

CAPÍTULO DÉCIMO SEGUNDO

BALANCE HISTÓRICO DE LA FIGURA DEL AGENTE ADUANAL

I. ASPECTOS GENERALES

Después de haber identificado, revisado y analizado las diferentes normativas que han regulado la figura del agente aduanal en casi un siglo de existencia, podemos destacar en este punto algunas situaciones importantes respecto de esas normativas.

En primer lugar, que en los inicios, con la expedición del Decreto reglamentando los derechos y obligaciones de los agentes aduanales, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 20 de febrero de 1918, nos podemos dar cuenta que el agente aduanal no tenía la relevancia en cuanto figura jurídica, ya que la propia normativa fue expedida por el presidente de la República, pues no era una materia que estuviera reservada a la ley, esto es, a la regulación del Congreso. Esta normativa duró pocos años, pero sirvió de base para que el legislador expidiera la primera ley.

Es importante destacar la expedición de un Código Aduanero en 1951, que pone de relieve que al menos en esa época el Congreso de la Unión consideró importante la regulación exhaustiva de la materia aduanera en una sola norma, sin dejar en manos del presidente de la República la reglamentación secundaria, es decir, una reserva de ley absoluta en materia aduanera.

Respecto de las seis leyes que se han expedido a partir de 1918, contando la vigente Ley Aduanera de 1995, podemos observar una regulación homogénea, que ha mantenido una tradición legislativa al respetar o permitir la reglamentación secunda-

ría en esta materia por parte del presidente de la República, con temas y contenidos uniformes en casi un siglo de existencia.

II. EL AGENTE ADUANAL

En este punto, que es relevante en la actualidad por los volúmenes de mercancías que entran y salen por las aduanas del país, podemos observar que el legislador ha preferido conservar una tradición de sólo otorgar patentes a personas físicas.

No existen antecedentes, en las normativas analizadas, de algún caso en el cual se permita la operación y el otorgamiento de patentes corporativas o de agencias aduanales a personas morales. Tampoco se ha regulado la figura de la agencia aduanal, a pesar de que, de facto, muchos de los agentes aduanales así operan.

En cuanto a los requisitos para ser agente aduanal, es importante destacar que también la regulación ha sido muy homogénea, excepto en sus orígenes, es decir, en el Decreto y en la primera Ley, en los que se permitía que un agente aduanal tuviera otra nacionalidad, requisito que desapareció con la reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1932.

Pero, en general, se ha señalado por las últimas tres leyes que los requisitos que debe reunir una persona que quiera desempeñarse como agente aduanal son:

- Ser mexicano por nacimiento en pleno ejercicio de sus derechos.
- No haber sido condenado por sentencia ejecutoriada por delito doloso, y en el caso de haber sido agente o apoderado aduanal, su patente o autorización no hubiera sido cancelada.
- Gozar de buena reputación personal.
- No ser servidor público, excepto tratándose de cargos de elección popular, ni militar en servicio activo.

- No tener parentesco por consanguinidad en línea recta sin limitación de grado y colateral hasta el cuarto grado, ni por afinidad, con el administrador de la aduana de adscripción de la patente.
- Tener título profesional o su equivalente en los términos de la ley de la materia.
- Tener experiencia en materia aduanera, mayor de tres años.
- Exhibir constancia de su inscripción en el Registro Federal de Contribuyentes.
- Aprobar el examen de conocimientos que practique la autoridad aduanera y un examen psicotécnico.

Aunque cabe señalar que en las primeras leyes, los requisitos fueron los de:

- I. Tener capacidad legal, con arreglo al Código de Comercio.
- II. Estar domiciliados en territorio de la República.
- III. Ser de honorabilidad notoria, a juicio de la Dirección General de Aduanas.
- IV. Constituir y mantener vigente la garantía que fije la Secretaría de Hacienda.
- V. No ser empleado ni funcionario de la Federación ni militar en servicio activo.
- VI. No ser extranjero, salvo que en el país de nacionalidad del solicitante se permita el ejercicio de la agencia aduanal a los mexicanos.

Un requisito que ha estado presente en todas las regulaciones es el de la “honorabilidad”. Llama la atención porque en algunas normativas se ha establecido la forma o los documentos que se deben presentar ante la autoridad competente para acreditar otros requisitos como el de la nacionalidad, la edad, etcétera; el de la honorabilidad es muy subjetivo y no se indica cómo se puede acreditar este requisito. Sólo se señala en la norma que será a juicio de la autoridad competente.

Consideramos que debería suprimirse o, en su caso, señalarse alguna forma para acreditar ese requisito tan subjetivo.

También llama la atención el requisito para ser agente aduanal señalado en el Código Aduanero de 1951: “ser varón y mexicano por nacimiento”.

Se trata de una restricción legislativa muy importante para las mujeres, completamente discriminatoria, que afortunadamente se ha superado por las normas vigentes y por las interpretaciones garantistas.

Cabe puntualizar que el agente aduanal es un particular que facilita las gestiones en la aduana, pero que no es un servidor público de la administración pública federal. Por lo que sus actividades no representan actos administrativos ni su actuación puede generar responsabilidad patrimonial para el Estado, pues se trata de un particular con una patente que gestiona el despacho de mercancías en una aduana.

III. LA PATENTE

Es el acto que el Estado, a través de la administración pública, otorga a la persona física. Se le denomina “patente”, y en todas las normativas se le ha llamado así. Es un acto administrativo que le otorga la potestad de actuar con esa calidad y realizar las actividades que por ley le son permitidas, además de establecer derechos a favor del portador de ese acto.

Los requisitos que hay que cumplir para obtenerla también son, en general, homogéneos en las diferentes normativas, con algunas variantes en las diferentes regulaciones.

Pero, básicamente, lo que se ha exigido para obtener la patente es cumplir con los requisitos para ser agente aduanal. Y su otorgamiento queda a cargo de la administración pública federal.

Aunque el análisis que se realizó es de tipo histórico jurídico, tal vez en el futuro convendría realizar un estudio a la luz de los derechos humanos, en el sentido de si el procedimiento de otor-

gamiento de la patente se apega al derecho humano al debido proceso administrativo, y si respeta, en la actualidad, los derechos humanos de tipo individual y colectivo. Sería una línea interesante para analizar. Por el momento, este estudio tiene otros fines y el enfoque que se le ha dado es diferente.

IV. DERECHOS DEL AGENTE ADUANAL

Aunque en las primeras normas que regulan la figura del agente aduanal no se menciona expresamente que tiene derechos, en la práctica por supuesto que los tenía. Las leyes aduaneras de 1981 y 1995 sí les reconocieron derechos expresamente.

Es un avance significativo, en virtud de que al estar señalados en una norma con rango de ley se convierten en derechos subjetivos que pueden ser reclamados ante las autoridades administrativas y jurisdiccionales, en caso de incumplimiento.

V. VIGILANCIA

El tema de la vigilancia del cumplimiento de las obligaciones del agente aduanal es uno de los más relevantes en la actualidad, ya que se trata del llamado poder de policía a cargo del Estado, facultad que tiene su fundamento en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Al autorizar el Estado a la persona física, a través de la patente, para realizar las actividades señaladas en la Ley, surge una obligación a cargo del agente aduanal de cumplir con la Ley, pero también una facultad a cargo de la administración pública para verificar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de esa patente.

Es muy importante esta facultad, ya que así el Estado se cerciora de que el agente aduanal cumple con esas obligaciones y asegura el buen funcionamiento de las labores administrativas a cargo de la aduana.

Esta facultad siempre ha estado presente desde la expedición de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, ya que deriva del artículo 16; fundamento también, de acuerdo con los tribunales de Poder Judicial federal, de los actos de molestia, que tienen una relación muy cercana con el tema de las sanciones administrativas, ya que estas últimas tienen su origen en estos procedimientos denominados de verificación o inspección.

VI. SANCIONES

Las sanciones que se le imponen a un agente aduanal siempre derivan de un procedimiento previo de verificación a cargo de la administración pública federal, el cual, después de solventar o no las observaciones realizadas por la autoridad, puede derivar en una sanción que podrá ser la cancelación de la patente o la suspensión del agente aduanal.

Con la vigencia de las normas que han regido en otras épocas también se llegaron a contemplar la multa, el retiro de la patente y la revocación de la patente como sanciones administrativas.

El tema más delicado que se regula en la actualidad y que también se ha regulado en otras normativas como la Ley Aduanera de 1981, el Código Aduanero de 1951, la Ley Aduanera de 1935, la Ley Aduanal de 1929, la Ley Aduanal de 1928 y por la Ley de Agentes Aduanales de 1927, es el de la suspensión del agente aduanal como medida de seguridad o cautelar dictada en un procedimiento de verificación.

Es delicado en la actualidad, porque las autoridades administrativas, según lo establecido en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, están obligadas a respetar y garantizar los derechos humanos. Y uno de ellos es el de la presunción de inocencia, que no sería compatible con el dictado de estas medidas de seguridad o cautelares.

También habría que tener en cuenta que nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación ha desarrollado los conceptos de

acto de molestia y acto privativo, los cuales también resultan incompatibles con la reforma al artículo 1o. de la Constitución, antes señalada.

Según la doctrina del Poder Judicial, estos procedimientos de verificación serían actos de molestia, y como un instrumento para evitar posibles daños al interés público se puede dictar una suspensión temporal del agente aduanal, lo que en realidad se traduciría en un acto privativo, que tiene su fundamento en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Consideramos que es erróneo en la actualidad el mantener una medida de seguridad de estas características, en virtud de que transgrede el principio de presunción de inocencia que debe regir en un procedimiento administrativo sancionador, además de los derechos humanos a un debido proceso administrativo, a la tutela judicial efectiva y a una buena administración, lo cual es contrario a un Estado democrático de derecho.

La ley que la prevé no respeta el principio de homogeneidad que debe regir en todo dictado de una medida de seguridad, ya que la suspensión del agente aduanal también se establece como sanción.

Tampoco respeta los principios de proporcionalidad, idoneidad y tipicidad que deben regir en este tipo de procedimientos de verificación y vigilancia de los agentes aduanales.