

ILEGALIDAD DEL TRASLADO DE MERCANCÍAS AL RECINTO FISCAL EN LAS VERIFICACIONES DE COMERCIO EXTERIOR.

La autoridad administrativa a fin de comprobar que los contribuyentes, los responsables solidarios o terceros con ellos relacionados han cumplido con las disposiciones fiscales, tienen la facultad de ordenar y practicar la verificación de vehículos de procedencia extranjera y de mercancías de comercio exterior, ambos en tránsito, satisfaciendo los requisitos inmersos en el artículo 16 constitucional y demás leyes respectivas, en razón de estar frente a actos de molestia dirigidos a un gobernado en relación con sus bienes o posesiones.

Pero tales requisitos constitucionales, parecieren estar lejos de ser aplicados por la autoridad administrativa, pues son evidentes y constantes las violaciones que cometen los verificadores al momento de realizar las verificaciones de comercio exterior, en los distintos retenes ubicados en el país, un ejemplo de ello es el traslado del lugar en que es detenido el vehículo para su revisión al recinto fiscal, lugar donde posteriormente y después de varias horas de su detención, es elaborada el acta de verificación.

Efectivamente el acta de verificación de procedencia extranjera en transporte que realizan los verificadores transgrede las garantías supremas de legalidad y seguridad jurídica, inmersas en el artículo 16 constitucional, en relación con el 150 de la ley aduanera, pues no existe fundamento alguno que autorice al personal verificador al traslado de la mercancía y del particular para verificar en las oficinas de la autoridad la legal importación, estancia o tenencia de la mercancía de procedencia extranjera.

Lo anterior es así, toda vez que el artículo 150 de la Ley Aduanera, establece que las autoridades aduaneras levantarán el acta de inicio de procedimiento administrativo en materia aduanera, cuando con motivo de la verificación de mercancías en transporte embarguen de manera precautoria mercancías. Así, de este numeral en estudio, no se desprende el momento y lugar en que debe de levantarse el acta.

Sin embargo, tal circunstancia visto desde los principios de inmediatez y “*pro homine*¹”, se considera de manera implícita que dicho precepto advierte, que el ejercicio de la facultad de comprobación tendiente a verificar la legal importación, estancia o tenencia de la mercancía de procedencia extranjera en transporte, debe de serlo en el lugar y momento mismo en que se detenga para la revisión de la mercancía y no en otro diverso.

De esta manera para que se lleve a cabo la detención de la mercancía en transporte para su revisión aduanera, como lo sería una unidad automotriz, pues por un lado, no existe fundamento que permita el traslado de la mercancía y del gobernado a las oficinas de la autoridad y que allí sea desahogada la facultad de comprobación de mérito y, por otra parte, la interpretación del artículo 150, no permite concluir que pueda ser en lugar diverso.

Lo anterior es así, ya que la autoridad rige su actuación bajo los principios generales de derecho "la autoridad solamente puede hacer lo que la ley le permite" y "donde la ley no distingue no cabe distinguir", bajo este orden de ideas se concluye que la propia orden, no autoriza al personal al traslado de la mercancía y del particular para verificar en las oficinas de la autoridad la legal importación, estancia o tenencia de la mercancía de procedencia extranjera.

Incluso en el anterior evento, no sería legal esa actuación, ante la falta de precepto legislativo que le autorice al levantamiento del acta en sus propias oficinas, por lo que, el traslado de la mercancía como del poseedor, tenedor o propietario a las oficinas de la autoridad está en contravención a los artículos 16 Constitucional y 150 de la Ley Aduanera, por atentar las garantías supremas de legalidad y de seguridad jurídica.

¹ ¹ Principio consagrado en el artículo 29 de la Convención Americana sobre Derechos humanos y 5 del Pacto Internacional de Derechos civiles y Políticos, de donde se desprende, que el objetivo primordial es reconocer derechos y libertades fundamentales a favor de los individuos, por lo que la interpretación debe hacerse a favor del individuo y debe hacerse aquella que mejor proteja al individuo

Además, con tal proceder, inclusive la autoridad se encontraría ejerciendo la facultad prevista en el artículo 42, fracción II del Código Fiscal de la Federación, conocida como "revisión de gabinete", al llevar a cabo la revisión documental del cumplimiento de obligaciones aduaneras en sus propias oficinas, pues con base en la orden de verificación le estaría requiriendo al particular le exhibiera en sus oficinas, la documentación que amparara la legal importación, estancia o tenencia de la mercancía de procedencia extranjera.

Aún más, tolerar tal proceder del personal aduanero, sería dejar a su arbitrio el lugar en donde debe desahogarse la revisión, pues igual puede, bajo su elección, determinar que la verificación sea en las oficinas de la autoridad emisora de la orden de verificación, en otra unidad administrativa de la propia Secretaría de Estado, o en cualquier otro lugar, con la consecuente incertidumbre o estado de inseguridad del gobernado.

Finalmente, acorde al principio de inmediatez, que se traduce en la especie, en que la verificación y el acta sea levantada en el lugar en que se detiene propietario, poseedor o tenedor de la mercancía de procedencia extranjera en transporte y no en otro diverso, pues ello implica la pérdida de tiempo y de recursos económicos en perjuicio del gobernado, debido al traslado, máxime cuando el particular acreditara la legal importación, estancia o tenencia del vehículo objeto de revisión, caso en el cual, no se prevé en su favor reparación o resarcimiento económico.

Los criterios jurisprudenciales respecto al tema son pocos y lamentablemente nuestro máximo Tribunal no se ha percatado que no existe fundamento alguno que faculte a la autoridad a realizar el traslado de las mercancías y del conductor al recinto fiscal, si no alejadamente justifica esta situación y solo advierte la necesidad de levantar un acta de traslado en donde se señalen las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que se realizó la detención y el traslado hasta el recinto fiscal.

UN MINUCIOSO RECONOCIMIENTO, DEBE LEVANTAR ACTA CIRCUNSTANCIADA AL MOMENTO EN QUE AQUÉLLA SE PRACTIQUE.

Conforme a los artículos 46 y 150 a 153 de la Ley Aduanera, las autoridades aduaneras tienen facultades para verificar la legal estancia en el país de mercancías en transporte, lo cual provoca que al momento de practicarla no siempre sea factible realizar un reconocimiento detallado para determinar la existencia de irregularidades que ameriten el inicio del procedimiento aduanero respectivo, siendo necesario trasladarlas hasta un lugar en el que se tengan las condiciones adecuadas para ello, de ahí que el acta de irregularidades con que inicia el procedimiento aduanero no siempre puede levantarse al advertirse la existencia de dichas mercancías, sino hasta que se efectúa la inspección. Ahora bien, lo anterior no implica que la autoridad esté en aptitud legal de trasladarlas sin hacer constar ese hecho en un documento, ya que en aras de garantizar el respeto a la garantía de seguridad jurídica, aquélla, atendiendo al principio de inmediatez, en el momento mismo de la verificación debe levantar un acta en la que haga notar las circunstancias de modo, tiempo y lugar, en que sucedan los hechos. Lo anterior, sin perjuicio de que dicha actuación se suspenda materialmente hasta que se trasladen las mercancías al recinto fiscal en donde, a la brevedad posible y justificable, proceda a la inspección correspondiente, de cuyo resultado dependerá el procedimiento a seguir.

2a./J. 197/2008

Contradicción de tesis 173/2008-SS. Entre las sustentadas por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Sexto Circuito y los Tribunales Colegiados Cuarto y Décimo Cuarto, ambos en Materia Administrativa del Primer Circuito. 26 de noviembre de 2008. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Genaro David Góngora Pimentel. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretario: Luis Huerta Martínez. Tesis de jurisprudencia 197/2008. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del veintiséis de noviembre de dos mil ocho. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época. Tomo XXIX, Enero de 2009. Pág. 727. Tesis de Jurisprudencia.

Como se observa en esta jurisprudencia, nuestro máximo Tribunal, señala la obligación de la autoridad de realizar un acta circunstanciada del traslado al recinto fiscal, argumentando que en muchas ocasiones al momento de practicar la verificación, no siempre es factible realizar un reconocimiento detallado para determinar la existencia de irregularidades que ameriten el reconocimiento aduanero respectivo, siendo necesario trasladarlas hasta un lugar en el que se tengan las condiciones adecuadas para ello.

Efectivamente coincidimos con esta tesis de que no existen las condiciones necesarias para realizar la verificación de las mercancías y de los vehículos en el lugar en donde son detenidos, por que para llevar a cabo dicha actividad el Servicio de Administración Tributaria tendría que proporcionar a los verificadores sistemas de cómputo e instalaciones adecuadas, que les

permitieran realizar adecuadamente sus actividades en los diferentes puntos de revisión ubicados en el país.

Pero lamentablemente en la actualidad, esas condiciones no existen y no por ello la autoridad administrativa puede estar realizando actos que no tienen sustento legal, en contra de los gobernados, con el frágil argumento de no contar con las instalaciones adecuadas, por que para ello habría dos opciones, primero un precepto legal que lo autorice o segunda opción que el Servicio de Administración tributaria proporcione los recursos necesarios al personal para desarrollar adecuadamente su actividad.