijos en la vía pública, y dichos contribuyentes no puedan demostrar que se encuentran inscritos en el Registro Federal de Contribuyentes ni exhibir los comprobantes que amparen la legal posesión o propiedad de las mercancías que vendan en esos lugares

3.5.2.Revisión de dictámenes formulados por Contadores Públicos.

El dictamen de estados financieros con fines fiscales es un procedimiento interno de revisión, obligatorio u optativo para algunos contribuyentes, en virtud de un contrato de prestación de servicios profesionales celebrado libremente entre dos particulares: el contribuyente y el contador público en el libre ejercicio de su profesión, con el objeto de que este, practique una auditoría sobre los estados financieros elaborados por el propio contribuyente, con la finalidad de comprobar, mediante pruebas selectivas, la veracidad de la información contenida en la contabilidad, y emita un informe sobre la revisión de la situación fiscal del contribuyente.

“Aun cuando pudiera parecer innecesario, considero apropiado señalar que no obstante que coloquialmente se denomina dictamen fiscal al conjunto de información integrada por los estados financieros básicos y notas correlativas más los anexos requeridos por la autoridad fiscal, técnicamente, el dictamen fiscal es el documento que consiste en la opinión, que con base en un trabajo de auditoría emite el contador público independiente respecto de la información que se prepara para poner del conocimiento de la autoridad fiscal competente la forma en que el contribuyente cumplió, o no, con las obligaciones fiscales objeto de la auditoría realizada por ese profesional”¹⁰².

El dictamen de estados financieros que para fines fiscales emite el Contador Público autorizado, en la práctica constituye un instrumento de fiscalización muy útil para el Servicio de Administración Tributaria, ya que le permite fiscalizar indirectamente a buen número de contribuyentes.

De conformidad con la Constitución Política, la autoridad fiscal podrá practicar visitas domiciliarias únicamente para exigir la exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales, sujetándose para esto, a las leyes respectivas y a las formalidades previstas para los cateos.

Por su parte, el Código Fiscal establece en favor de las autoridades fiscales una serie de facultades de comprobación del cumplimiento de las disposiciones fiscales, entre las que se encuentra la revisión de dictámenes formulados por

¹⁰² LÓPEZ, Fernando. Dictamen Fiscal e Información Alternativa. pp. A – 25.

contadores públicos sobre los estados financieros de los contribuyentes y su relación con el cumplimiento de las disposiciones fiscales.

“La revisión del dictamen es un procedimiento de fiscalización practicado por las autoridades fiscales que consiste en controlar que las pruebas selectivas y los procedimientos de revisión aplicados por el contador que dictamina, permitan considerar como fidedigna la información contable del contribuyente, siendo factible a partir del análisis de consistencia contable, llegar a la consideración que el dictamen fue bien elaborado o de que el mismo tiene irregularidades.”¹⁰³

De acuerdo con el artículo Tercero del Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 30 de junio de 2010, las personas físicas y morales que por el ejercicio 2010 (y subsecuentes en tanto siga vigente el Decreto) estén obligadas a dictaminar para efectos fiscales sus estados financieros (dictamen fiscal) por encontrarse en alguno de los supuestos de la fracción I del artículo 32 – A del Código Fiscal Federal, y opten por no hacerlo, deben presentar la información que mediante reglas indique el SAT, sea proporcionada; en este sentido el día 17 de diciembre de 2010 se publicaron en el Diario Oficial de la Federación, como anexo 21 de la Resolución Miscelánea Fiscal 2010, los instructivos de integración, de características para el llenado y los formatos guía aplicables para cada tipo de entidad, según su actividad, que se refieren a la información denominada por el SAT: “Información Alternativa al Dictamen”, que para efectos fiscales deben entregar dichos contribuyentes

Una vez dicho que el dictamen fiscal surge como una derivación de la auditoría a los estados financieros, realizada por el contador público de acuerdo con las normas correspondientes, cabe destacar que éste se prepara utilizando los archivos diseñados específicamente para dicho propósito por la Administración General de Auditoría (AGAFF), y de ellos es importante mencionar lo siguiente.

- Que los estados financieros son responsabilidad de la administración de la compañía y que estos han sido preparados para ser utilizados por la AGAFF, aplicando ciertas reglas de presentación que la propia autoridad ha establecido para tal fin.

¹⁰³ PÉREZ, Alonso. Dictamen Fiscal. Análisis Jurídico. pp. XVI.

- Que la responsabilidad del Contador Público consiste, únicamente en expresar una opinión sobre dichos estados financieros, tomados en su conjunto y en la opinión que emite sobre la revisión de la situación fiscal del contribuyente.
- Finalmente se debe señalar que, como parte del examen de dichos estados financieros, se revisó la información y documentación adicional preparada por la compañía, utilizando los procedimientos de auditoría aplicables en las circunstancias, dentro de los alcances necesarios para poder expresar una opinión sobre los estados financieros tomados en conjunto.¹⁰⁴

¹⁰⁴ Instituto Mexicano de Contadores Públicos. Lo que Usted Debe Conocer Acerca del Dictamen Fiscal. pp. 22 – 23.

3.5.3. Practicar visitas domiciliarias a los contribuyentes

La visita domiciliaria es una de las facultades de comprobación más importantes que tiene el Fisco Federal, en términos de lo dispuesto en el artículo 16 Constitucional, dicha facultad consiste, esencialmente, en revisar en la residencia del contribuyente, las particularidades respectivas al cumplimiento de sus obligaciones fiscales, lo que evidentemente se convierte en un acto de molestia.

Las visitas domiciliarias son normadas por el Código Fiscal de la Federación; las facultades de las autoridades fiscales están previstas en las fracciones III y V del artículo 42 de ese ordenamiento tributario, las cuales consisten en la visita domiciliaria genérica y la específica de revisión de comprobantes fiscales, sus particularidades están previstas en los artículos 38 y 43 a 46 de ese código, cuyo contenido pretende sujetarse a los parámetros que contiene el artículo 16 Constitucional.

*“La orden de visita es el primer acto administrativo que integra el ejercicio de la facultad de comprobación, de modo que está sujeto a los requisitos de legalidad”.*¹⁰⁵

Y sus requisitos de legalidad son los siguientes.

1. Deberá constar por escrito.
2. Señalar la autoridad que lo emite.
3. Estar fundada y motivada
4. Ostentar la firma del funcionario competente
5. Indicar el lugar o lugares donde debe efectuarse la visita.
6. Consignar el nombre de la persona o personas que deben efectuar la visita, las cuales podrán ser sustituidas, aumentadas o reducidas en su número, en cualquier tiempo por la autoridad competente. La sustitución o aumento de personas que deban efectuar la visita, se le notificará al visitado.
7. Señalar las personas designadas para efectuar la visita, la podrán hacer conjunta o separadamente.

¹⁰⁵ DEL NIÑO JESÚS, María Teresa. Generalidades del Acto Administrativo. pp. 25.

Al momento en el que la autoridad fiscalizadora realiza una visita domiciliaria, el contribuyente tiene los siguientes derechos.

- Ser informado de sus derechos y obligaciones al inicio de los actos de comprobación de la autoridad fiscal en el desarrollo de estos actos.
- Es obligación del personal que efectúa la visita o la revisión, entregarle al Contribuyente la Carta de Derechos del Contribuyente Auditado.
- Corregir su situación fiscal en las distintas contribuciones que se le revisen, presentando la declaración normal o complementaria que, en su caso corresponda. Esto lo podrá hacer a partir del momento en que inicie la visita o revisión y hasta antes de que se le notifique la resolución en la que la autoridad le determine el monto de las contribuciones omitidas.
- Dar por concluida la visita domiciliaria o la revisión de que se trate cuando a juicio de la autoridad y conforme a la investigación realizada se determine que se han corregido la totalidad de las obligaciones siempre que hayan transcurrido al menos tres meses a partir del inicio de la visita o revisión. Esto se le dará a conocer mediante un oficio.
- Cuando corrija su situación fiscal después de que concluya la visita o revisión y las autoridades verifiquen que ha cumplido con la totalidad de las obligaciones también se te informará con un oficio esta situación dentro del mes siguiente a partir de que la autoridad haya recibido su declaración de corrección fiscal.
- Cuando no se corrija totalmente su situación fiscal la autoridad emitirá una resolución en la que determinará las contribuciones omitidas.
- Si le hacen una auditoría (visita domiciliaria) o una revisión en su contabilidad y le corrige pagando los adeudos después del inicio de visita o revisión y hasta antes de que se le notifique el acta final o el oficio de observaciones, la multa que le impondrán será del 20% de las contribuciones omitidas.

- Si paga después de que se le notifique el acta final o el oficio de observaciones, pero antes de la notificación de la liquidación que determine el adeudo, pagará una multa del 30% de las contribuciones omitidas.
- Puede pagar a plazos, ya sea hasta en 36 parcialidades o de manera diferida sin exceder de 12 meses las contribuciones o adeudos fiscales que se le determinen siempre que garantice el interés fiscal.
- Las autoridades fiscales tienen un plazo máximo de seis meses para determinar las contribuciones omitidas cuando realicen visitas domiciliarias o revisiones fiscales.
- Si no lo hacen en dicho lapso se entenderá que no existe crédito fiscal a cargo del contribuyente por los hechos, contribuciones y periodos revisados.
- Cuando la autoridad determine contribuciones omitidas no puede volver a determinar cantidades adicionales con base en los mismos hechos. Podrá hacerlo sólo cuando se conozcan hechos diferentes. En este caso se emitirá una orden expresando los motivos de los nuevos conceptos a revisar.
- El Contribuyente puede solicitar ante la PRODECON la adopción de un acuerdo conclusivo a partir de que se le notifique la visita domiciliaria, la solicitud de documentos o la resolución provisional, según el tipo de acto de comprobación que ejerza la autoridad y hasta antes de que le sea notificada la resolución definitiva que determine, en su caso, las contribuciones omitidas.¹⁰⁶

De toda la visita deberán levantarse actas en las que se asienten los hechos y circunstancias particulares de todo lo ocurrido durante su realización. Se levantan actas parciales hasta concluir la revisión, en que se levanta la última acta parcial, y se le dan cuando menos veinte días al visitado para preparar sus observaciones y pruebas que constarán en el acta final. Así mismo también se realizarán compulsas (cotejo de documentos originales contra fotocopias) con terceros que

¹⁰⁶ Servicio de Administración Tributaria.
http://www.sat.gob.mx/informacion_fiscal/derechos_contribuyentes/Paginas/visitas_domiciliarias.aspx

se encuentren relacionados con el visitado, a fin de conocer con mayor certeza su situación fiscal.

La secuela procesal de la revisión fiscal consiste en:

1. Citatorio (en su caso)
2. Entrega de la orden de visita.
3. Primer acta parcial.
4. Actas parciales o complementarias.
5. Última acta parcial.
6. Autocorrección (en su caso).
7. Acta final.
8. Oficio de observaciones (en su caso).¹⁰⁷

Las visitas pueden concluir anticipadamente cuando el visitado haya entregado a más tardar el 31 de diciembre del ejercicio que pretende dictaminar, aviso a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, cuando durante la visita el contribuyente corrija las anomalías fiscales que existan. Así lo menciona la siguiente tesis aislada de la Décima Época, emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Época: Décima Época

Registro: 2007695

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tipo de Tesis: Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Publicación: viernes 17 de octubre de 2014 12:30 h

Materia(s): (Administrativa)

Tesis: I.1o.A.76 A (10a.)

AUTOCORRECCIÓN FISCAL. CUANDO EL CONTRIBUYENTE EXHIBE LA DECLARACIÓN CORRESPONDIENTE, LA AUTORIDAD ESTÁ OBLIGADA A HACER DE SU CONOCIMIENTO EL RESULTADO DE SU ANÁLISIS.

¹⁰⁷ DELGADILLO. op. cit. pp. 154.

De la interpretación sistemática de los artículos 13, 14, 15, 16 y 17 de la Ley Federal de los Derechos del Contribuyente, se advierte que de la corrección fiscal pueden surgir dos derechos en beneficio de los contribuyentes sujetos al ejercicio de facultades de comprobación: el derecho a la terminación anticipada de la visita domiciliaria y el de disminución del monto de las multas, cuyo nacimiento está condicionado a que la autoridad fiscal compruebe que con la declaración correspondiente efectivamente se regularizó su situación fiscal, esto es, que se cubrieron todas las cantidades adeudadas. Por tanto, a fin de respetar el derecho de seguridad jurídica, cuando durante el ejercicio de las facultades de comprobación se exhibe la declaración de corrección fiscal correspondiente, las autoridades tienen la obligación de notificar al contribuyente si regularizó o no su situación fiscal, pues sólo en esa medida tendrá certeza sobre si se hace o no acreedor a los derechos mencionados.

Amparo directo 101/2014. Semillas y Cereales Express, S.A. de C.V. 13 de marzo de 2014. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Ronzon Sevilla. Secretaria: Jazmín Bonilla García.

Esta tesis se publicó el viernes 17 de octubre de 2014 a las 12:30 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

3.5.4. Practicar avalúo o verificación física de toda clase de bienes

Como parte del proceso fiscal se encuentra la fase relativa al cobro colectivo de las contribuciones que se adeudan al fisco, la cual supone el agotamiento previo de los procedimientos para la determinación del crédito.

En el caso de que el contribuyente no haya cumplido con la obligación de realizar el pago de las contribuciones adeudadas, el Estado deberá iniciar con el procedimiento administrativo de ejecución, haciendo uso de su facultad económico – coactiva.

“Este procedimiento se inicia y se desarrolla a partir de que la presunción de que la resolución que se va a ejecutar es legal y definitiva. Su legalidad se presume en términos del artículo 68 del código de la materia, ya la definitividad se deriva de que en la esfera administrativa no puede ser modificada, por no existir pendiente ningún procedimiento de revisión o porque no fue intentado algún medio de defensa.”¹⁰⁸

La falta de pago de un crédito fiscal dentro de los plazos que la ley autoriza, hacen exigible su cobro, por lo que el deudor es requerido por los ejecutores Secretaría de Hacienda y Crédito Público y este no comprueba haber realizado el pago, da lugar a que se realice el aseguramiento de los bienes del sujeto omiso de pago, en cantidad suficiente que acredite el pago de la suerte principal y de sus accesorios, e impedir que se pueda disponer de ellos. A este aseguramiento se le denomina embargo.

Al efectuar la diligencia de embargo, se nombran dos testigos y se levanta un acta pormenorizada de los hechos. La persona con quien se realice la diligencia tiene derecho a señalar de entre todos sus bienes, a aquellos sobre los que realizará el embargo pero deberá seguirse el orden del que establece el artículo 155 del Código Fiscal Federal.

1. Dinero, metales preciosos y depósitos bancarios.
2. Acciones, bonos, cupones vencidos, valores mobiliarios y, en general, créditos de inmediato y fácil cobro a cargo de entidades o dependencias públicas y de instituciones o empresas particulares de reconocida solvencia.

¹⁰⁸ Ibid. pp. 162.

3. Bienes muebles no comprendidos en las fracciones anteriores.
4. Bienes inmuebles.

Según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, el avalúo es el *acto de valuar, de señalar el precio de algo*¹⁰⁹

Podría decirse entonces que el avalúo fiscal es la valoración de los activos de las personas físicas y morales que el Servicio de Administración Tributaria realiza con el fin de adjudicarles un valor y aplicar este valor al adeudo generado por la existencia de un crédito fiscal.

¹⁰⁹ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española.

3.5.5. Formular denuncia, querrela o declaratoria, contra la posible comisión de un delito fiscal

El artículo 16 Constitucional indica que no podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención, sin que preceda denuncia, o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionando con pena privativa de la libertad y obren datos que establezcan que se ha cometido ese hecho y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión.

Así entonces, el requisito de la que querrela del ofendido sólo se hace necesario en los casos que así lo determine el Código Penal.

El capítulo II, del Título IV del Código Fiscal de la Federación se refiere a los delitos que se cometen en materia fiscal, los cuales son delitos especiales, ya que no se encuentran previstos en el Código Penal Federal, sino en el primer ordenamiento mencionado.

“Bajo esta denominación se comprenden todas esas conductas típicas existentes en leyes administrativas, federales que contemplan en un apartado de su contenido, un capítulo represivo en el que señalan dichas conductas delictuosas sancionables en su gran mayoría con penas de prisión y multa. Por lo tanto, esta serie de disposiciones punitivas que se encuentran diseminadas en esas leyes administrativas vienen a formar parte también de nuestro derecho penal positivo.”¹¹⁰

Para el caso de los Delitos Especiales, los bienes jurídicos lesionados pertenecen a la Nación y no a la persona en particular, por lo que se encuentran al cuidado de una Secretaría de Estado, la cual será la encargada de velar por ese bien jurídico.

“En el caso de los delitos especiales, los bienes jurídicos lesionados pertenecen a la nación y no a particular y están solo al cuidado de una Secretaría de Estado; por ende, no debe ser potestativo para este dar la notitia criminis. Los funcionarios competentes para la respectiva Secretaría no deben, sin incurrir en responsabilidad, dejar de dar parte al Ministerio Público Federal en forma oportuna, los datos con que cuente sobre la existencia del delito, responsabilidad del inculpado, procedencia y monto de la indemnización del daño y de la reparación del perjuicio.”¹¹¹

Conforme lo dispuesto en el artículo 21 Constitucional, la investigación de los delitos corresponde al Ministerio Público y a las policías

¹¹⁰ RAMÍREZ, Juan Manuel. El Llamado Derecho Penal Especial o Delitos Especiales –en el Ámbito Federal-. pp. XVII

¹¹¹ HERNÁNDEZ, Aarón. Los Delitos de Querrela en el Fuero Común, Federal y Militar. pp. 312.

Para entender mejor este estudio, es necesario tener presente los conceptos de denuncia, querrela y declaratoria.

Denuncia.

*La denuncia es la comunicación que hace cualquier persona al Ministerio Público de la posible comisión de un delito perseguible de oficio.*¹¹²

El delito que se persigue de oficio es aquel por el simple conocimiento que tiene la representación social de su comisión, debe, por ley, iniciar la averiguación previa y allegarse de las pruebas para la persecución del mismo mediante el juicio correspondiente. En tanto que el delito que se persigue a petición de parte, tiene la característica de que puede existir el perdón del ofendido.

Así pues, la denuncia es el primer acto que pone en marcha la investigación penal por medio del acto en el que el ofendido hace sabedor del mismo a la autoridad investigadora.

Querrela

*La querrela puede definirse como una manifestación de voluntad, de ejercicio potestativo, formulada por el sujeto pasivo o el ofendido con el fin de que el Ministerio Público tome conocimiento de un delito no perseguible de oficio, para que se inicie e integre la averiguación previa correspondiente y en su caso ejercite la acción penal.*¹¹³

La querrela como medio para iniciar la averiguación previa; al igual que la denuncia, es una participación de hecho que pueden constituir delito, formulada ante el órgano de la acusación, por persona determinada e identificada, pero a diferencia de la simple denuncia, debe tratarse de un supuesto delito perseguible a petición del ofendido y debe ser hecha precisamente por éste o su representante. La querrela tiene como característica de que es necesaria en los delitos que se persiguen a petición de parte, es decir que en este tipo de seguimiento del proceso, siempre cabe el perdón del ofendido o de quien esté legitimado para hacerlo. En delitos de carácter financiero o fraude, si el probable responsable resarce el daño patrimonial o repara el daño causado, el ofendido puede otorgar su perdón para el efecto de que el proceso o la averiguación terminen y no se ejerza la acción penal en contra del probable responsable.

¹¹² OSORIO Y NIETO, CÉSAR. La Averiguación Previa, pp. 7.

¹¹³ Idem.

Declaratoria de Perjuicio

Conforme a lo dispuesto en el artículo 92 fracción II del Código Fiscal de la Federación, se procederá penalmente por delitos fiscales, cuando el Fisco Federal declare que ha sufrido o pudo sufrir perjuicio.

La declaratoria de perjuicio es el dictamen técnico contable que emite la autoridad fiscal para cuantificar el monto del daño patrimonial causado a la hacienda pública por el probable responsable; en este documento se pondera el perjuicio y quién ha realizado la conducta que se presume delictiva, así como la relación de las pruebas para determinar el detrimento.

Esa figura jurídica aplicable para el delito de contrabando, constituye un presupuesto de la acción penal, en tanto que es previo al proceso, al indicar que es condición requerida para proceder penalmente por los delitos fiscales, exigencia que necesariamente debe verificarse para constituir una relación jurídico procesal regular o válida, pues su ausencia impediría el nacimiento del procedimiento.

Así entonces, la declaratoria de perjuicio nace fuera del delito, ya que no integra a ninguno de sus elementos. Así lo ha ratificado la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la siguiente jurisprudencia.

Época: Novena Época

Registro: 164605

Instancia: Primera Sala

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo XXXI, Mayo de 2010

Materia(s): Penal

Tesis: 1a./J. 40/2010

Página: 354

DECLARATORIA DE PERJUICIO EMITIDA POR LA SECRETARÍA DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO. NO CONSTITUYE UN ELEMENTO DEL

DELITO DE CONTRABANDO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 103, FRACCIÓN II, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN.

La declaratoria de perjuicio emitida por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, a que se refiere el artículo 92 del Código Fiscal de la Federación, constituye un presupuesto de la acción penal, en tanto que es previo al proceso, según se deduce del epígrafe del artículo en comento, que señala con transparencia que son condiciones que se requieren "para proceder penalmente por los delitos fiscales". Empero, el requisito en cuestión, nada tiene que ver con la existencia o inexistencia del delito previsto en el diverso artículo 103, fracción II del mismo Código, en virtud de que no forma parte del tipo penal, puesto que la tipicidad se verifica con antelación a que la declaración en cuestión ocurra; no condiciona el carácter de la antijuridicidad, atento a que la mera verificación de la conducta típica contraría el orden jurídico, sin necesidad de que se presente la declaración de la autoridad hacendaria; y no incide en la capacidad de autodeterminación del sujeto activo que es lo que le da contenido a la culpabilidad, ya que la conducta es reprochable penalmente, con independencia de que exista o no la declaración de referencia. En consecuencia, es claro que la figura en cuestión yace fuera del delito, por lo que no es posible afirmar que la misma sea parte del mismo, puesto que no integra a ninguno de sus elementos.

Contradicción de tesis 396/2009. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Segundo, ambos del Vigésimo Noveno Circuito. 17 de febrero de 2010. Cinco votos. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Roberto Ávila Ornelas.

Tesis de jurisprudencia 40/2010. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha diez de marzo de dos mil diez.

Así mismo, en el artículo 102 fracción III de la citada ley, se mencionan las excepciones a la declaratoria de perjuicio, en los supuestos siguientes:

- Si el monto de la omisión no excede de \$138,390.00. o excede del 10% de los impuestos causados. (el que resulte mayor)

- Si el monto de la omisión no excede del 55% de los impuestos que deban cubrirse, siempre y cuando la omisión derive de una mala interpretación de las tarifas arancelarias.

En el delito de contrabando, no solo existe el bien jurídico protegido del orden económico, sino el de funcionalidad patrimonial de la Administración Pública. Cuando interviene en el ilícito un funcionario público o una persona que ejerce las facultades estatales, se entiende que se afecta también al interés o bien jurídico de la fe pública depositada en dicha persona. Este interés jurídico también abarca su vigilancia al control del comercio internacional.

Prescripción de delitos fiscales.

En cuanto a la prescripción, El artículo 100 del Código Fiscal de la Federación indica que: la acción penal por los delitos fiscales perseguibles por querrela (asimilados al contrabando; defraudación fiscal; asimilados al de defraudación; en materia de Registro Federal de Contribuyentes; relacionados con declaraciones fiscales; por realización de visitas domiciliarias y embargos sin mandamiento escrito de autoridad fiscal competente; y por operaciones con dinero obtenido por actividades ilícitas) prescribirá en tres años contados a partir del día en que dicha Secretaría tenga conocimiento del delito y del delincuente; y si no tiene conocimiento, en cinco años que se computarán a partir de la fecha de la comisión del delito. En los demás casos, se estará a las reglas del Código Penal aplicable en materia federal.

Pero la prescripción a que alude el artículo transcrito no es ni adquisitiva ni liberatoria, sino extintiva; esto es, la misma afecta al derecho del fisco para buscar la persecución y el castigo del delito de que se trate, provocando la desaparición de tal derecho.

Sin embargo la siguiente jurisprudencia expresa que la prescripción únicamente será válida siempre y cuando el ofendido no presente querrela ante el Ministerio Público Federal, de lo contrario, lo contenido en el artículo 100 del Código será inválido, es decir, desde el momento en que se presente la querrela, el conflicto se regirá a las leyes penales vigentes.

Época: Décima Época

Registro: 2004745

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tipo de Tesis: Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 3

Materia(s): Penal

Tesis: II.3o.P.22 P (10a.)

Página: 1842

PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL EN EL DELITO DE DEFRAUDACIÓN FISCAL. LAS REGLAS DEL CÓMPUTO PARA QUE OPERE, ESTABLECIDAS EN EL ARTÍCULO 100 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN (EN SU TEXTO ANTERIOR A LA REFORMA PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 12 DE DICIEMBRE DE 2011) SON APLICABLES HASTA ANTES DE QUE EL MINISTERIO PÚBLICO EJERCITE AQUÉLLA, POR LO QUE EN LAS ETAPAS PROCESALES POSTERIORES, DICHA FIGURA DEBE REGIRSE CONFORME AL CÓDIGO PENAL FEDERAL.

De la interpretación que realizó la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación del artículo 100 del Código Fiscal de la Federación (en su texto anterior a la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 12 de diciembre de 2011), en la jurisprudencia 1a./J. 73/2006, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXV, enero de 2007, página 322, de rubro: "PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL EN EL DELITO DE DEFRAUDACIÓN FISCAL. SI ANTES DE QUE TRANSCURRAN CINCO AÑOS DESDE SU COMISIÓN LA SECRETARÍA DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO TIENE CONOCIMIENTO DEL ILÍCITO Y DE SU AUTOR, AQUÉLLA SE ACTUALIZARÁ EN UN PLAZO DE TRES AÑOS CONTADOS A PARTIR DE ESE MOMENTO (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 100 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN).", estableció el método que debe observarse para determinar el

momento a partir del cual inicia el cómputo del término para que opere la prescripción de la acción penal en el delito de defraudación fiscal perseguible por querrela formulada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, ya sea ante el conocimiento del ilícito y del delincuente, o ante el desconocimiento de esas circunstancias; además, indicó que la definición de dichas reglas revela que en esa clase de delitos especiales, la intención del legislador consistió en que su prescripción fuera congruente con el término de caducidad en materia fiscal. No obstante, esos supuestos son aplicables hasta antes de que el Ministerio Público ejercite la acción penal, pues dicho numeral sólo se refiere al momento en que la autoridad hacendaria tiene conocimiento del delito y de su autor o cuando desconoce dichos datos, precisamente en la fase de averiguación previa y no contempla los supuestos subsecuentes al ejercicio de la acción persecutoria. Por ende, en las etapas procesales posteriores, procede examinar esta figura jurídica conforme al Código Penal Federal, atento a que el artículo 100 del propio Código Fiscal de la Federación establece: "en los demás casos, se estará a las reglas del Código Penal aplicable en materia federal."

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo en revisión 140/2013. 29 de agosto de 2013. Unanimidad de votos. Ponente: María del Pilar Vargas Codina, secretaria de tribunal autorizada para desempeñar las funciones de Magistrada, en términos del artículo 81, fracción XXII, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en relación con el diverso 42, fracción V, del Acuerdo General del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, que reglamenta la organización y funcionamiento del propio Consejo. Secretario: Marco Antonio Fuerte Tapia.

CAPÍTULO IV.

El Delito de Defraudación Fiscal

4.1. El Plan Nacional de Desarrollo.

El Plan Nacional de Desarrollo es el documento rector del Poder Ejecutivo Federal en el que se precisan los objetivos nacionales, estrategias y prioridades del desarrollo integral y sustentable del país. Este se elabora durante el primer semestre del sexenio de cada gobierno federal, y tiene validez durante todo el periodo constitucional

Su fundamento legal se encuentra en el artículo 26 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, del cual deriva la Ley de Planeación del 05 de enero de 1983, también en los artículos 9 y del 27 al 42 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

De acuerdo con la Constitución, el Estado es responsable de organizar un sistema de planeación democrática nacional, cuya más importante finalidad es establecer los objetivos nacionales, las estrategias y las prioridades que durante la presente administración deberán regir la acción del gobierno.

“El Plan Nacional de Desarrollo es, primero, un documento de trabajo que rige la programación y presupuestación de toda la Administración Pública Federal. De acuerdo con la Ley de Planeación, todos los Programas Sectoriales, Especiales, Institucionales y Regionales que definen las acciones del gobierno, deberán elaborarse en congruencia con el Plan. Asimismo, la Ley de Planeación requiere que la iniciativa de Ley de Ingresos de la Federación y el Proyecto de Decreto de Presupuesto de Egresos de la Federación compaginen con los programas anuales de ejecución que emanan de éste.”¹¹⁴

Así entonces, el Plan Nacional de Desarrollo se ha fijado 5 metas nacionales

1. “México en Paz”

En el Plan Nacional de Desarrollo la Presidencia de la República pretende que se refuerce la confianza en el gobierno, se aliente la participación social en la “vida democrática” y reducir los índices de inseguridad.

“Aspiramos a una sociedad donde todas las personas puedan ejercer plenamente sus derechos, que participen activamente y cumplan sus

¹¹⁴ Diario Oficial de la Federación. 20 de mayo de 2013.

obligaciones en el marco de una democracia plena; y que, por lo mismo, ninguna persona en México se enfrente a la falta de seguridad, a un inadecuado Sistema de Justicia Penal o a la opacidad en la rendición de cuentas”, resume presidencia en esta meta

2. “México incluyente”

En el documento se asegura que el Estado enfocará su acción en garantizar el ejercicio de los derechos sociales y en “cerrar las brechas de desigualdad social”.

“El objetivo es que el país se integre por una sociedad con equidad, cohesión social e igualdad sustantiva. Esto implica hacer efectivo el ejercicio de los derechos sociales de todos los mexicanos, a través del acceso a servicios básicos, agua potable, drenaje, saneamiento, electricidad, seguridad social, educación, alimentación y vivienda digna, como base de un capital humano que les permita desarrollarse plenamente como individuos”, apunta el resumen de las metas del plan.

3. “México con Educación de Calidad”

En esta meta se propone implementar políticas de Estado que “garanticen el derecho a la educación de calidad para todos los mexicanos”. En el documento se afirma además que se buscará fortalecer la articulación entre niveles educativos y vincularlos con el quehacer científico, el desarrollo tecnológico y el sector productivo, para “generar un capital humano de calidad”.

4. “México Próspero”

El plan contempla detonar el crecimiento sostenido de la productividad “en un clima de estabilidad económica”, e igualmente, dice, mediante la “generación de igualdad de oportunidades”.

“Asimismo, esta meta busca proveer condiciones favorables para el desarrollo económico a través de fomentar una regulación que permita una competencia sana entre las empresas y el desarrollo de una política moderna de fomento económico enfocada a generar innovación y desarrollo en sectores estratégicos”.

5. “México con Responsabilidad Global”

La defensa y la promoción de los “intereses nacionales” en el exterior, y el cumplimiento de los objetivos del desarrollo del país están contemplados en este punto, según el Plan. El documento asegura que se acercarán a esa meta a partir “de relaciones cercanas, mutuamente benéficas y productivas con otros países, sustentadas en una política exterior vigorosa, sustantiva y activa”.

“Reafirmar el compromiso de México con el libre comercio, la movilidad de capitales y la integración productiva; promover el valor de la nación en el mundo mediante la difusión económica, turística y cultural, y velar por los intereses de los mexicanos en el extranjero”, están contemplados en esta meta.

Ha influido de manera importante el contexto global en el que actualmente se encuentra el mundo, ya que debido a las crisis económicas que han afectado a la evolución de las grandes potencias y de los países en vías de desarrollo, afectando directamente a los mercados internacionales, se han tomado medidas para llegar a una recuperación económica a través de la coordinación de todas las secretarías que conforman la Administración Pública Federal, mediante la implementación del Plan Nacional de Desarrollo.

El Plan Nacional de Desarrollo contempla la aplicación de una Política Fiscal y una Política Fiscal Criminal.

Objetivo 1.3. Mejorar las condiciones de seguridad pública.

Estrategia 1.3.1. Aplicar, evaluar y dar seguimiento del Programa Nacional para la Prevención Social de la Violencia y la Delincuencia.

- Crear y desarrollar instrumentos validados y de procedimientos para la prevención y detección temprana de actos y condiciones que puedan auspiciar la comisión de delitos que afecten el funcionamiento del sistema social.
- Implementar y dar seguimiento a mecanismos de prevención y detección de actos, omisiones y operaciones que pudieran favorecer la comisión de los

delitos de lavado de dinero y financiamiento al terrorismo, a través de la recepción, análisis y diseminación de los reportes de operaciones que emitan las instituciones financieras y demás personas obligadas a ello.

Dicha política fiscal basada en la reforma hacendaria de 2013, trabaja bajo los siguientes ejes.

1. Fortalecer la capacidad financiera de los tres órdenes de Gobierno, no sólo del Gobierno Federal, también de los Estados y los Municipios.
2. Incrementar la progresividad del sistema impositivo, por lo que la renta aumenta en tanto aumentan los ingresos del contribuyente.
3. Simplificar el sistema tributario y eliminar las inequidades en el pago de impuestos y facilitar el cumplimiento de las obligaciones fiscales de las Pymes.
4. Combatir la informalidad a través de incentivos para para que las empresas –sin importar su tamaño- y las personas físicas se integren a la base de contribuyentes y de esa forma elevar la productividad del país.

Entonces, a continuación se mencionan los puntos más relevantes o de impacto en la Política Fiscal Criminal.

- Se opta por el sistema acusatorio en sustitución del sistema inquisitorio o mixto.
- En marzo de 2008 se reforman los artículos 16 al 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Se establecen los principios rectores del nuevo procedimiento penal acusatorio – oral:
 - Publicidad
 - Contradicción
 - Concentración
 - Continuidad
 - Inmediación.

- La reforma descansa en dos pilares
 - a) Sistema penal acusatorio – oral para la delincuencia común o no peligrosa.
 - b) Sistema penal acusatorio – oral especial (derecho penal del enemigo para el delito de Delincuencia Organizada.
 - c) Se mantienen los efectos de la prisión preventiva para el delincuente organizado así como para los delitos; homicidio, violación, secuestro, delitos cometidos utilizando medios violentos, delitos graves que determine la Ley de Seguridad Nacional así como los delitos contenidos en la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada.
 - d) Para el delincuente común o no peligroso, se privilegian los mecanismos alternos de solución y la reparación del daño. Evidentemente quedan excluidos los criminales que se encuentran dentro del sistema penal especial.
 - e) Se delimitan y aclaran las garantías del ofendido, la víctima y el imputado.

Así entonces, dentro de las políticas públicas, se ha priorizado la política criminalizadora en base de los puntos resumidos anteriormente, todo esto, ampliando las facultades de las Secretarías de Estado para tener un mayor acceso a la información de los contribuyentes para así poder delimitar si este puede o no, ser sujeto de investigación.

Podemos apreciar que en este contexto, el derecho penal fiscal y la política criminal, responden al sistema penal actual: el mixto. La misión de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público deberá consistir en encaminar la política criminal del nuevo sistema penal a un contexto de congruente equilibrio entre: el necesario reproche penal que recae sobre el imputado de un delito fiscal; y las medidas garantes a que nos hemos referido para la “delincuencia común o no peligrosa” en la cual podemos identificar numerosos delitos, quedando exceptuados algunos delitos fiscales que son tipificados como calificados y graves, tal como la evasión fiscal equiparada y el contrabando. Este último por su naturaleza no solo genera un grave perjuicio al omitir el pago de las contribuciones, sino también pone en peligro o lesiona el bien jurídico en la propiedad industrial.

4.2. Artículo 108 del Código Fiscal de la Federación: La Defraudación Fiscal.

El Código Fiscal de la Federación no solo contiene un apartado de delitos sino también un apartado en donde aparecen plasmadas las reglas generales de esos delitos. Estos van del artículo 92 al 101, en los que podemos encontrar reglas tales como:

1. Requisito de procedibilidad: querrela, declaratoria de perjuicio, declaratoria de contrabando y, denuncia de hechos.
2. Sobreseimiento.
3. Libertad provisional.
4. Reducción de la caución.
5. Concepto de mercancía.
6. Mínimos y máximos de la pena de prisión.
7. Obligación de denunciar delitos de oficio.
8. Autoría y participación.
9. Encubrimiento.
10. Agravantes a servidores públicos.
11. Tentativa.
12. Delito continuado.
13. Prescripción.
14. Sustitución y conmutación de penas.¹¹⁵

El Código Penal contempla todas las demás reglas que no se prevén en este apartado.

El Capítulo II del Código Fiscal de la Federación titulado “De los Delitos Fiscales”, contempla dos grandes apartados, el anteriormente mencionado de reglas generales y un segundo apartado, el cual se ocupa de los delitos o conductas típicas de carácter fiscal.

“En el primer apartado o grupo, tenemos que la defraudación fiscal (108 CFF) y la defraudación fiscal equiparada (109 CFF); al igual que el

¹¹⁵ MARTÍNEZ, Víctor Manuel. Los Derechos Humanos en México: un Largo Camino por Andar. pp. 499 – 500.

contrabando (102 y 103 CFF) y la equiparación al contrabando (105 CFF), son las conductas delictivas o criminales que por excelencia lesionan el patrimonio del fisco federal.

En el segundo apartado o grupo, tenemos conductas, las menos, que no tienen una consecuencia directa en un daño o perjuicio patrimonial, mejor conocidos como delitos fiscales diversos, estas conductas se encuentran a partir del artículo 110 a 115 bis”.¹¹⁶

Artículo	Delito contemplado en el Código Fiscal Federal.
96	Encubrimiento.
97	De funcionarios o empleados públicos.
98	Tentativa.
99	Continuado.
102	Contrabando.
105	Contrabando Equiparado.
108	Defraudación Fiscal.
109	Defraudación Fiscal Equiparada.
110	Relativos al Registro Federal de Contribuyentes.
111	Relativos a Declaraciones, Contabilidad y Documentación.
112	De depositarios e interventores.
113	Relacionados con aparatos de control, sellos y marcas oficiales.
114	Cometidos por servidores públicos con motivo de visitas domiciliarias, embargos y revisión de mercancías ilegalmente.
114 – A	Servidores públicos que amenacen con ejercitar acción penal la cual sea notoriamente improcedente.
114 – B	Servidores públicos que revelen información a terceros, contraviniendo al artículo 69 CFF.
115	Robo, destrucción o apoderamiento de mercancías en recintos fiscales o fiscalizados.
115 bis	Sanción al comercializador o transportista que tenga en su poder combustibles sin cumplir las especificaciones que señala Petróleos Mexicanos.

¹¹⁶ Idem.

El desarrollo del sistema fiscal mexicano se tiene contemplado a través del proceso legislativo, por el que mediante la expedición de leyes de carácter fiscal se establecen derechos y obligaciones a los sujetos que realizan el hecho generador contemplado en las mismas; Por ejemplo: inscribirse en el padrón fiscal, pagar cuando se haya causado un impuesto, aplicar las deducciones de gasto en relación con la determinación del impuesto sobre la renta, etc.

Asimismo y para efecto de verificar el correcto cumplimiento de las disposiciones emitidas en materia fiscal, se otorgan facultades a la autoridad fiscal, siendo también factible, por disposición de ley, la aplicación de sanciones a los sujetos que no cumplan con sus obligaciones.

Es así como está estructurado el funcionamiento en nuestro sistema fiscal. El Estado tiene un gran interés en que se cumpla con las obligaciones fiscales puesto que de ello depende el desarrollo del país y por lo tanto se convierte en una verdadera necesidad social que esté protegida jurídicamente, por eso el incumplimiento de éstas se constituye en una falta grave a la sociedad.

Dentro de los delitos fiscales que podemos encontrar en México, el de defraudación fiscal es uno de los más controversiales

Cualquier contribuyente que omita presentar declaraciones definitivas por más de un año, estará participando en la comisión de este delito, tal como indicó el Servicio de Administración Tributaria.¹¹⁷

Gran parte de los recursos financieros del Estado derivan del cumplimiento de las obligaciones fiscales, los cuales tienen un objetivo social que lo convierte a su vez en un instrumento socioeconómico, para la justa redistribución de la riqueza.

Cuando en una sociedad se ve incrementada la figura de la defraudación fiscal, la posibilidad del Estado de crecer o desarrollarse se ve seriamente afectada, en perjuicio de la propia población.

Los delitos consagrados en el Código Fiscal de la Federación, son más bien un instrumento para proteger la recaudación fiscal. Lo que se pretende con ellos, más que recuperar lo que se debió haber recaudado, es lograr que, a través de la amenaza latente, el contribuyente cumpla con sus obligaciones fiscales.¹¹⁸

¹¹⁷ Servicio de Administración Tributaria.

¹¹⁸ GONZÁLEZ, Nancy. Análisis Jurídico de la Defraudación y la Evasión Fiscal. pp. 13. Tesis para obtener el Grado de Maestro en Derecho Fiscal

Así entonces el 30 de diciembre de 1981 se expidió el actual Código Fiscal Federal, el cual inició su vigencia a partir del 1 de enero de 1983, el cual en su artículo 108 contempla el delito de defraudación fiscal, que se transcribe a continuación.

Comete el delito de defraudación fiscal quien, con uso de engaños, o aprovechamientos de errores omite total o parcialmente el pago de alguna contribución u obtenga un beneficio indebido con perjuicio del fisco federal.

La omisión total o parcial de alguna contribución a que se refiere el párrafo anterior comprende, indistintamente los pagos provisionales o definitivos o el impuesto del ejercicio, en los términos de las disposiciones fiscales.

El delito de defraudación fiscal y el delito previsto en el artículo 400 bis del Código Penal Federal, se podrán perseguir simultáneamente. Se presume cometido el delito de defraudación fiscal cuando existan ingresos o recursos que provengan de operaciones con recursos de procedencia ilícita.

Cuando el sujeto activo de la relación fiscal realiza actos preparativos para llevar una conducta que contravenga a una norma fiscal y a través de la cual obtenga una ganancia por no causar un pago de una contribución previsto en la ley, constituye entonces una evasión fiscal.

Así entonces, es considerado delito el no presentar por más de 12 meses las declaraciones que tengan carácter de definitivas, así como las de un ejercicio fiscal que exijan las leyes fiscales, dejando de pagar la contribución correspondiente.

En este sentido, la omisión de declaraciones pasarán a ser actos de defraudación. Para tener en cuenta, las declaraciones que tienen carácter de definitiva son las que se deben hacer de forma mensual por el Impuesto al Valor Agregado (IVA), y las declaraciones anuales son las del Impuesto Sobre la Renta (ISR).

Por su parte, el delito de defraudación fiscal y el delito previsto en el artículo 400 Bis del Código Penal Federal, se podrán perseguir simultáneamente. Se presume cometido el delito de defraudación fiscal cuando existan ingresos o recursos que provengan de operaciones con recursos de procedencia ilícita.

También lo serán las siguientes acciones:

- a) Usar documentos falsos.
- b) Omitir reiteradamente la expedición de comprobantes por las actividades que se realicen, siempre que las disposiciones fiscales establezcan la obligación de expedirlos. Se entiende que existe una conducta reiterada cuando durante un periodo de cinco años el contribuyente haya sido sancionado por esa conducta la segunda o posteriores veces.
- c) Manifestar datos falsos para obtener de la autoridad fiscal la devolución de contribuciones que no le corresponden.
- d) No llevar los sistemas o registros contables a que se esté obligado conforme a las disposiciones fiscales o asentar datos falsos en sistemas o registros.
- e) Omitir contribuciones retenidas, recaudadas o trasladadas.
- f) Manifestar datos falsos para realizar la compensación de contribuciones que no le correspondan.
- g) Utilizar datos falsos para acreditar o disminuir contribuciones.
- h) Declarar pérdidas fiscales inexistentes.

4.2.1. Elementos del delito.

A lo largo de la historia del derecho, la doctrina ha expuesto una serie de teorías de diversos tópicos y más en el Derecho Penal que por la trascendencia de las consecuencias de sus sanciones despierta una natural confrontación de opiniones. Sin embargo la mayoría de los estudiosos mexicanos, apoyándose en las normas que establece el Código Penal Federal, se han inclinado a definir los elementos del delito como los siguientes.

- a) Conducta
- b) Tipicidad.
- c) Antijuridicidad.
- d) Culpabilidad.
- e) Punibilidad.¹¹⁹

- a) Conducta.

Este elemento puede ser considerado desde dos perspectivas: positiva y negativa. Mediante la conducta positiva consistente en la realización de una acción, mientras que la conducta negativa consiste en una omisión, es decir, que el individuo se abstenga de llevar a cabo un acto, y que la ley considere que dicha abstención deba configurarse como delito.

La conducta, ya sea de acción u omisión, deberá tener las siguientes características.

- a. Que tenga efectos exteriores.
 - b. Que sea consciente.
 - c. Que sea libre y espontánea.
- b) Tipicidad.

Existen varias clases de tipos, pero en general, puede definirse como la adecuación de la conducta en la hipótesis normativa establecida en la ley (tipo penal)

¹¹⁹ CASTELLANOS, Fernando. Lineamientos Elementales del Derecho Penal: parte general pp. 134.

Hay penalistas que consideran que el tipo solo puede ser conformado por elemento de carácter objetivo o material y que la importancia del tipo se encuentra en su carácter descriptivo, despojado del carácter valorativo. La manera de entender al tipo meramente descriptivo se le ha definido como tipo en sentido estricto, pero este punto de vista se ha cuestionado en virtud de que muchas ocasiones la descripción típica alude a elementos que no son objetivos o materiales, como son los términos “engaños” o “con el propósito de”, que se refieren a situaciones de carácter subjetivo, o bien, cuando el tipo alude a conceptos valorativos o normativos como “obtenga un beneficio indebido”, por lo que también se habla de tipo en sentido amplio o complejo, es decir, que al tipo corresponden elementos objetivos, pero también subjetivos y normativos.

La discusión en la forma que se debe entender por tipo es muy variada, pues además de las concepciones en sentido estricto, de tipo complejo, también se habla del tipo total, de tipo permisivo, de tipo englobado, de tipo avalorado, de tipo garantía, de tipo sistemático, etc. El tipo como descripción legal lo encontramos, apoyándonos en criterios que estimamos válidos, como un supuesto del hecho delictivo; y por su parte la tipicidad es la adecuación del hecho efecto de la conducta concreta, a título de acción u omisión, al supuesto abstracto, es decir, al tipo.

“En un amplio sector doctrinal se considera a la tipicidad como un elemento del delito y existirá cuando haya adecuación, conformidad con lo regulado por el tipo, el cual a su vez contiene sus propios elementos.”
120

La tipicidad exige la adecuación al tipo y esa adecuación se va a producir cuando la conducta del sujeto se pueda ubicar en el hecho delictivo descrito en el tipo, es decir, encuadre exactamente en todos y cada uno de los elementos que aparezcan en el tipo.

Así entonces, dentro de los elementos objetivos del tipo se pueden señalar los siguientes.

¹²⁰ LÓPEZ Betancourt, Eduardo. El Delito de Fraude. pp. 45.

- ✓ Sujeto activo. Se trata de persona física imputable que tenga la calidad de contribuyente, representante de este o su deudor solidario, siempre que la conducta típica sea el uso de engaños o aprovechamientos de error.
- ✓ Sujeto pasivo. Es el Fisco Federal, pues es quien resiente el daño o perjuicio.
- ✓ Conducta (la acción, omisión o comisión por omisión): es de acción si se proyecta por el uso de engaños y es por omisión cuando se trata del aprovechamiento de errores.
- ✓ Resultado. (instantáneo, continuo o permanente) En este tipo de delito; en orden al resultado se puede ubicar en la clasificación de los delitos tomando en cuenta el momento de su consumación, de igual manera se trata de un delito con resultado de daño material, porque el tipo exige como resultado la omisión del pago de contribuciones, lo que representa la ausencia de ingresos que deja de percibir el fisco y se beneficia indebidamente una persona.
- ✓ Nexo casual. Se tiene por demostrado el delito cuando haciendo uso de engaños o aprovechamientos se emplea para omitir el pago de contribuciones o si el sujeto activo se aprovecha del error del fisco para obtener un beneficio indebido.
- ✓ Circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión. El delito no señala ninguna situación temporal para su comisión, sin embargo se refiere a que la comisión puede ser total o parcial. El delito no alude a un requisito típico de lugar, es un caso generalizado que sucederá en el lugar de adscripción del contribuyente, tampoco aparece ninguna circunstancia de modo; puede darse el pago de contribuciones provisionales que puede presentar el contribuyente autorizadas por el fisco.
- ✓ Circunstancias objetivas de agravación o atenuación. Cuando el delito se dé por usar documentos falsos, omitir reiteradamente para las actividades que se realizan; manifestar datos falsos para obtener de la autoridad fiscal, la devolución de contribuciones que no le correspondan; asentar datos

falsos en los sistemas o en los registros contables a los que se encuentra obligado a llevar conforme las disposiciones fiscales.

Dentro de los elementos subjetivos se pueden señalar los siguientes.

- ✓ Dolo. Se define como el proceso psíquico, mental, subjetivo, interno del sujeto, quien decide violar la ley y luego ejecuta la conducta, cuyo resultado es generalmente objetivo, apreciable por cualquier persona. Este delito definitivamente corresponde a la esfera del dolo, por su la intencionalidad en su realización.
- ✓ Culpa. Se define como la imprudencia, falta de cuidado o reflexión; no cabe esta figura en el delito que se estudia, ya que no podría realizarse la conducta delictiva en forma culposa; ya que para la comisión de este delito se utilizan los elementos de engaño y aprovechamiento de errores, siendo este totalmente doloso.

c) Antijuridicidad.

Se define como lo contrario a derecho, no es fácil definir un concepto que entraña una valoración negativa, pero en general se puede definir un concepto que entraña una valoración negativa.

“Es el resultado del juicio valorativo de naturaleza objetiva, que determina la contradicción existente entre una conducta típica y la norma antijurídica, en cuanto se opone a la conducta a la norma cultural reconocida por el Estado”¹²¹

Entonces podría definirse como el rompimiento del orden legal. Surge la antijuridicidad en el momento en que la conducta viola alguna disposición de derecho que proteja algún bien jurídico tutelado. Este bien jurídico puede ser de índole patrimonial, salud, honra, interés público, etc. En el delito de defraudación fiscal el carácter antijurídico aparece de forma expresa en su descripción física, al mencionar que el sujeto pasivo debe “obtener un beneficio indebido”.

¹²¹ VELA, Sergio. Antijuridicidad y su Clasificación. pp. 130.

d) La culpabilidad.

El sujeto imputable puede haber cometido el delito movido por la voluntad consciente de ejecutar la acción que estaba tipificada o causarlo por imprudencia o negligencia, de esto depende el inicio de la investigación por parte del Estado y la pena que este le imponga. Quizá este sea el elemento más subjetivo del delito, y podría considerarse como la piedra angular para determinar la sanción que se le impondrá al inculpado.

La culpabilidad es el nexo psicológico que existe entre la conducta y el delito. De ahí que se hable de delitos dolosos y culposos. Se puede notar que entre estos lo único que varía es la intencionalidad, es decir, si un sujeto lleva a cabo una conducta que es antijurídica, de conformidad con la legislación penal, existirá el delito. Lo único que variará será si lo cometió con el ánimo de hacerlo, o bien si lo hizo imprudentemente o motivado por factores ajenos a su voluntad.

e) La punibilidad.

El poder del Estado ha reservado las sanciones más severas, las más aflictivas, para quienes trasgreden el orden jurídico, sea mediante sanciones u omisiones que afecten bienes jurídicos que el Estado considera fundamentales para la correcta convivencia y la pacificación de la sociedad.

Ese poder o *ius puniendi* que impone el Estado debe ser utilizado en la medida que garantice la protección de esos bienes jurídicos y al mismo tiempo tome en cuenta el respeto de los derechos humanos. El delicado equilibrio entre el uso del *ius puniendi* o el derecho de castigar y los derechos humanos, es una tarea difícil, pues si se criminaliza al individuo, el Estado se torna aterrorizador, pero por otro lado, si se vuelve demasiado tolerante puede poner en riesgo la seguridad pública. Así entonces, la punibilidad puede definirse como la sanción o sanciones que el legislador prevé para cada tipo penal, también se emplea el concepto “pena” como sinónimo de punibilidad, en este sentido el término pena se utiliza como un contenido amplio, pues pena en sentido restringido, se refiere a la sanción que fije el juez en la sentencia, es decir, la individualización de la punibilidad o pena abstracta al caso concreto.

“La pena consiste siempre en una privación o restricción – legítima o legitimada - de bienes jurídicos. Cuando un sujeto mata a otro y es condenado a una pena de prisión, se le priva irremediabilmente de su bien jurídico personal. Ahora bien, la sanción penal no equivale a la imposición de cualquier privación o restricción de derechos, sino que constituye una privación o restricción de bienes jurídicos controlada legalmente y revestida de inquebrantables garantías penales y procesales.”¹²²

Este elemento se refiere a que determinadas conductas típicas, antijurídicas, culpables realizadas por sujetos imputables deban ser castigadas mediante penas establecidas por la ley. Este elemento se refiere a la posibilidad legal de que dichas conductas sean castigadas.

A continuación las penas establecidas para los delitos de Defraudación Fiscal y Defraudación Fiscal Equiparada.

Monto Defraudado.	Castigo por el delito simple.	Atenuantes. cuando el monto se paga en una sola exhibición (la pena disminuye hasta en una mitad)	Agravantes. Delito Calificado. (la pena aumenta hasta en una mitad)
\$1.00 a \$1,369.930.00	3 meses a 2 años.	1 mes 15 días a 1 año.	4 meses con 15 días a 3 años.
\$1,369.930.00 a \$2,054,890.00	2 años a 5 años.	1 año a 2 años 6 meses.	3 años a 7 años con 6 meses.
Mayor de \$2,054,890.00	3 años a 9 años.	1 año a 4 años 6 meses.	4 años a 13 años con 6 meses.
No se pueda determinar la cuantía de lo defraudado.	3 meses a 6 años.	1 año con 6 meses a 3 años.	1 año con 9 meses a 9 años.

¹²² POLAINO, Miguel. Fundamentos Dogmáticos del Moderno Derecho Penal. pp. 94.

4.2.2. Defraudación Fiscal Calificada.

Para encuadrar el delito de Defraudación fiscal equiparada consistente en obtener beneficios indebidos a través de la omisión en el pago de alguna contribución, los cuales sean originados por algunos de los siguientes medios.

- a) Consigne en las declaraciones que presente para los efectos fiscales, deducciones falsas o ingresos acumulables menores a los realmente obtenidos o determinados conforme a las leyes.

En la misma forma será sancionada aquella persona física que perciba dividendos, honorarios o en general preste un servicio personal independiente o esté dedicada a actividades empresariales, cuando realice en un ejercicio fiscal erogaciones superiores a los ingresos declarados en el propio ejercicio y no compruebe a la autoridad fiscal el origen de la discrepancia en los plazos y conforme al procedimiento establecido en la Ley del Impuesto sobre la Renta.

- b) Omita enterar a las autoridades fiscales, dentro del plazo que la ley establezca, las cantidades que por concepto de contribuciones hubiere retenido o recaudado.
- c) Se beneficie sin derecho de un subsidio o estímulo fiscal.
- d) Simule uno o más actos o contratos obteniendo un beneficio indebido con perjuicio del fisco federal.
- e) Sea responsable por omitir presentar por más de doce meses las declaraciones que tengan carácter de definitivas, así como las de un ejercicio fiscal que exijan las leyes fiscales, dejando de pagar la contribución correspondiente.
- f) Dé efectos fiscales a los comprobantes en forma impresa cuando no reúnan los requisitos del artículo 29-B, fracción I de este Código.
- g) Darle efectos fiscales a los comprobantes digitales cuando no reúnan los requisitos de los artículos 29 y 29-A de este Código.

En las declaraciones presentadas para efectos fiscales, ingresos acumulables menores a los realmente obtenidos, se debe tomar en cuenta el elemento

normativo “ingresos acumulables”, a la luz del artículo 17 de la LISR, o sea, bajo las fuentes de ingreso proveniente de efectivo, bienes, servicios y crédito, ingresos por cualquier otro tipo, y ajuste anual por inflación, así como su monto exacto.

“Los ingresos acumulables son los que se toman en cuenta para el cálculo de los pagos provisionales y anuales del IETU e ISR, y simplemente son los ingresos que se obtienen desde el 1° de enero al último día del mes en que se declara.”¹²³

Aunque algunos de los supuestos previstos en el fundamento citado se pueden realizar sin "el uso de engaños o aprovechamiento de errores", lo cual puede ser peligroso para los contribuyentes que llegaran a caer en un supuesto previsto en la norma penal fiscal, por error y sin ánimo doloso, pero que se podrían ver expuestos a querrela, sobre todo si el monto en controversia es bastante considerable.

Los delitos contemplados como equiparables, al igual que el genérico de la defraudación fiscal, sólo permiten una comisión dolosa (querer y conocer el resultado típico). Ahora bien, el engaño o aprovechamiento de errores constituyen elementos exigidos por el delito de defraudación fiscal, no siéndolo así para los equiparables, salvo el caso de las fracciones I y III antes citadas, ya que las demás fracciones hacen referencia a diversas hipótesis en las que no se exige el engaño.

Anteriormente, resultaba más práctico para los contribuyentes el hecho de no declarar la totalidad de sus ingresos, pero para evitar que la autoridad fiscalizadora iniciara en el ejercicio de sus facultades de comprobación, el contribuyente presentaba la declaración en ceros, lo que significaba que tenía dada de alta una actividad económica pero que en ese momento no percibía ningún ingreso a cambio de la realización de dicha actividad. Por lo que el día 13 de junio de 2014, se publicó la siguiente tesis aislada

¹²³ LARA, Elías. Primer Curso de Contabilidad. pp. 127.

Época: Décima Época
Registro: 2006698
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Tipo de Tesis: Aislada
Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación
Libro 7, Junio de 2014, Tomo II
Materia(s): Penal
Tesis: III.2o.P.53 P (10a.)
Página: 1666

DELITO DE DEFRAUDACIÓN FISCAL EQUIPARADA PREVISTO EN EL ARTÍCULO 109, FRACCIÓN I Y SANCIONADO EN EL DIVERSO 108, PÁRRAFO TERCERO, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN. SE ACTUALIZA CUANDO EL CONTRIBUYENTE, EN EL EJERCICIO FISCAL CORRESPONDIENTE AL IMPUESTO SOBRE LA RENTA, DECLARA EN CERO PESOS SUS INGRESOS, CUANDO REALMENTE LOS OBTUVO EN CANTIDAD SUPERIOR.

La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la jurisprudencia 1a./J. 38/2003, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XVIII, agosto de 2003, página 83, de rubro: "FRAUDE FISCAL GENÉRICO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 108 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN. NO PROCEDE LA SUBSUNCIÓN EN ÉL, DEL EQUIPARADO CONTENIDO EN EL ARTÍCULO 109, FRACCIÓN I, DEL PROPIO CÓDIGO.", estableció que el delito de defraudación fiscal genérico previsto en el artículo 108 del Código Fiscal de la Federación: "... difiere del equiparado contenido en el artículo 109, fracción I, del propio código, ya que para que se actualice este último se requiere que alguien presente declaraciones para efectos fiscales, que contengan deducciones falsas o ingresos menores a los realmente obtenidos o determinados por ley; mientras que el delito de defraudación fiscal genérico o principal se actualiza cuando una persona con uso de engaños o al aprovechar errores omite el pago parcial o total de una contribución u obtiene un beneficio indebido en perjuicio del fisco federal, es decir, no precisa que tenga que ser mediante declaración como en el equiparado, por lo que podría configurarse mediante alguna otra forma ...". En ese sentido, cuando un contribuyente, sea persona física o moral, presenta su declaración anual correspondiente al impuesto sobre la renta ante la autoridad hacendaria en cero pesos, moneda nacional, aritméticamente se considera que dicha cantidad es menor a los ingresos realmente obtenidos en dicho periodo; entendiendo para tal efecto, el adjetivo calificativo de menor, en la acepción que refiere el Diccionario de la Real Academia Española, como: "Que es inferior a otra cosa en cantidad, intensidad o

calidad"; de ahí que, si de las visitas domiciliarias y aportación de datos por terceros, practicadas por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, así como de la información de depósitos realizados en las cuentas bancarias proporcionada por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, en ejercicio de las facultades de comprobación de ingresos fiscales, se tuvo conocimiento de que el contribuyente, en el ejercicio fiscal correspondiente a dicho impuesto, declaró en cero pesos sus ingresos, cuando realmente los obtuvo en cantidad superior, se actualiza el delito de defraudación fiscal equiparada, previsto en el numeral 109, fracción I y sancionado en el diverso 108, párrafo tercero, del mencionado código.

Amparo directo 147/2013. 6 de marzo de 2014. Mayoría de votos. Disidente: José Luis González. Ponente: Óscar Vázquez Marín. Secretaria: Angélica Ríos Jara.

Esta tesis se publicó el viernes 13 de junio de 2014 a las 09:37 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Por lo que al presentar la declaración en ceros se comparará lo asentado en las declaraciones con lo asentado en las cuentas bancarias del contribuyente, información que estará obligada a proporcionar la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

4.3. Artículo 400 Bis del Código Penal Federal: Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita.

La definición mayormente aceptada para el delito de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita, mejor conocido como Lavado de Dinero, es la aprobada por la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de 1988.

- *La conversión o la transferencia de bienes, a sabiendas de que tales bienes proceden de alguno o algunos de los delitos de narcotráfico [o de otros delitos previos], o de un acto de participación en tal delito o delitos, con objeto de ocultar o encubrir el origen ilícito de los bienes o de ayudar a cualquier persona que participe en la comisión de tal delito o delitos a eludir las consecuencias jurídicas de sus acciones;*
- *La ocultación o el encubrimiento de la naturaleza, el origen, la ubicación, el destino, el movimiento, o la propiedad reales de bienes, o de derechos relativos a tales bienes, a sabiendas de que proceden de un delito o delitos, o de un acto de participación en tal delito o delitos;*
- *La adquisición, la posesión o la utilización de bienes, a sabiendas, en el momento de recibirlos, de que tales bienes proceden de un delito o delitos...o de un acto de participación en tal delito o delitos.*¹²⁴

Así entonces puede decirse que el Lavado de dinero es un proceso para ocultar o disfrazar la existencia, el origen, o el uso de recursos generados a través de actividades ilícitas a efecto de integrarlos en la economía con apariencia de legitimidad. En el Código Penal Federal está contemplado como Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita. Y se encuentra en el artículo 400 Bis del mismo ordenamiento.

Se impondrá de 5 a 15 años de prisión y de 1000 a 5000 días multa al que por sí o por interpósita persona realice cualquiera de las siguientes conductas.

1. Adquiera, enajene, administre, custodie, posea, cambie, convierta, deposite, retire, dé o reciba por cualquier motivo, invierta, traspase, transporte o transfiera, dentro del territorio nacional, de éste hacia el extranjero o a la inversa, recursos, derechos o bienes de cualquier naturaleza, cuando tenga conocimiento de que proceden o representan el producto de una actividad ilícita, u

¹²⁴ Convención de las Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de 1988.

2. Oculte, encubra o pretenda ocultar o encubrir la naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento, propiedad o titularidad de recursos, derechos o bienes, cuando tenga conocimiento de que proceden o representan el producto de una actividad ilícita.

Para efectos de este Capítulo, se entenderá que son producto de una actividad ilícita, los recursos, derechos o bienes de cualquier naturaleza, cuando existan indicios fundados o certeza de que provienen directa o indirectamente, o representan las ganancias derivadas de la comisión de algún delito y no pueda acreditarse su legítima procedencia.

En caso de conductas previstas en este Capítulo, en las que se utilicen servicios de instituciones que integran el sistema financiero, para proceder penalmente se requerirá la denuncia previa de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Cuando la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en ejercicio de sus facultades de fiscalización, encuentre elementos que permitan presumir la comisión de alguno de los delitos referidos en este Capítulo, deberá ejercer respecto de los mismos las facultades de comprobación que le confieren las leyes y denunciar los hechos que probablemente puedan constituir dichos ilícitos.

El ordenamiento penal federal considera producto de una actividad ilícita la ganancia derivada de la comisión de un delito y cualquier recurso respecto del cual no pueda acreditarse la legítima procedencia.

La autoridad competente para perseguir el delito de Lavado de Dinero será la Procuraduría General de la República a través de la Unidad Especializada en Investigación de Delitos Fiscales y Financieros, la cual tendrá las siguientes funciones ¹²⁵

- I. Conocer, entre otros, de los delitos fiscales y delitos relacionados con el sistema financiero previstos en el Código Penal Federal, Código Fiscal de la Federación y las leyes aplicables a las instituciones financieras.

¹²⁵ ACUERDO A/078/13 del Procurador General de la República, por el que se Establece la Organización y Funcionamiento de la Unidad Especializada en Análisis Financiero de la Procuraduría General de la República. Diario Oficial de la Federación 17 de julio de 2013.

II. Conocer de las averiguaciones previas relacionadas con los delitos que establecen las leyes en materia fiscal y financiera.¹²⁶

Las principales tareas de la Unidad Especializada en Investigación de Delitos Fiscales y Financieros consisten en implementar y dar seguimiento a mecanismos de prevención y detección de actos, omisiones y operaciones que pudieran favorecer, prestar ayuda, auxilio o cooperación de cualquier especie para la comisión de los delitos previstos en los artículos 139 o 148 Bis del Código Penal Federal, o que pudieran ubicarse en los supuestos del artículo 400 Bis del mismo Código.

Con el objetivo de prevenir y detectar actos, omisiones u operaciones que pudieran favorecer, prestar ayuda, auxilio o cooperación de cualquier especie para la comisión del delito de lavado de dinero, las instituciones del sistema financiero mexicano están obligadas a reportar a la Unidad Especializada en Investigación de Delitos Fiscales y Financieros cualquier operación que detecten o realicen y que se ubique en alguno de los siguientes supuestos:

- ✓ Relevante, cuando es superior a los 10 mil dólares.
- ✓ Inusual, si no es coincidente con el patrón habitual de comportamiento transaccional del cliente.
- ✓ Preocupante, en la que interviene un representante de la institución financiera y pudiera contravenir cualquier disposición legal.

Entre mayo del 2004 y mayo del 2009, la Unidad Especializada en Investigación de Delitos Fiscales y Financieros recibió un total de 28,522,622 reportes de operaciones con sospechas de estar vinculadas con el lavado de dinero. Con información proporcionada por la Unidad Especializada en Investigación de Delitos Fiscales y Financieros y asumiendo que los reportes tienen un comportamiento estadístico normal, se generó un aproximado del monto total de las operaciones reportadas como presuntamente relacionadas con el lavado. Como lo muestra el cuadro siguiente, entre el 2004 y 2008 el monto total estimado de las operaciones

¹²⁶ Procuraduría General de la República.
<http://www.pgr.gob.mx/Combate%20a%20la%20Delincuencia/Delitos%20Federales/Delitos%20Fiscales%20y%20Financieros/Delitos%20Fiscales%20y%20Financieros.asp>

reportadas, equivalente en promedio anual a 55.53% del PIB, fue muy superior al monto estimado de recursos en potencia objeto de lavado de dinero, equivalente a 1.74% del PIB en promedio anual.

Comparativo de los montos reportados a la Unidad Especializada en Investigación de Delitos Fiscales y Financieros y el estimado de Lavado de Dinero.¹²⁷

	2004	2005	2006	2007	2008
Relevantes	4,628,732.30	12,458,554.56	1,991,198.21	1,960,345.30	2,265, 252.36
Inusuales	44,643.51	156,682.99	20,092.48	12,330.43	12,845.82
Preocupantes	267.25	211.62	67.38	80.28	33.39
Total (miles)	4,683.64	12,615.45	2,011.36	1,972.76	2,278.13
Total (%PIB)	57.62%	149.84%	22.97%	21.71%	25.49%
Lavado de dinero (%PIB)	1.69%	1.95%	1.68%	1.76%	1.63%

Por lo que respecta a los delitos previos al de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita, en el marco jurídico mexicano no existe ninguna lista que detalle los mismos, por lo que se podrá considerar como delito previo todo aquel que como resultado de su comisión se generen ganancias (recursos, derechos o bienes de cualquier naturaleza) de origen ilícito.

Conforme lo establece el Reporte de Evaluación Mutua de 2008 elaborado y aprobado por el Grupo de Acción Financiera sobre el Blanqueo de Capitales (GAFI, por su acrónimo en francés) y el Grupo de acción Financiera de Sudamérica, el marco jurídico mexicano abarca todas las categorías designadas como delitos previos considerados en las Recomendaciones establecidas por el GAFI.¹²⁸

El Grupo de Acción Financiera sobre el Lavado de activos (GAFI), reconocido como el organismo internacional que establece los estándares para los esfuerzos de Antilavado de Activos (ALD), define el término “Lavado de Activos ” de manera concisa como:

¹²⁷ Respuesta a la solicitud de Información Pública Folio 0000600139209. Publicado por el Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI).

¹²⁸ Secretaría de Hacienda y Crédito Público.
http://www.shcp.gob.mx/inteligencia_financiera/Paginas/Preguntas_Frecuentes.aspx

“El procesamiento de ingresos delictivos a fin de cubrir su origen ilegal, con el objeto de legitimar las ganancias ilegítimas de la delincuencia.”¹²⁹

La GAFI ha emitido 40 recomendaciones más 9 del Grupo de Acción Financiera sobre el Blanqueo de Capitales, de las cuales México ha adoptado 7.

- ✓ Recomendación 12. Debida diligencia de las actividades y profesiones no financieras.
- ✓ Recomendación 16. Las actividades y profesiones no financieras deberán de presentar a la autoridad reportes sobre las operaciones que realicen.
- ✓ Recomendación 17. Los países deberán asegurar que se dispongan de sanciones eficaces, proporcionadas y disuasivas (penales, civiles o administrativas) que cumplan con los requisitos para combatir el Lavado de dinero.
- ✓ Recomendación 20. Los países deberán considerar a otras actividades y profesiones distintas a las APNFDs¹³⁰ identificadas para la aplicación de las recomendaciones, que representen un riesgo de lavado de dinero.
- ✓ Recomendación 24. Las APNFDs deberían estar sujetas a medidas de regulación y supervisión.
- ✓ Recomendación 25. Las autoridades deberían establecer directrices y dar retroalimentación que ayuden a las instituciones financieras y APNFDs a aplicar las medidas de combate al lavado de dinero y financiamiento al terrorismo y, en particular, a detectar y reportar operaciones.
- ✓ Recomendación Especial VIII. Los países deberán revisar leyes y reglamentos relacionados con las organizaciones sin fines de lucro que pueden ser utilizadas indebidamente y los países deben de asegurar que las mismas no sean utilizadas ilegalmente.¹³¹

El GAFI en sus recomendaciones establece que las APNFDs deben de cumplir con los requerimientos de Debida Diligencia del Cliente, de envío de Reportes de Transacciones Sospechosas, de cumplimiento de medidas de confidencialidad de

¹²⁹ Guía de Referencia para el Antilavado de Activos y Contra el Financiamiento del Terrorismo. pp. 5.

¹³⁰ Actividades y Profesiones No – Financieras Designadas.

¹³¹ Portal de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

sus empleados y de la implementación de controles internos contra LD/FT en las siguientes circunstancias:

- a. Casinos (incluyendo casinos por internet).- cuando sus clientes se involucran con transacciones financieras iguales o por encima de 3000 dólares americanos o euros.
- b. Agentes de bienes raíces.- cuando estos están involucrados en transacciones para un cliente acerca de la compra y venta de un bien inmueble. Esto significa que los agentes de bienes raíces deben cumplir este requerimiento con respecto a los compradores y también con los vendedores de la propiedad.
- c. Comerciantes de metales y piedras preciosas.- cuando estos se involucran en alguna transacción en efectivo con un cliente iguales o por encima de 15,000 dólares americanos o euros. Este límite incluye cuando se realice en una o varias operaciones acumuladas.
- d. Abogados, notarios, otros profesionales jurídicos y contadores independientes.- cuando estos se preparan para llevar a cabo, o llevan a cabo, transacciones para un cliente con respecto a las siguientes actividades:
 - Compra y venta de propiedades;
 - Manejo de dinero, valores u otros activos de un cliente;
 - Administración de cuentas bancarias, de ahorros o de valores;
 - Organización de contribuciones para la creación, operación o administración de compañías;
 - Creación, operación o administración de personas jurídicas o acuerdos legales, y compra y venta de entidades comerciales.
- e. Proveedores de Servicios Fiduciarios y de Compañía.- cuando se preparan para llevar a cabo, y cuando llevan a cabo, transacciones para un cliente con respecto a las siguientes actividades:
 - Fungir como un agente de formación de personas jurídicas;

- Fungir como (o coordinar para que otra persona funja como) un director o secretario de una compañía, un socio de una asociación, o una posición similar, con respecto a otras personas jurídicas;
- Ofrecer una oficina registrada; una dirección o lugar de negocios, dirección de correspondencia o administrativa para un compañía, una sociedad o alguna otra persona jurídica o acuerdo legal;
- Fungir como (o coordinar para que otra persona funja como) un fiduciario de un fideicomiso expreso;
- Fungir como (o coordinar para que otra persona funja como) un accionista nominado para otra persona.

También establece que las APNFDs deben estar sujetas a medidas de regulación y supervisión y que los países deberán asegurarse que otras categorías de actividades y profesiones no financieras estén sujetas a sistemas de monitoreo y cumplimiento de los requerimientos de prevención y combate al LD/FT lo cual deberá realizarse con base al riesgo sensible del país.

Por su parte, México a través de la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita del 17 de octubre de 2012 define actividades de la economía real como vulnerables a ser utilizadas en esquemas de lavado de dinero a las siguientes:

- ✓ Práctica de juegos con apuesta, concursos o sorteos.
- ✓ Emisión o comercialización, habitual o profesional, de tarjetas de servicios, de crédito y pre-pagadas.
- ✓ Comercialización habitual o profesional de cheques de viajero, distinta a la realizada por las entidades financieras.
- ✓ Ofrecimiento habitual o profesional de operaciones de mutuo o de garantía, o de otorgamiento de préstamos o créditos, por parte de personas distintas a las entidades financieras.
- ✓ Prestación habitual o profesional de servicios de construcción o desarrollo de bienes inmuebles o de intermediación en la transmisión de la propiedad o constitución de derechos sobre dichos bienes.

- ✓ Comercialización o intermediación habitual o profesional de metales preciosos, piedras preciosas, joyas o relojes.
- ✓ Subasta o comercialización habitual o profesional de obras de arte.
- ✓ Comercialización o distribución habitual profesional de vehículos, nuevos o usados, ya sean aéreos, marítimos o terrestres.
- ✓ Prestación habitual o profesional de servicios de blindaje de vehículos terrestres, nuevos o usados, así como de bienes inmuebles.
- ✓ Prestación habitual o profesional de servicios de traslado o custodia de dinero o valores.
- ✓ Prestación de servicios profesionales, de manera independiente, sin que medie relación laboral con el cliente respectivo (abogados, contadores, asesores financieros, etc.)
- ✓ Prestación de servicios de fe pública (notarios y corredores públicos).
- ✓ Recepción de donativos, por parte de organizaciones sin fines de lucro.
- ✓ Prestación de servicios de comercio exterior como agente o apoderado aduanal.
- ✓ Constitución de derechos personales de uso o goce de bienes inmuebles.

Asimismo, de conformidad a los compromisos internacionales derivados de los Tratados suscritos por México también son considerados como delitos previos al de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita los delitos cometidos fuera de territorio nacional.

Por su parte, el Banco Mundial a través de la Guía de Referencia para el Antilavado de Activos y Contra el Financiamiento del Terrorismo¹³² define al Lavado de Activos de la siguiente manera.

“El lavado de activos es un concepto fundamentalmente sencillo. Es el proceso a través del cual las ganancias obtenidas de una actividad delictiva son encubiertas para ocultar sus orígenes ilícitos. Básicamente, el lavado de activos comprende las ganancias obtenidas de bienes de origen delictivo más que de los bienes mismos.”¹³³

¹³² Publicada el 1 de enero de 2006 por Paul Allian Schott a través del Banco Mundial. Actualmente el documento se encuentra disponible en inglés, francés, coreano, ruso, portugués y árabe.

¹³³ Guía de Referencia para el Antilavado de Activos y Contra el Financiamiento del Terrorismo. pp. 3.

También recalca que son diversas las técnicas para lavar el dinero, en estas técnicas se encuentran inmersas instituciones financieras, intermediarios, sociedades ficticias, entre otras. Y es precisamente por esa razón que debe llevarse un control más estricto acerca de las instituciones que tienen como finalidad la acumulación de capitales.

Las técnicas sofisticadas que se usan para blanquear el dinero y financiar el terrorismo hacen que estos problemas sean más complejos. Tales técnicas pueden incluir diferentes tipos de instituciones financieras; múltiples operaciones financieras; el uso de intermediarios, como asesores financieros, contadores, sociedades ficticias y otros proveedores de servicios; remesas a través de, y desde diferentes países; así como el uso de diversos instrumentos financieros y otros tipos de activos.¹³⁴

Por último, es importante recordar que la magnitud del fenómeno de lavado de dinero está determinada por la cantidad de conductas legalmente no permitidas en una sociedad, es decir, por el tamaño de lo prohibido. Una sociedad que pretende evitar una conducta mediante su sanción penal renuncia a la facultad de regular cualquier interacción social vinculada con dicha conducta y se limita a penalizar a aquellos sujetos que realizan la conducta tipificada; sin embargo, ni la prohibición ni la sanción penal eliminan la conducta no deseada; por el contrario, propician el surgimiento de organizaciones delictivas encargadas de regular toda interacción social vinculada con la conducta ilícita. La regulación de actividades ilegales que realiza el crimen organizado genera una renta que, sumada con las de todas las demás actividades ilegales, son el objeto del lavado de dinero.

¹³⁴ Idem.

4.4. Procedimiento penal para el imputado.

El proceso penal es el procedimiento de carácter jurídico que se lleva a cabo para que un órgano estatal aplique una ley de tipo penal en un caso específico. Las acciones que se desarrollan en el marco de estos procesos están orientadas a la investigación, la identificación y el eventual castigo de aquellas conductas que están tipificadas como delitos por el código penal.

A continuación se explicará cada una de las fases que deberá llevar a cabo el Ministerio Público Federal antes de poder dictar una resolución definitiva.

1. La consignación da paso a la primera etapa del proceso penal, a la cual se denomina *preinstrucción*. Ésta se inicia con el auto que dicta el juez para dar trámite a la consignación (auto al que se llama *radicación o cabeza del proceso*), y concluye con la resolución que debe emitir el juzgador dentro de las 72 horas siguientes a que el inculcado es puesto a su disposición (el llamado *término constitucional*) y en la cual debe decidir si se ha de procesar o no a aquél. El plazo de 72 horas puede prorrogarse únicamente a petición del inculcado.

Cuando el juzgador decide procesar al inculcado, por estimar que el Ministerio Público acreditó el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, la resolución que dicta se denomina *auto de formal prisión* (si el delito por el que se va a seguir el proceso merece pena privativa de libertad) o *auto de sujeción a proceso* (si la pena no es privativa de libertad o es alternativa). En estos dos autos se fija el *objeto del proceso penal*.

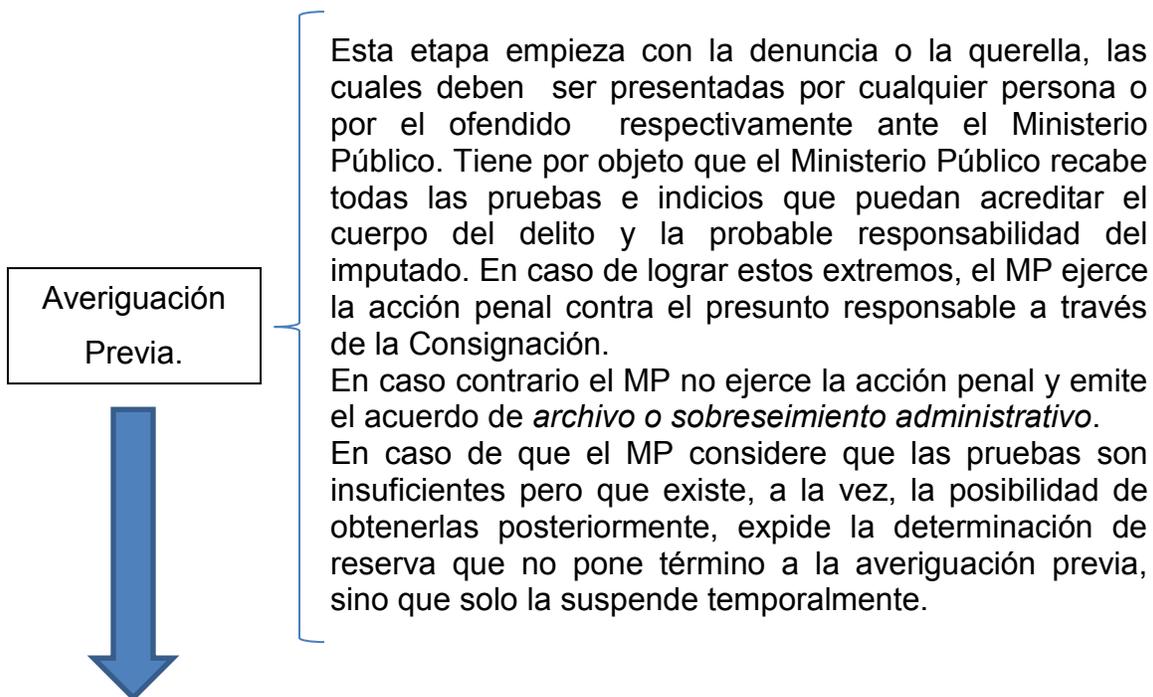
Si el juzgador considera que no han quedado acreditado el cuerpo del delito o la probable responsabilidad, debe dictar una resolución a la que se designa *auto de libertad por falta de elementos para procesar*.

2. La segunda etapa del proceso penal es la *instrucción*, la cual tiene como punto de partida el auto que fija el objeto del proceso y culmina con la resolución que declara cerrada la instrucción. Esta etapa tiene como

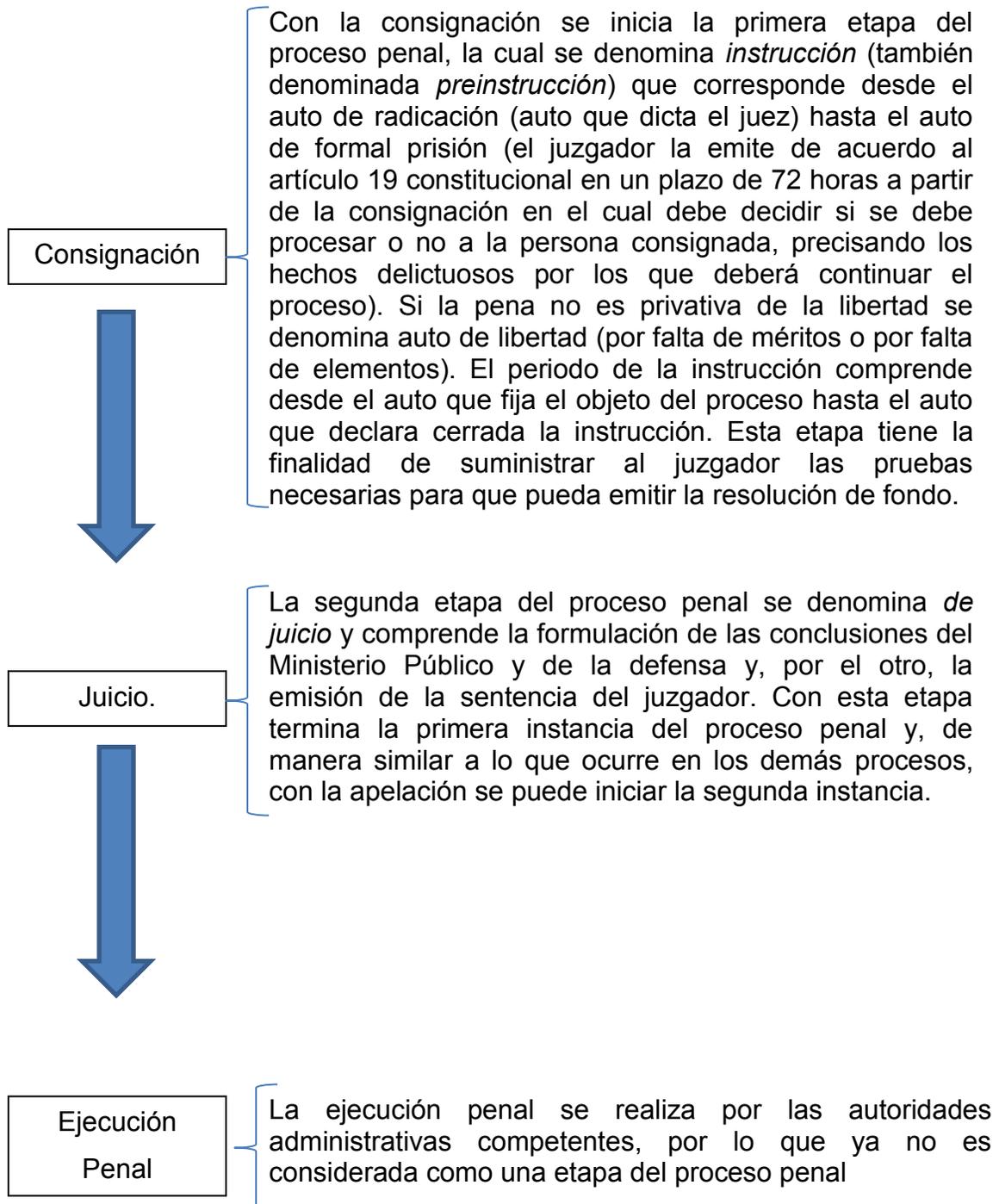
finalidad que las partes aporten al juzgador las pruebas pertinentes para que pueda pronunciarse sobre los hechos imputados.

3. La tercera etapa del proceso penal se le denomina *juicio*. Esta etapa final del proceso penal comprende, por un lado, las conclusiones del Ministerio Público y de la defensa y, por el otro, la sentencia del juzgador. En el artículo 1º fracción IV del Código Federal de Procedimientos Penales se designa a esta etapa *primera instancia*.
4. Con la sentencia termina la *primera instancia* del proceso penal. Normalmente, contra la sentencia procede el recurso de apelación, con el que se inicia la *segunda instancia* (o segundo grado de conocimiento) la cual debe terminar con otra sentencia, en la que se puede confirmar, modificar o revocar la dictada en primera instancia. A su vez, la sentencia pronunciada en apelación y la sentencia de primera instancia, cuando es inapelable, pueden ser impugnadas a través del *amparo*, pero sólo por parte de la defensa.

Etapas del proceso.¹³⁵



¹³⁵ FIX – ZAMUDIO, Héctor y OVALLE Fabela, José. Teoría General del Proceso: Principios, Instituciones y Categorías Procesales. pp. 61 – 62.



El artículo 92 del CFF indica que la institución que solicitará la acción penal será la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP). Para ello, la fracción I de dicho numeral establece que deberá formular previamente una querrela.

Ésta es la figura jurídica mediante la cual aquella persona que considere que ha sido víctima de algún delito se lo hace saber al del Agente del Ministerio Público.

Ahora bien, no todas aquellas actitudes que se lleguen a considerar como delitos, para que sean investigados o perseguidos por la autoridad, deben cumplir previamente con el requisito de la querrela. Ésta deberá ser satisfecha solo en aquellos delitos que el Código Penal Federal u otra ley así lo ordene. La determinación para que un delito sea perseguible a petición de parte o por querrela, y aquellos que son perseguibles de oficio, radica en su gravedad.

Continuando con las facultades de la SHCP, establece el CFF que dicha dependencia estará facultada de presentar la querrela correspondiente ante la Agencia del Ministerio Público Federal, independientemente del estado en que se encuentre el procedimiento administrativo, en aquellos delitos que se encuentran especificados en los artículos 105, 108, 109, 110, 111, 112 y 114.

Esta disposición es de suma gravedad, ya que por ejemplo, si una empresa comercializadora importa un contenedor de playeras deportivas procedentes de Canadá, y el personal acreditado de la SHCP, en ejercicio de sus facultades de comprobación otorgadas por el CFF, realiza una visita en el domicilio fiscal de esta empresa, y revisa la mercancía así como el pedimento de importación, y determina que el mismo no cumple con todos los requisitos legales, en el momento en que los visitadores le den conocimiento a la SHCP de dicha irregularidad, estará facultada, si así lo considera pertinente, de presentar la querrela correspondiente ante la AMPF.

O quizá, continuando con el ejemplo anterior, el representante legal de la empresa está dando trámite al procedimiento administrativo en materia aduanera, o tal vez está en pleno juicio de nulidad ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, de conformidad con el CFF la autoridad hacendaria está facultada de querellarse, “independientemente del estado en que se encuentre el procedimiento administrativo que en su caso se tenga iniciado.”

Lo delicado de este asunto se agrava, toda vez que dicho criterio también es apoyado por el Poder Judicial Federal, tal y como se expone en las siguientes Jurisprudencias.

Época: Novena Época

Registro: 190716

Instancia: Pleno

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo XII, Diciembre de 2000

Materia(s): Penal

Tesis: P./J. 130/2000

Página: 10

DEFRAUDACIÓN FISCAL. PARA QUE LA SECRETARÍA DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO FORMULE QUERELLA POR ESE DELITO, NO ES NECESARIO QUE ANTES BRINDE AL VISITADO LA OPORTUNIDAD DE DEFENDERSE.

Si bien es cierto que conforme a lo dispuesto en el artículo 92, fracción I, del Código Fiscal de la Federación, vigente en mil novecientos noventa y cinco, para proceder penalmente por la posible comisión de un delito fiscal, es necesario que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público formule querella, tratándose, entre otros, de los hechos que implican la probable comisión del delito de defraudación fiscal, también lo es que si durante la práctica de una visita de inspección, la citada dependencia tiene conocimiento de hechos que pueden configurar esa conducta delictiva, aquélla podrá presentar la querella respectiva sin necesidad de escuchar previamente al visitado, pues si en términos de lo previsto en el artículo 21 constitucional compete al Ministerio Público Federal la persecución de los delitos, y a la autoridad judicial, su sanción mediante la imposición de las penas, resulta inconcuso que la autoridad hacendaria no tiene el deber de brindar al particular,

antes de la formulación de la querrela, la posibilidad de desplegar su defensa, ofreciendo pruebas que desvirtúen los hechos en que se funde, pues ante ella no se resolverá sobre la existencia o no del ilícito.

Contradicción de tesis 10/98. Entre las sustentadas por el Tercer y Cuarto Tribunales Colegiados en Materia Penal del Primer Circuito. 13 de junio de 2000. Mayoría de diez votos. Disidente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretaria: Guadalupe M. Ortiz Blanco.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada hoy veintisiete de noviembre en curso, aprobó, con el número 130/2000, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a veintisiete de noviembre de dos mil.

Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XII, septiembre de 2000, página 6, tesis P./J. 92/2000, de rubro "DEFRAUDACIÓN FISCAL. PARA QUE LA SECRETARÍA DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO FORMULE QUERRELLA POR ESE DELITO, NO ES NECESARIO QUE CULMINE LA VISITA DE AUDITORÍA EN LA QUE TUVO CONOCIMIENTO DE SU PROBABLE COMISIÓN."

Época: Novena Época

Registro: 191108

Instancia: Pleno

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo XII, Septiembre de 2000

Materia(s): Penal

Tesis: P./J. 92/2000

Página: 6

DEFRAUDACIÓN FISCAL. PARA QUE LA SECRETARÍA DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO FORMULE QUERRELLA POR ESE DELITO, NO ES NECESARIO QUE CULMINE LA VISITA DE AUDITORÍA EN LA QUE TUVO CONOCIMIENTO DE SU PROBABLE COMISIÓN.

De conformidad con lo previsto en el artículo 92, fracción I, del Código Fiscal de la Federación vigente en el año de mil novecientos noventa y cinco, para proceder penalmente por la comisión de un delito fiscal, será necesario que previamente la Secretaría de Hacienda y Crédito Público formule querrela, tratándose, entre otros, del delito de defraudación fiscal. La investigación y persecución del delito, por mandato del artículo 21 constitucional, incumbe al Ministerio Público, y la sanción de éste, mediante la imposición de penas, a la autoridad judicial. Así, el único órgano facultado para investigar y perseguir la comisión de un delito fiscal es el Ministerio Público Federal, al que podrá coadyuvar la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en los términos y límites que marcan las leyes; correspondiendo a esta última el deber de verificar el cumplimiento de las obligaciones fiscales y, en su caso, denunciar la posible comisión de un ilícito. De ahí que, si durante la práctica de una auditoría conoció los hechos probablemente constitutivos del ilícito, puede, de manera inmediata, presentar la querrela respectiva, sin importar el estado que guarde la visita de inspección, ya que en el procedimiento que habrá de iniciarse, el Ministerio Público Federal realizará las investigaciones

conducentes, a fin de establecer si existe o no el delito denunciado, dando al contribuyente la oportunidad de defenderse.

Contradicción de tesis 10/98. Entre las sustentadas por el Tercer y Cuarto Tribunales Colegiados en Materia Penal del Primer Circuito. 13 de junio de 2000. Mayoría de diez votos. Disidente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretaria: Guadalupe M. Ortiz Blanco.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada hoy cinco de septiembre en curso, aprobó, con el número 92/2000, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a cinco de septiembre de dos mil.

Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XII, diciembre de 2000, página 10, tesis P./J. 130/2000, de rubro "DEFRAUDACIÓN FISCAL. PARA QUE LA SECRETARÍA DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO FORMULE QUERRELLA POR ESE DELITO, NO ES NECESARIO QUE ANTES BRINDE AL VISITADO LA OPORTUNIDAD DE DEFENDERSE."

Resulta importante aclarar que el artículo 108 del Código Fiscal Federal, menciona que no se formulará querrela si quien hubiere omitido el pago total o parcial de alguna contribución, u obtenido el beneficio indebido que configura el tipo penal, y este, lo entera espontáneamente con sus recargos y actualización antes de que la autoridad fiscal descubra la omisión y el perjuicio o medie requerimiento, visita o cualquier medio de comprobación de la autoridad fiscalizadora.

Sin embargo cabe resaltar que como ya se mencionó anteriormente, si el monto de lo defraudado es restituido de manera inmediata en una sola exhibición durante cualquier fase del proceso, antes de que el juzgador dicte la sentencia definitiva, la pena aplicable podrá atenuarse hasta en un 50%. Y conforme a lo dispuesto en la siguiente tesis aislada de la décima época, el ofendido podrá otorgar el perdón al

contribuyente omiso aun cuando se haya dictado sentencia definitiva. Siempre y cuando se restituya en su totalidad el adeudo.

Época: Décima Época

Registro: 2002592

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tipo de Tesis: Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Libro XVI, Enero de 2013, Tomo 3

Materia(s): Constitucional, Penal

Tesis: XV.2o.3 P (10a.)

Página: 2110

PERDÓN DEL OFENDIDO EN DELITOS DE QUERRELLA. PROCEDE AUN DESPUÉS DEL DICTADO DE SENTENCIA EJECUTORIADA, CONFORME AL PRINCIPIO PRO HOMINE CONSAGRADO EN EL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA).

El Código Penal para el Estado de Baja California contempla en su artículo 97, fracción V, como causa de extinción de la pretensión punitiva y de la potestad de ejecutar las penas y medidas de seguridad, el perdón del ofendido en los delitos de querrela, el cual debe concederse conforme al artículo 106 del mismo código, antes de dictarse la sentencia de segunda instancia y siempre que el imputado no se oponga a su otorgamiento. Ahora bien, con los citados numerales se está ante dos supuestos normativos con aparente identidad, pues coinciden en un punto de derecho, pero difieren en cuanto a sus consecuencias jurídicas; por tanto, es necesario esclarecer su sentido, dejando atrás su simple intelección gramatical, para dilucidar la razón de su objeto, atendiendo al contexto en el que se encuentran y a la finalidad que persiguen. Para tal fin, debe considerarse que el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, entraña

como obligación de todas las autoridades del país dentro del ámbito de su competencia, el promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos reconocidos en el Pacto Federal y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte. Además, consagra el principio pro homine, consistente en la constante adopción del criterio interpretativo más favorable al derecho humano de que se trate; motivo por el que siempre deberá preferirse una opción orientada a privilegiar, preferir, seleccionar, favorecer y tutelar la norma que mejor proteja los derechos fundamentales del ser humano. Sobre esta base, atendiendo al mayor beneficio del justiciable, los citados preceptos deben interpretarse conforme a la teleología de la norma, así como en armonía con el contexto jurídico de ésta; por lo que analizado el campo legal en el que se encuentran y las figuras de amnistía e indulto, las cuales tienen una génesis idéntica al perdón al condonar la pretensión punitiva y la ejecución de las penas, así como de sus efectos y la obtención de la libertad, independientemente del momento procesal en que se actualicen -antes o después de dictada sentencia ejecutoriada-, se concluye, que conforme al citado principio pro homine el perdón del ofendido en los delitos de querrela procede aun después del dictado de resolución firme, pues al igual que la amnistía y el indulto tiene como objeto la benigna exención de las consecuencias de la comisión de un ilícito a quien se instruya o hubiere instruido un proceso. Sin que ello implique el desconocimiento de la cosa juzgada, pues si bien sus efectos no pueden encontrarse al arbitrio de los particulares, al constituir una expresión por excelencia de la soberanía del Estado, lo cierto es que con la obtención del perdón, la preeminencia de la resolución no se ve afectada, pues se encuentra latente el estado de derecho creado a través del fallo judicial, al únicamente beneficiarse al sentenciado con la oportunidad de gozar de su libertad, sin destruir los restantes efectos de la firmeza de la decisión en la esfera de prerrogativas del gobernado. Además, si bien es cierto que la querrela tiene como fin que la afectación de los particulares por la comisión de un ilícito, tenga como consecuencia la sanción de quien la provocó, e incluso, la reparación de su daño, también lo es que si se otorga el perdón no hay justificación para mantener al sentenciado bajo el yugo del derecho penal.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO QUINTO CIRCUITO.

Amparo en revisión 622/2011. 7 de septiembre de 2012. Unanimidad de votos.

Ponente: Roberto Obando Pérez. Secretario: Leobardo Torres López.

Sin embargo, la Política Social debe prepararse adecuadamente, para poder combatir en forma adecuada a esta criminalidad que crece en forma constante, por tener una policía que en vez de resguardar en muchos casos son cómplices de los delitos y autoridades del gobierno que en vez de sancionar o castigar a los culpables, no lo hacen.

Propuesta.

Ya se han señalado los puntos medulares de la investigación, a continuación se intenta demostrar que el Sistema económico es el realmente imperante para el Estado Mexicano.

México, al formar parte de Organismos Internacionales de relevancia a nivel mundial, tales como el Banco Mundial, El Banco Interamericano de Desarrollo y el Fondo Monetario Internacional entre otros (los cuales fungen como Organismos de Crédito Internacional) debe adoptar ciertas políticas que permitan su desarrollo a nivel mundial, políticas que permiten que México siga formando parte de los Organismos ya mencionados, así entonces los beneficios que tendrá serán muchos, ya que actualmente nuestro país ha adquirido créditos millonarios para subsidiar programas públicos, para solventar la deuda interna de nuestro país, metas que probablemente no alcanzaría sin el respectivo financiamiento. Estas organizaciones de crédito internacional, han emitido recomendaciones al Estado Mexicano, mismas que éste ha adoptado, y que las encontramos plasmadas en los ordenamientos legales de sus respectivas materias.

Una de las políticas implementadas en México, ha sido la Política de Seguridad Pública, la cual, contenida en el Plan Nacional de Desarrollo, que establece la concatenación de todas las Secretarías de la Administración Pública Federal, para el correcto funcionamiento del Estado Mexicano.

Esta política va dirigida principalmente a aquellos sujetos que participen o sean responsables directos de la comisión de delitos que sean considerados de gravedad, así entonces, se contemplan aquellos que lesionen el patrimonio del estado o atenten contra la seguridad nacional, tales como, terrorismo, defraudación fiscal, lavado de dinero, narcotráfico, entre otros. Siendo combatidos a través de una política en la que participen todas y cada una de las instituciones que conforman el Sistema Financiero Mexicano.

En esta investigación se abordaron los delitos de defraudación fiscal y operaciones con recursos de procedencia ilícita (lavado de dinero), así como la criminalización que se les ha dado a partir de la política fiscal criminal implementada por el gobierno entrante.

Esta política busca el pago de las contribuciones omitidas, así como la restitución de las multas, recargos y gastos de ejecución que éstos hubieran ocasionado. Sin embargo, por ser considerados delitos graves, no admiten medios de defensa, así entonces los derechos de los imputados se ven gravemente lesionados.

El Estado mexicano no ha admitido la existencia ni mucho menos la aplicación de un Derecho Penal del Enemigo¹³⁶. Sin embargo, estudiosos del derecho penal, consideran que desde hace mucho tiempo se ha iniciado con esta práctica, la cual a todas luces, advierte la violación a los derechos humanos. Aunque el Estado a través de diversos criterios emitidos por medio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha determinado que no es inconstitucional ni anticonstitucional y que por ende, de ninguna manera resulta violatorio de derechos humanos.

Diversos estudiosos y Organizaciones de Derechos Humanos han escrito sobre el tema proponiendo posibles soluciones para erradicar esta conducta, en lo personal, me llamó la atención la propuesta de Eugenio Raúl Zaffaroni quien propone “disminuir los derechos de los ciudadanos para individualizar a los enemigos”¹³⁷. Esta propuesta no me parece lo más viable porque en el supuesto de que el ciudadano sea puesto al mismo nivel que el enemigo en materia de derechos humanos, iría en contra de los principios del neoliberalismo, el cual, por lo menos en el discurso, proclama un respeto sin excepción alguna a los derechos humanos, tomando como estandarte las ideas de la Revolución Francesa de 1789, la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y el Ciudadano, la Independencia de los Trece Colonias Norteamericanas del 4 de julio de 1776, entre otros movimientos sociales de épocas pasadas.

Y si, por el contrario, el sistema eleva al enemigo al nivel del ciudadano, repito, en materia de derechos humanos, no podría llevarse a cabo la política de seguridad pública, y delitos tales como, los que se mencionaron anteriormente, operarían en la mayor impunidad, lo que provocaría una mayor desestabilidad económica y por ende, un mayor endeudamiento.

Mi propuesta está basada en la política de seguridad pública, la cual a través de la política criminalizadora que ha asumido el Estado Mexicano diseñado

¹³⁶ Véase el Capítulo II de la presente investigación.

¹³⁷ ZAFFARONI. op. cit. pp. 204

conjuntamente con otras políticas en el marco del Plan Nacional de Desarrollo, ha llevado a cumplimentar lo establecido en el artículo 26 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Así entonces éstas políticas criminalizadoras han sido implementadas a través del discurso de las políticas públicas de seguridad pública, lo cual considero, que no ha sido por falta de precisión terminológica, sino porque la delimitación de una política criminalizadora comprometería a los responsables del manejo del Estado, el combate a grupos que son políticamente, socialmente, y económicamente dominantes, a su vez vinculados con grupos criminales, o bien, combatir a los individuos que ostentando un cargo público, utilizan el poder que se les ha conferido para cometer delitos en la mayor impunidad. Por lo cual ha sido preferible formular políticas públicas de seguridad, cuyo ámbito de aplicación resulta más ambiguo que la aplicación de una verdadera política criminal capaz de detectar, definir e identificar claramente conductas delictivas que verdaderamente dañan a la sociedad, llevadas a cabo por individuos pertenecientes a la delincuencia organizada, pero también por los grupos de poder antes mencionados.

La descripción esquemática de cómo el Estado ha reaccionado legislativamente frente al fenómeno delictivo no puede ser bien comprendido sino se tiene en cuenta el contexto socio – político en que se produce.

Conclusiones.

PRIMERA.- El Modelo económico neoliberal tiene como finalidad la acumulación de capitales, todo esto como un ciclo que se repite miles de veces, además de que el capitalismo, doctrina representativa de esta acumulación de capitales, es una tendencia que ha acaparado a la sociedad a nivel mundial. México adoptó este modelo económico y comenzó a realizar prácticas como la privatización, la apertura al mercado internacional y la implementación de políticas públicas que evitaran lo más posible la fuga de capitales, entre otros.

SEGUNDA.- Han surgido tendencias paralelas a las aplicadas por el derecho penal, dichas teorías, a pesar de no ser reconocidas por el Estado debido a la violación de derechos fundamentales que implica su ejecución, son empleadas y respaldadas por jurisprudencias, por los ordenamientos vigentes, y por la ampliación de facultades a las autoridades encargadas de ejecutar dichas políticas públicas.

TERCERA.- La Secretaría de Hacienda y Crédito Público a través de su descentralizado el Servicio de Administración Tributaria, respaldado por las instituciones que conforman el Sistema Financiero Mexicano, y los ordenamientos legales vigentes, tiene la facultad de iniciar las facultades de comprobación en caso de detectar alguna irregularidad en cualquier persona física o moral sin que esto sea inconstitucional, ya que hay jurisprudencias que así lo afirman.

CUARTA.- El delito de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita se presume cometido, siempre y cuando existan ganancias económicas procedentes de capital no declarado ante el Servicio de Administración Tributaria.

QUINTA.- El ámbito internacional influye de manera importante en la política económica interior del Estado Mexicano, esto es, a través de recomendaciones emitidas por Organismos Internacionales, de préstamos realizados a nuestro país por parte de los Organismos Internacionales de Crédito

SEXTA. La implementación de una política fiscal criminal en México se esconde bajo el discurso de una Política de Seguridad Pública, la cual a través de la excesiva criminalización del contribuyente pretende acumular capital financiero, investigándolo exhaustivamente, teniendo como fundamento principal, la simple

sospecha, y tomando como prueba plena cualquier indicio recabado durante el periodo de investigación.

SÉPTIMA.- La acumulación de capitales, y como resultado de la política pública de seguridad, México más que disminuir la deuda externa, y llegar a una estabilidad económica, adquirirá renombre internacional por las políticas implementadas.

Bibliografía.

1. ACOSTA Romero Miguel y López Betancourt Eduardo. Delitos Especiales. Quinta edición. Ed. Porrúa, México 1998. 662 pp.
2. ARANDA Sánchez José María. Un Movimiento Obrero – Popular Independiente en México. Universidad Autónoma del Estado de México. CONACYT. México 2001. 158 pp.
3. ARRIOJA Vizcaíno Adolfo. Derecho Fiscal. Editorial Themis Vigésima edición. México 2008. 593 pp.
4. BELLING Ernst Von. Esquema del Derecho Penal. La Doctrina del Tipo Penal.
5. BOBBIO Norberto. El Tiempo de los Derechos. Editorial Sistema. Madrid 1991. 257 pp.
6. CARRANCÁ y Trujillo Raúl. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa. México 2004. 1049 pp.
7. CASTELLANOS Fernando. Lineamientos Elementales del Derecho Penal: parte general. Editorial Porrúa. Cuadragésima octava edición. México 2008. 357 pp.
8. CASTREJÓN García Gabino Eduardo. Derecho Tributario. Cárdenas Velasco Editores. México 2002.
9. DÁVILA de la Peña Juan José. Algunos Comentarios Sobre el Dictamen de Estados Financieros para Efectos Fiscales. Universidad Nacional Autónoma de México. Facultad de Contaduría 59 pp.
10. DE LA CUEVA Arturo. Derecho Fiscal. Editorial Porrúa. México 1989. 283 pp.
11. DE LA GARZA Sergio Francisco. Derecho Financiero Mexicano. Editorial Porrúa. Vigésima Sexta edición. México 2005. 1001 pp.
12. DE LA MADRID Hurtado Miguel. El Ejercicio de las Facultades Presidenciales. Editorial Porrúa. México 1998. 171 pp.
13. DEL NIÑO JESÚS María Teresa. Generalidades de la Visita Domiciliaria. Ed. Porrúa. México 2003. 234 pp.

14. DELGADILLO Luis Humberto. Principios de Derecho Tributario. Editorial Limusa. Quinta edición. México 2013. 223 pp.
15. DIECK, Flory. Instituciones Financieras. Ed. Mc Graw Hill. México 2004. 508 pp.
16. DROMI José Roberto. Derecho Administrativo Económico. Fundación de Estudios Políticos y Económicos. Buenos Aires 2000. 1238 pp.
17. FEJO, Jens. Monopoly Law and Market Kluwer Law and Taxation. Fondo de Cultura Económica. México 2002
18. FIX – ZAMUDIO Héctor y Ovalle Fabela. Teoría General del Proceso: Principios, Instituciones y Categorías Procesales. Editorial Porrúa. México 2003. 463 pp.
19. FOUCAULT Michel. El Orden del Discurso. Fabula Tusquets Editores. Cuarta edición. España 2008. 50 pp.
20. FREUD Sigmund. Introducción al Psicoanálisis I. Biblioteca Virtual. México 2006. 246 pp.
21. FROMM Erich. El Miedo a la Libertad. Editorial Paidós. México 1988. 282 pp.
22. GÓNGORA Pérez Juan Pablo. Estructura Socioeconómica y Política de México. Siena Editores. México 2008. 164 pp.
23. HERNÁNDEZ López Aarón. Los Delitos de Querrela en el Fuero Común, Federal y Militar. Ed. Porrúa. México 1998. 531 pp.
24. Instituto Mexicano de Contadores Públicos. Lo que Usted Debe Conocer Acerca el Dictamen Fiscal. Séptima edición. México 2012. 207 pp.
25. JAKOBS Gunther y Cancio Meliá. Derecho Penal del Enemigo. Ed. Thomson Civitas. Madrid, 2003. 102 pp.
26. JIMENO Emilio. Ciencia y Sociedad. El Problema de la Educación Moderna. Madrid 1952. Editorial Aguilar. 230 pp.
27. LAGUJIE Joseph. Los Sistemas Económicos. Editorial Tenos. Madrid 1999.
28. LARA Flores Elías. Primer Curso de Contabilidad. Editorial Trillas. Décimo novena edición. México 2004. 347 pp.

29. LERDO DE TEJADA Francisco. Código Fiscal de la Federación Comentado y Anotado. Editorial Porrúa. México 2006.
30. LINDHOLM Richard. Introducción a la Política Fiscal. Ediciones Uniandes. Buenos Aires 2002.
31. LÓPEZ Betancourt Eduardo. El Delito de Fraude: reflexiones. Editorial Porrúa. México 2009. Séptima edición. 160 páginas.
32. LÓPEZ Cruz Fernando. Dictamen Fiscal e Información Alternativa. Ed. Instituto Mexicano de Contadores Públicos. Segunda edición. México 2011. 932 pp.
33. LÓPEZ Villafañe Víctor. Globalización y Regionalización Desigual. Siglo XXI Editores. México 1997. 151 pp.
34. LUHMANN Niklas. El Derecho de la Sociedad. Universidad Iberoamericana. México 2002. 673 pp.
35. LUHMANN Niklas. Sociología del Riesgo. Universidad Iberoamericana. México 2006. 294 pp.
36. MALO Camacho Gustavo. Delitos de Lesión y Delitos de Peligro. Universidad Nacional Autónoma de México. México 2003. 360 pp.
37. MARGÁIN Manatou Emilio. Facultades de Comprobación Fiscal. Ed. Porrúa, México 2005. 374 pp.
38. MARGÁIN Manatou Emilio. Introducción al Estudio del Derecho Tributario Mexicano. Universidad Autónoma de San Luis Potosí. México 1983. 217 pp.
39. MARGÁIN Manatou Emilio. Las Facultades de Comprobación Fiscal. Editorial Porrúa. México 2011. Cuarta edición. 404 pp.
40. MARTÍNEZ Víctor Manuel. Los Derechos Humanos en México: un Largo Camino por Andar. Editorial Porrúa. Comisión Nacional de Derechos Humanos. México 2002. 151 pp.
41. MARX Carlos y Engels Federico. Manifiesto del Partido Comunista. Ed. Fontamara. Segunda edición. México 2009. 103 pp.
42. MARX Karl y Engels Friedrich. El Capital. Tomo I "El Proceso de Producción del Capital". Ed. Siglo XXI Editores. 733 pp.

43. MARX, Carlos. La Miseria de la Filosofía: Respuesta a la Filosofía de la Miseria de Proudhon. Siglo XXI Editores. México 1987. 215 pp.
44. MÉNDEZ Morales José Silvestre. El Neoliberalismo en México, ¿Éxito o Fracaso? Instituto de Investigaciones Jurídicas. Universidad Nacional Autónoma de México. 80 pp.
45. MONTOYA, Carlos. La Tributación y el Mercado de Valores en México. Mc Graw Hill. México 2000.
46. OSORIO y Nieto César Augusto. La Averiguación Previa. Editorial Porrúa. México 2008. 634 pp.
47. PÉREZ Becerril Alonso. Dictamen Fiscal. Análisis Jurídico. Editorial Porrúa. México 2005. 227 pp.
48. POLAINO Navarrete Miguel. Fundamentos Dogmáticos del Moderno Derecho Penal. Editorial Porrúa. Segunda edición. México 2010. 583 pp.
49. RAMÍREZ Juan Manuel. El Llamado Derecho Penal Especial o Delitos Especiales en el Ámbito Federal. Ed. Porrúa. México 2003. 293 pp.
50. REICH Robert B. El Trabajo de las Naciones. Hacia el Capitalismo del S. XXI. Buenos Aires 1993. 314 pp.
51. RÍOS Raúl A. y Fornaciari Mario. Finanzas Públicas. Editorial Kapelusz. Buenos Aires 1971. 192 pp.
52. SALDAÑA Pérez Juan Manuel. Comercio Internacional: Régimen Jurídico Económico. Editorial Porrúa. Universidad Panamericana. México 2008. 541 pp.
53. SERRA Rojas Andrés. Derecho Administrativo. Segundo Curso. Editorial Porrúa. México 2010. 900 pp.
54. SERRA Rojas Andrés. Teoría del Estado. Editorial Porrúa. México 2005. 849 pp.
55. SILVA Juárez Ernesto. Código Fiscal de la Federación Comentado. Séptima edición, Ed. Montalvo Consultores Internacionales. México 2012. 889 pp.
56. VELA Treviño Sergio. Antijuridicidad y su Clasificación. Editorial Trillas. México 1973. 414 pp.

57. VILLEGAS Hernández Eduardo. El Nuevo Sistema Financiero Mexicano. Mc Graw Hill Interamericana. Segunda edición. México 2009. 379 pp.
58. VILLEGAS, Héctor B. Curso de Finanzas, Derecho Financiero y Tributario. Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma Editores. Novena edición. Buenos Aires 2005. 940 pp.
59. VILLORO Toranzo Miguel. Teoría General del Derecho. Lo que es, su método. Editorial Porrúa. México 2009. 169 pp.
60. WALLERSTEIN, Immanuel. Análisis de Sistemas – Mundo. Una Introducción. Siglo XXI Editores. México 2005. 75 pp.
61. ZAFFARONI Eugenio Raúl. El Enemigo en el Derecho Penal. Ediciones Coyoacán. Segunda edición, México 2011. 234 pp.

Tesis Consultadas.

1. PADILLA Sanabria, Lizbeth Xóchitl. Los Sistemas ideológicos Económicos, Políticos y Jurídicos en el Sistema Capitalista – Neoliberal, y la Necesidad de su Redeterminación. Tesis para Optar por el Grado de Doctora en Derecho. Universidad Nacional Autónoma de México. México 2012.
2. GONZÁLEZ Sanmiguel, Nancy Nelly. Análisis Jurídico de la Defraudación y la Evasión Fiscal. Tesis para Obtener el Grado de Maestro en Derecho Fiscal. Universidad Autónoma de Nuevo León. Enero 2005.

Legislaciones Consultadas.

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
2. Código Fiscal Federal.
3. Ley del Impuesto Sobre la Renta.
4. Ley del Servicio de Administración Tributaria.
5. Código Penal Federal.
6. Código Federal de Procedimientos Penales.
7. Código Penal del Distrito Federal.
8. Ley del Seguro Social
9. Ley del INFONAVIT.

10. Ley de Ingresos de la Federación para el Ejercicio 2014.
11. Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada.
12. Ley Federal para la Prevención de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita.
13. Presupuesto de Egresos de la Federación.
14. Ley de Coordinación Fiscal.
15. Ley de Contribución de Mejoras por Obras Públicas Federales de Infraestructura Hidráulica.
16. Ley Federal de Derechos.
17. Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.
18. Ley del Banco de México.
19. Resolución Miscelánea Fiscal.
20. Plan Nacional de Desarrollo.
21. Ley de Planeación.
22. Convención de las Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas.
23. Guía de Referencia para el Antilavado de Activos y Contra el Financiamiento del Terrorismo.
24. Diario Oficial de la Federación.
25. Ley por el Uso o Aprovechamiento de los Bienes del Dominio Público de la Nación.
26. Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.

Páginas de Internet Consultadas.

www.scjn.gob

www.shcp.gob

www.sat.gob.mx

www.pgr.gob

www.imf.org

www.bancomundial.org

www.iadb.org

www.inegi.org.mx

www.juridicas.unam.mx