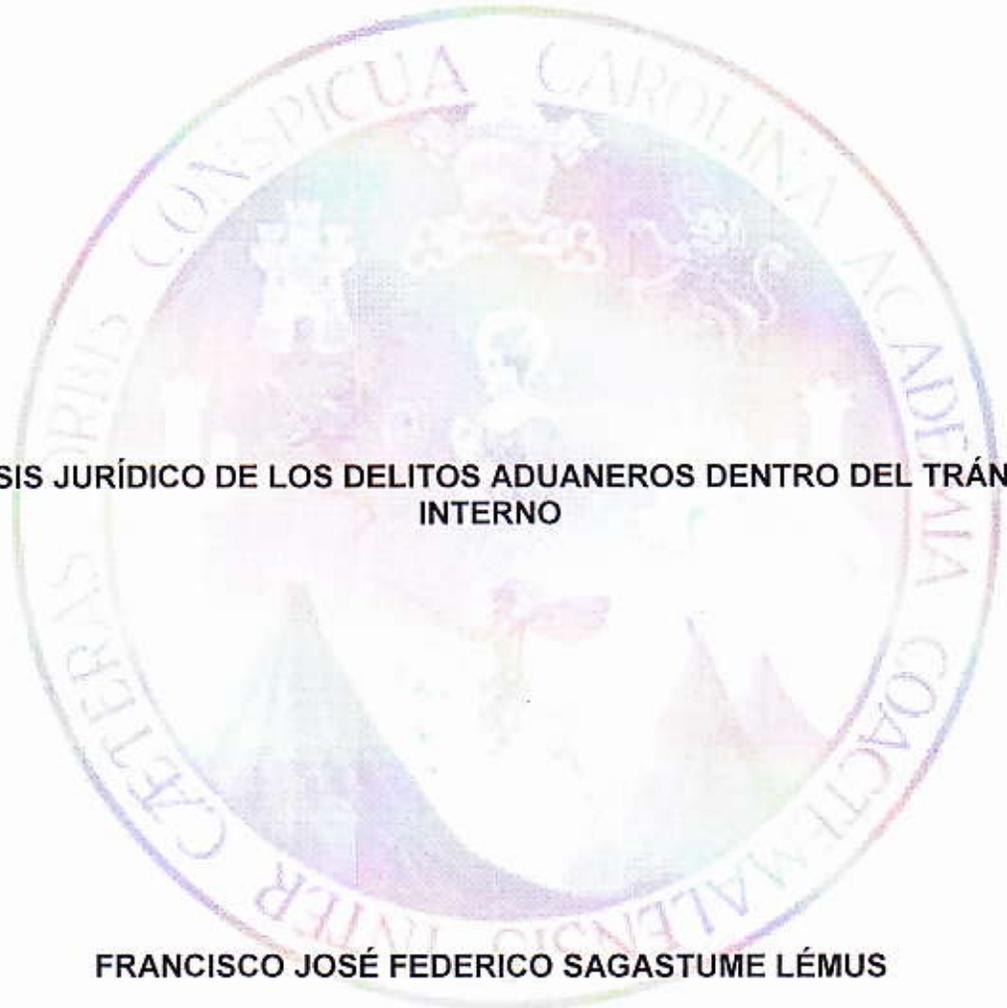


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central shield with a crown on top, flanked by two figures. The shield is surrounded by a circular border containing Latin text. The text at the top reads "CAROLINA ACADEMIA" and at the bottom "SACRA ACADEMIA COACTEMALENSIS".

**ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS DELITOS ADUANEROS DENTRO DEL TRÁNSITO
INTERNO**

FRANCISCO JOSÉ FEDERICO SAGASTUME LÉMUS

GUATEMALA, SEPTIEMBRE 2012

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS DELITOS ADUANEROS DENTRO DEL TRÁNSITO
INTERNO

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

FRANCISCO JOSÉ FEDERICO SAGASTUME LÉMUS

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, septiembre 2012

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL II:	Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III:	Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV:	Br. Modesto José Eduardo Salazar Dieguez
VOCAL V:	Br. Pablo José Calderón Gálvez
SECRETARIA:	Licda. Rosario Gil Pérez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Licda. Berta Aracely Ortiz Robles
Vocal:	Licda. Dora Renee Cruz Navas
Secretario:	Lic. Jaime Ernesto Hernández Zamora

Segunda Fase:

Presidente:	Lic. Raúl Antonio Castillo Hernández
Vocal:	Lic. Luis Emilio Orozco Piloña
Secretario:	Lic. Omar Rafael Ramírez Corzo

RAZÓN: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis". (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



LICENCIADO
SELVIN ARMANDO JUÁREZ ROMERO
ABOGADO Y NOTARIO colegiado activo 8.135
15 calle 3-20 zona 10 oficina 406 Centro Ejecutivo
Ciudad de Guatemala
TEL: 2366-6431

Guatemala 18 de mayo de 2012.

LICENCIADO
LUIS EFRAIN GUZMÁN MORALES
JEFE DE LA UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SU DESPACHO.



Respetable Licenciado:

De manera atenta me dirijo a usted, deseándole éxitos en sus labores diarias, a la vez comunicándole que en cumplimiento de la resolución de fecha dieciséis de marzo de dos mil doce emitida por la UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS, en la cual fui nombrado como Asesor del trabajo de Tesis del bachiller **FRANCISCO JOSÉ FEDERICO SAGASTUME LÉMUS**, sobre el tema titulado: "**ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS DELITOS ADUANEROS DENTRO DEL TRÁNSITO INTERNO**", para lo cual procedí a revisarlo asesorando al estudiante en las modificaciones que se estimaron pertinentes tomando en cuenta lo siguiente:

- A. La tesis tiene de principio a fin un contenido científico y técnico, por lo que concluyo que éste es novedoso científicamente y se ha basado en preceptos científicos que dan validez a la hipótesis propuesta ya que se comprende un tema crítico sobre los controles aduaneros y la comisión de los delitos.
- B. La metodología de investigación que se utilizó fue la recopilación de datos y el método histórico que permite obtener las evidencias e incidencias del tema investigado así como el inductivo-deductivo, y las técnicas empleadas fueron la bibliográfica, el análisis analítico y descriptivo.
- C. La redacción es adecuada, verificando que en el transcurso del trabajo de tesis utilizó el lenguaje adecuado y sobre todo técnico que implica la realización de esta investigación.



- D. El tema de "la comisión de delitos aduaneros dentro del tránsito interno" es novedoso por lo que considero importante el análisis para proponer su reducción, ya que representa un avance para el ordenamiento jurídico nacional así como un aporte científico invaluable.
- E. En lo pertinente a las conclusiones cabe resaltar que el tránsito interno asociado a una conducta de incumplimiento por parte del servicio aduanero, el factor geográfico de Guatemala y un control aduanero inadecuado, permite la comisión de delitos aduaneros, así como la presencia de una serie de circunstancias no previstas en la legislación nacional y se recomienda a la Dirección General de Migración el utilizar tecnología informática, rastreo satelital de las mercancías para mejor la prevención y detección de los delitos aduaneros, así como apoyarse en la estructura de otras instituciones para el control del tránsito de mercancías.
- F. La bibliografía que se utilizó fue la adecuada y la pertinente que permitió la obtención, fundamentación y explicación de cada uno de los capítulos integrantes, buscándose apoyo en las fuentes electrónicas como bibliotecarias, siendo de gran importancia las nacionales y sobre todo las internacionales que fueron de gran ayuda en la elaboración de esta investigación.

En relación a lo anterior, se pudo establecer que el trabajo de investigación se efectuó apegado a la asesoría prestada, habiéndose apreciado el cumplimiento de las modificaciones realizadas tanto de fondo como de forma por el bachiller, según lo establecido en el **Artículo 32 del Normativo para Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público**, por lo expuesto en mi calidad de ASESOR, concluyo que el trabajo de tesis del bachiller **FRANCISCO JOSÉ FEDERICO SAGASTUME LEMUS**, cumple satisfactoriamente con lo establecido en el Normativo ya identificado, por lo que me permito aprobar el presente trabajo de investigación de Tesis emitiendo **DICTAMEN FAVORABLE**, en cuanto a la fase de asesoría.

Sin otro particular me suscribo de usted, atentamente:

LICENCIADO
Selvin Armando Juárez Romero
Abogado y Notario

LIC. SELVIN ARMANDO JUÁREZ ROMERO
ABOGADO Y NOTARIO
Colegiado 8,135



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7, Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala



**UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, veintidós de mayo de dos mil doce.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A): **ANA GUILLERMINA GALINDO MARTÍNEZ**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante: **FRANCISCO JOSÉ FEDERICO SAGASTUME LÉMUS**, CARNÉ NO. 200510734, intitulado: **"ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS DELITOS ADUANEROS DENTRO DEL TRÁNSITO INTERNO"**.

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y las técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estime pertinentes".

M. A. LUIS EFRAÍN GUZMÁN MORALES
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc.Unidad de Tesis
LEGM/iyc



LICENCIADA
ANA GUILLERMINA GALINDO MARTÍNEZ
7ma. Ave. 1-20 zona 4, edificio Torre café, 9no.nivel, Oficina 910
Colegiado No. 6,367

Guatemala, 4 de junio de 2012.

LICENCIADO
CARLOS EBERTITO HERRERA RECINOS
JEFE DE LA UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SU DESPACHO.



Respetable Licenciado:

De manera atenta me dirijo a usted, deseándole éxitos en sus labores diarias, a la vez comunicándole que en cumplimiento de la resolución de fecha veintidós de mayo de dos mil doce emitida por la UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS, en la cual fui nombrado como Revisor del trabajo de Tesis del bachiller FRANCISCO JOSÉ FEDERICO SAGASTUME LÉMUS, intitulado: **“ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS DELITOS ADUANEROS DENTRO DEL TRÁNSITO INTERNO”**, para lo cual me permito hacer las consideraciones siguientes en estricta observancia y bajo la directriz del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público:

- I. El contenido científico y técnico de esta tesis radica en el tema de la comisión de los delitos aduaneros dentro del tránsito interno, por lo que sin duda alguna es un estudio novedoso para la esfera del derecho, ya que es necesario indicar si se debe fortalecer la legislación aduanera.
- II. Al darle lectura a este trabajo de tesis, se percibe que la metodología de investigación que se utilizó fue la de recopilación de datos, que permitió la producción de conocimiento y la obtención de criterios válidos, la forma histórica para puntualizar la problemática aduanera, así como el método deductivo-inductivo.
- III. En cuanto a la redacción que se utilizó en el desarrollo de esta tesis, considero ha sido la correcta en virtud de que siempre se observó la misma línea, guardando correlación en todo momento entre cada capítulo y se empleó lenguaje eminentemente técnico.
- IV. A mi consideración existe un aporte científico efectivo ya que con esta investigación de tesis se colabora al entendimiento de la necesidad de fortalecer



la legislación aduanera y establecer mecanismos de control eficientes en las aduanas de Guatemala.

- V. Al leer y analizar las conclusiones, consideramos con el sustentante que la más importante es que la legislación y los reglamentos aduaneros son instrumentos legales que permiten la comisión de delitos aduaneros, debido a la discrecionalidad otorgada por la ley a los agentes aduaneros aunado a la mala interpretación del espíritu de la norma. Y se recomienda al Congreso de la República de Guatemala establecer una técnica jurídica adecuada para la formulación de las leyes y la creación de instituciones jurídicas de naturaleza aduanera que permitan ser puntuales en las formalidades que deben contener.
- VI. El apartado de la bibliografía me parece muy completo, en virtud de que se utilizó diferentes fuentes, tanto nacionales como extranjeras así también fueron unas físicas y otras de carácter electrónicas, por lo que hace que la presente tesis muestre fundamento en cada una de sus aseveraciones.

En atención a los numerales antes expuestos, a mi consideración el trabajo de investigación del bachiller FRANCISCO JOSÉ FEDERICO SAGASTUME LÉMUS, llena los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo ya identificado, por lo que habiendo observado cada una de las revisiones y correcciones emitidas por mi persona, confiero **DICTAMEN FAVORABLE DEL PRESENTE TRABAJO DE TESIS.**

Sin otro particular me suscribo de usted, atentamente:

LICDA. ANA GUILLERMINA GALINDO MARTÍNEZ
Abogada y Notaria
Colegiado No. 6,367





DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, 24 de agosto de 2012.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de el estudiante FRANCISCO JOSÉ FEDERICO SAGASTUME LÉMUS titulado ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS DELITOS ADUANEROS DENTRO DEL TRÁNSITO INTERNO. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/iyc



Rosario H.



DEDICATORIA

- A DIOS:** Por su amor infinito, sus bendiciones y fuerzas que han permitido llegar a esta culminación de mis estudios universitarios.
- A MIS PADRES:** Julio Federico Sagastume Figueroa. y Silvia Patricia Lemus de Sagastume. Este triunfo es de ustedes, gracias por su amor, consejos y enseñanzas. Son mi ejemplo a seguir, los amo.
- A MIS HERMANAS:** María de la Salud y Silvia Gabriela por ser mis defensoras y cómplices, gracias por su apoyo, me han hecho la vida más fácil, las amo.
- A MIS ABUELITAS:** María de la Salud, Estella y Margarita por su ejemplo de rectitud, amor y entrega a la familia, tres mujeres admirables y únicas.
- A MIS PADRINOS:** P. Luis Fernando Dubón, Dra. Raquel de Flores y Dra. Mirna Lemus por ser un ejemplo de éxito profesional, calidad humana y valores intachables.
- :
- A MI FAMILIA:** Por su cariño, por tantos momentos especiales y apoyo brindado.
- A MIS AMIGOS:** Por el apoyo, el cariño, las sonrisas y las palabras compartidas, en la Universidad conocí la amistad.



A:

La tridentaria, Universidad de San Carlos de Guatemala,
y a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por el
honor de ser egresado de tan prestigiosa casa de estudios.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i
CAPÍTULO I	
1. El delito aduanero.....	1
1.1. Definición.....	1
1.2. Naturaleza jurídica.....	3
1.3. Bien jurídico tutelado en materia aduanal.....	4
1.4. Objetos del delito.....	7
1.5. Principales delitos en el ramo aduanero.....	7
1.6. Tipos de sanciones que se aplican en materia aduanera.....	11
1.7. Penalizaciones.....	12
1.8. Otros delitos aduaneros y su penalización con prisión.....	13
1.9. Las aduanas y su responsabilidad en los delitos aduaneros.....	14
CAPÍTULO II	
2. Tránsito internacional e interno.....	17
2.1. Tránsito aduanero.....	17
2.2. Elementos que intervienen en el tránsito aduanero.....	22
2.3. Tránsito interno de mercancías.....	25
2.4. Características del tránsito aduanero interno.....	26
2.5. Procedimientos en el tránsito interno de mercancías.....	27
2.6. Importancia de las autorizaciones y documentos utilizados para el transporte internacional de mercancías y tránsito aduanero.....	30
2.7. El transporte internacional de mercancías y su relación con el régimen aduanero.....	33

CAPÍTULO III

3. El agente aduanero y las causas desde los puntos de vista social, económico y jurídico que dan origen al delito aduanero.....	35
3.1. El agente aduanero.....	35
3.2. Causas sociales.....	44
3.3. Causas económicas.....	51
3.4. Causas jurídicas.....	54
3.5. Corrupción en los agentes aduaneros.....	59

CAPÍTULO IV

4. Análisis sobre la efectividad de la legislación guatemalteca y el control del tránsito interno aduanero.....	63
4.1. La aduana y su relación con otras instituciones.....	63
4.2. Marco legal.....	64
4.3. Sanciones establecidas en el Código Uniforme Centroamericano.....	65
4.4. Sanciones que establece el Decreto 58-90, Ley Contra la Defraudación y Contrabando Aduanero.....	66
4.5. Análisis del procedimiento para el control del tránsito aduanero.....	69
4.6. Análisis del Reglamento de Tránsito Aduanero Internacional.....	72
4.7. Análisis del Reglamento Interno de la Superintendencia de Administración Tributaria 2-98.....	76
4.8. Análisis del Reglamento Interno de la Superintendencia de Administración Tributaria 4-98.....	78
4.9. Análisis del Reglamento Interno de la Superintendencia de Administración Tributaria 5-98.....	78
4.10. Análisis del Reglamento Interno de la Superintendencia de Administración Tributaria 6-98.....	79
4.11. Intendencia de Aduanas.....	80



	Pág.
4.12. Legislación internacional.....	84
4.13. Los delitos aduaneros dentro del tránsito aduanero.....	90
4.14. Análisis jurídico de los aduaneros dentro del tránsito interno.....	92
CONCLUSIONES.....	95
RECOMENDACIONES.....	97
BIBLIOGRAFÍA.....	99



INTRODUCCIÓN

El propósito del presente trabajo es establecer que el tránsito interno, es una figura legal que permite el ingreso de mercancías con suspensión del pago de tributos que los alivia de los controles nacionales y formalidades aduaneras.

El problema de investigación es el tránsito interno y la comisión de delitos aduaneros, ya que no existe una legislación acorde a la realidad para enfrentar los altos índices de delitos aduaneros que son cometidos.

La hipótesis sobre la cual se desarrolló la investigación, se planteó así: Los altos índices de delitos aduaneros cometidos en el tránsito interno de mercancías no disminuyen por falta de legislación.

El objetivo de esta investigación, fue demostrar la necesidad del fortalecimiento de la legislación en relación a los controles de las actividades de control interno y cómo la misma coadyuvaría a disminuir los altos índices de delitos aduaneros.

Los supuestos de la investigación consistieron en: Analizar la legislación guatemalteca en cuanto a los mecanismos que utiliza para enfrentar la problemática existente en la comisión de delitos aduaneros, así como el actuar del Estado de Guatemala al no fortalecer la legislación para enfrentar la corrupción .

El presente trabajo de investigación contiene cuatro capítulos: El primer capítulo, hace referencia al delito aduanero y los principales delitos aduaneros dentro del marco legal de Guatemala; el segundo capítulo, trata sobre el tránsito interno e internacional, sus definiciones, características y su relación con el régimen aduanero; el tercer capítulo, se enfoca en la figura del agente aduanero y las causas desde el punto de vista social, económico y jurídico que dan origen al delito aduanero; el cuarto capítulo, expone un análisis del marco legal y de las sanciones establecidas en la legislación relativas a la comisión de delitos aduaneros.

La investigación realizada se fundamentó en conceptos y definiciones de carácter legal, con el estudio de leyes nacionales y convenios y tratados internacionales vigentes que tienen relación con el tránsito aduanero de mercancías, se realizó un estudio de carácter doctrinario de obras de autores nacionales e internacionales.

Para la consecución de las metas trazadas para el desarrollo de este trabajo de investigación, se utilizaron los métodos analítico, sintético, deductivo, inductivo y científico, se utilizaron las técnicas bibliográficas, jurídicas y documentales.

En general la investigación se desarrolló con la recopilación de información bibliográfica en bibliotecas universitarias, centro de documentación de la Superintendencia de Administración Tributaria; se prosiguió con la clasificación de material bibliográfico, el estudio y análisis general de la información recopilada, la redacción de los temas específicos relativos a cada capítulo que forman parte del contenido del presente trabajo y finalmente con la presentación al asesor y revisor.

CAPÍTULO I

1. El delito aduanero

“El delito aduanero es una actividad dinámica que se encuentra íntimamente vinculada a la política económica de un país, poseyendo un tecnicismo, que además de variables lo hace complejo; comparándolo con otros delitos se trata de una actividad sin riesgo personal que produce grandes beneficios económicos y por ser el Estado el sujeto pasivo o perjudicado, no recibe un verdadero reproche.”¹

El delito aduanero es un mal endémico del país. La herencia evasora arranca desde la época colonial, y por tanto, es el mismo antiguo mal que sólo ha ido adquiriendo nuevas connotaciones y está profundamente arraigado en nuestra sociedad, por ello todos los esfuerzos para su erradicación y extirpación han devenido en proyectos insuficientes y frustrantes.

1.1. Definición

El Código Penal guatemalteco, al igual que muchos Códigos de otros países, no contempla una definición de delito. La doctrina ha realizado numerosas definiciones. Reyes Echandia las clasifica en tres grupos:

¹ Bonzon, Juan Carlos, **Derecho infraccional aduanero**, Pág. 75.

1. "Definición Formal: Delito es aquello que la ley describe como tal, toda conducta que el legislador sanciona con una pena.
2. Definición sustancial: Delito es el comportamiento humano que, a juicio del legislador compromete las condiciones de existencia, conservación y desarrollo de la comunidad y exige como respuesta una sanción penal.
3. Definición Dogmática: Delito es la acción o conducta típica, antijurídica y culpable" ²

Estas tres definiciones aportadas por Reyes Echandia nos presenta un panorama más claro sobre la definición de delito y es importante definir delito aduanero para una mejor concepción del tema: De acuerdo al glosario de términos de la Cámara de Industria, Comercio, Servicios y Turismo de Santa Cruz Bolivia delito aduanero es: "Todo acto u omisión mediante el cual se incurra en hechos o actos tipificados como delito de contrabando, defraudación aduanera u otros". ³

El Código Aduanero uniforme centroamericano preceptúa "es toda acción u omisión que signifique una transgresión o tentativa de transgresión de la legislación aduanera y que es constitutiva de un delito. Por lo tanto, también es aplicable la sanción por infracción tributaria, si se trata de contrabando o defraudación fiscal, si el valor aduanero de las mercancías supera los cinco mil pesos Centroamericanos (equivalente a 1 al dólar de los Estados Unidos de América)".

² Reyes Echandia, Alfonso. **Derecho Penal**, Pág. 45

³ Cámara de Industria, Comercio, Servicios y Turismo de Santa Cruz Bolivia, Glosario de Términos, <http://www.cainco.org.bo/sicomex/herramientas/glosario/default.aspx>, 17 de mayo de 2012.

El término de infracción aduanera penal se aplica al término de defraudación aduanera y contrabando aduanero de mercancías, y todo lo concerniente a estos delitos se encuentra legislado en el Decreto 58-90 del Congreso de la República de Guatemala, en el cual se promulgó la Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduanero.

En el Decreto 58-90 del Congreso de la República de Guatemala se han adoptado disposiciones tendientes a la reestructuración y perfeccionamiento del sistema aduanero del país, siendo indispensable para complementarlo la emisión de medidas que permitan el control efectivo del contrabando y defraudación en el ramo aduanero, así como combatir eficazmente la corrupción, que durante muchos años se ha agudizado en la internación y egreso de mercancías, a efecto de que las mismas ingresen por las vías legalmente establecidas y se cancelen los tributos correspondientes, penalizando las diferentes formas de defraudación y contrabando, estableciendo penas para aquellos actores que se encuentran involucrados en el hecho delictivo.

1.2. Naturaleza jurídica

La naturaleza jurídica de los delitos aduaneros queda determinada por los sujetos procesales ya que establecen su calificativo de derecho público, por un lado esta la persona acusada, sindicada de la comisión de un delito aduanero penal, conducta que obligatoriamente debe restituir el daño causado con la aplicación y ejecución de una pena.

1.3. Bien jurídico tutelado en materia aduanal

Von Liszt, creador del concepto de bien jurídico, señala que "bien jurídico es el interés jurídicamente protegido, todos los bienes jurídicos son intereses vitales, intereses del individuo o de la comunidad: los intereses no los crea el ordenamiento sino la vida; pero la protección jurídica eleva el interés vital al bien jurídico".⁴ El bien jurídico protegido es el fundamento de la norma. La prohibición de una conducta y la imposición de una sanción, sólo se justifican en cuanto sirvan para proteger un bien jurídico.

El Dr. Zaffaroni plantea "que el derecho penal entendido como un saber, tiene como función política, a través de la interpretación de las leyes penales, servir de sistema orientador a los jueces para reducir el poder punitivo del Estado, estableciendo como presupuesto que la pena, definida como un acto de poder, no tiene una función al no poder probarse que haya solucionado algún conflicto social, por ello al adoptar la teoría negativa o agnóstica de la pena, propone la idea de bien jurídico como herramienta limitadora del ejercicio del poder punitivo estatal, para que de esta manera puedan protegerse los bienes jurídicos de todos los habitantes".⁵

El derecho penal moderno por el efecto de la designada globalización económica no se limita solamente a criminalizar los delitos violentos. El derecho penal se ha retroalimentado para sancionar acciones dañosas a la vida económica. Es decir, viene a proteger bienes de carácter jurídico supraindividual.

⁴ Díez Ripollés, José Luis, **Manual de derecho penal guatemalteco**, Págs. 343-344

⁵ Zaffaroi, Eugenio, **Tratado de derecho penal**, Pág. 126

Un bien jurídico supraindividual no tiene substrato empírico inmediato como en el caso de aquellos que protegen bienes jurídicos individuales (vida, salud, libertad).

Resulta innegable que en un sistema de Economía de Mercado como la imperante en la actualidad se requiere de **instrumentos legales** para la consecución de fines no sólo económicos sino políticos.

En general, el comercio internacional es positivo para el progreso económico de todos y para los objetivos sociales de eliminación de la pobreza y la marginación social, entonces, podemos asociar el plano económico con el plano jurídico penal según esta idea de Bustos "Los bienes jurídicos son relaciones sociales concretas de carácter sintético, protegidas por la norma penal que nacen de la propia relación social democrática."⁶

Ahora bien, el fenómeno de la globalización engloba al libre comercio internacional, al movimiento de capitales a corto plazo, a la inversión extranjera directa, a los fenómenos migratorios, al desarrollo de las tecnologías de la comunicación y a su efecto cultural.

En el orden de los delitos económicos el objetivo supremo de protección es el orden económico, en el cual el Estado de derecho es en última instancia el que pervive como reflejo de tal orden. La administración pública se alimenta de los ingresos fiscales y uno de estos es precisamente el ingreso impositivo mediante el control aduanero. La afectación a la funcionalidad del Estado también opera por la evasión ilícita del control aduanero.

⁶ Bustos Ramírez, Juan José. **Manual de derecho penal: parte general** /-- 3ra.ed.--. Pág. 85

La concurrencia de conductas ilícitas como los delitos aduaneros no solo afecta patrimonialmente al Estado sino que también lo hace de manera extensiva a la industria nacional, y en cuanto ésta tiene incidencia decisiva en el orden económico, se entiende que también los ilícitos aduaneros producen efectos lesivos en bienes o intereses jurídicos de orden particular. El marco constitucional en un Estado democrático y social de derecho establece los límites de la punibilidad, en definitiva, determina cuales son los bienes jurídicos protegidos.

En los delitos aduaneros no sólo existe el bien jurídico protegido del orden económico, sino el de funcionabilidad patrimonial de la administración pública. Cuando interviene en el ilícito un funcionario público o una persona que ejerce las potestades estatales se entiende que se afecta también al interés o bien jurídico tutelado de la fe pública depositada en dicha persona. Así mismo los delitos aduaneros no sólo se contrae a afectar aspectos patrimoniales de la administración pública sino que también abarca a su deber de control del comercio internacional, puesto que existen ilícitos aduaneros que no afectan a la capacidad recaudadora del Estado.

“En el caso de los particulares, los delitos aduaneros lesionan a la industria y comercio nacionales y su afectación produce la pérdida de empleos, la generación de una economía subterránea, daños a la propiedad intelectual, la venta de mercancías sin garantía para el consumidor final, y en general causa un grave daño a la economía nacional. En vista de estas consideraciones el orden económico y su protección penal

abarcan un espectro extensivo que incluye la administración pública y a la colectividad en general".⁷

1.4. Objetos del delito

Objeto del delito, es una designación más precisa para el derecho probatorio y que consiste en la utilización de los medios idóneos para la consumación del delito o falta, entendiéndose entonces a ese universo de objetos, tales como: mercancías que son susceptibles de valorar, sobrevalorar o subfacturar, presentación de declaraciones inexactas, que dan origen a la tipificación del delito de defraudación aduanera, por un lado y contrariamente a él, surgen los medios u objetos que se utilizan para que con evasivas se pueda pasar por la aduana, valiéndose para el efecto de medios o artificios, en donde la mente humana es alterada y engañada para la consecución del delito o acción delictuosa que se pretende efectuar o en otras palabras omitir, lo cual como se ha dicho, se manifiesta en razón de la peligrosidad o trascendencia social, alto impacto o relevancia de la conducta para tipificar el delito aduanero.

1.5. Principales delitos en el ramo aduanero

La infracción aduanera es toda trasgresión o tentativa de trasgresión de la legislación aduanera. Las infracciones aduaneras pueden ser: administrativas, tributarias o penales.

⁷ Zavala Egas, Jorge, *Naturaleza de las infracciones tributarias y su denominación*, Págs. 110 y 111

Las infracciones administrativas son las acciones u omisiones que signifiquen trasgresión de la legislación aduanera, que no cause perjuicio fiscal, ni constituya delito.

Las infracciones tributarias son las acciones u omisiones que signifiquen trasgresión de la legislación aduanera, que no cause o pueda causar perjuicio fiscal, y no constituya delito.

Y las infracciones penales son las acciones u omisiones que signifiquen la trasgresión o la tentativa de la legislación aduanera constitutiva de delito.

La defraudación y el contrabando aduanero constituyen los principales delitos que se cometen en el servicio aduanero.

A) El Artículo uno del Decreto 58-90 establece "la defraudación en el ramo aduanero es toda acción u omisión por medio de la cual se evade dolosamente, en forma total o parcial, el pago de los tributos aplicables al régimen aduanero. También constituye defraudación la violación de las normas y aplicación indebida de las prohibiciones o restricciones previstas en la legislación aduanera, con el propósito de procurar la obtención de una ventaja infringiendo esa legislación".

Momento en que se produce la infracción constitutiva de defraudación aduanera:

- Realizar cualquier operación empleando documentos en los que se alteren las referencias a calidad, clase cantidad, peso, valor, procedencia u origen de las mercancías.

- Falsificar el conocimiento de embarque, la guía aérea, la carta de porte, la factura comercial, la carta de corrección o el certificado de origen o cualquier documento equivalente sin perjuicio de la responsabilidad en que se incurra por el hecho mismo de la falsificación.
- Sustituir mercancías exportadas o importadas temporalmente, al tiempo de efectuarse la reimportación o reexportación.
- La utilización de mercancías importadas al amparo de una franquicia o reducción del pago de los tributos aplicables, en fines distintos de aquellos para los cuales fue concedida la franquicia o reducción.
- La enajenación por cualquier título de mercancías importadas temporalmente cuando no se hayan cumplido las formalidades aduaneras para convertir dicha importación en definitiva.
- La declaración inexacta de la cantidad realmente ingresada o egresada introducida al territorio aduanero nacional.
- La determinación del precio base de las mercancías objeto de subasta, con valor inferior al que corresponda.
- La omisión de declarar o la declaración inexacta de las mercancías o de los datos y requisitos para la correcta determinación de los tributos de importación en pólizas de importación, formularios aduaneros u otras declaraciones exigidas por la autoridad aduanera para ese efecto.
- Efectuar las declaraciones de mercancías consignando un valor en aduanas menor al precio realmente pagado o por pagar, con el ánimo de omitir total o parcialmente el pago de la obligación tributaria aduanera.

B) El Artículo dos del Decreto 58-90 establece "constituye contrabando en el ramo aduanero la introducción o extracción clandestina al y del país de cualquier clase, origen o procedencia, evadiendo la intervención de las autoridades aduaneras, aunque ello no cause perjuicio fiscal. También constituye contrabando la introducción o extracción del territorio aduanero nacional de mercancías cuya importación o exportación está legalmente prohibida o limitada."

Momento en que se produce la infracción constitutiva de contrabando aduanero:

- El ingreso o la salida de mercancías por lugares no habilitados.
- La sustracción, disposición o consumo de mercancías almacenadas en los depósitos de aduana.
- El embarque, desembarque o trasbordo de mercancías sin cumplir con los trámites aduaneros correspondientes.
- La internación o extracción clandestina de mercancías ocultándolas en dobles fondos, en otras mercancías, en el cuerpo o en el equipaje de las personas o bien usando cualquier otro medio que tenga por objeto evadir el control aduanero.
- La internación de mercancías procedentes de zonas del territorio nacional que disfrutaban de regímenes fiscales exoneratorios o en cualquier forma privilegiados, a otros lugares del país donde no existen tales beneficios sin haberse cumplido los trámites aduaneros.

- La violación de precintos, sellos, puertas, envases y otros medios de de seguridad de mercancías cuyos trámites aduaneros no hayan sido perfeccionados.
- Quien las venda directa o indirectamente al público, en establecimientos comerciales o domicilios particulares y no puedan acreditar su importación legítima.

La defraudación y el contrabando aduanero constituirán delito cuando el valor de las mercancías o bienes involucrados, tengan un monto igual o inferior al equivalente en quetzales de quinientos pesos centroamericanos.

1.6. Tipos de sanciones que se aplican en materia aduanera

La sanción, es el castigo que impone la autoridad administrativo o judicial, cuando se comprueba que se ha incurrido en una infracción o delito.

Las sanciones en materia aduanera pueden abarcar desde la aplicación de multas, suspensiones y cancelaciones, hasta pena de prisión, que se impone por la vía penal. En la ley también se definen los casos de agravantes, el procedimiento para aplicar las sanciones y el derecho de la autoridad de secuestrar (confiscar) las mercancías y sus medios de transporte.

El cauca y recauca establecen los derechos de las personas a los que se les inicie una investigación, bajo el supuesto de haber cometido una infracción aduanera y los

recursos administrativos u otros derechos contemplados en la legislación de Guatemala para ejercer su defensa.

1.7. Penalizaciones

La comisión de un delito aduanero lleva consigo el cumplimiento y ejecución de una pena, el delito aduanero es penalizado con la prisión que es una pena principal establecida en la legislación vigente. La prisión consiste en la privación de la libertad personal y que deberá cumplirse en los centros penales destinados para el efecto.

El Artículo 13 de la Constitución Política de la República de Guatemala, estipula: "No podrá dictarse auto de prisión sin que preceda información de haberse cometido un delito y sin que concurren motivos raciones suficientes, para creer que la persona detenida lo ha cometido o anticipado en él..."

El Código Penal, en su Artículo uno, establece: "De la legalidad. Nadie podrá ser penado por hechos que no estén expresamente calificados como delitos o faltas, por ley anterior a su perpetración, ni se impondrá otras penas que no sean las previamente establecidas en la ley".

Asimismo el Artículo uno. Del Código Procesal Penal, reza así: "No hay pena sin ley. (Nullum poena sine lege). No se impondrá pena alguna si la ley no la hubiere fijado con anterioridad".

La sanción es el castigo que impone la autoridad administrativa o judicial, cuando se comprueba que el contribuyente ha incurrido en una infracción o delito.

Para los delitos de defraudación aduanera y contrabando aduanero el Artículo siete de la Ley contra la Defraudación y el Contrabando Aduanero establece que los actos constitutivos de la defraudación o contrabando en el ramo aduanero serán sancionados de la siguiente manera:

- a) Los autores, con prisión de tres a seis años
- b) Los cómplices, con prisión de dos a cuatro años
- c) Los encubridores, con prisión de uno a dos años.

1.8. Otros delitos aduaneros y su penalización con prisión

Otros delitos que guardan relación con el sistema aduanero contemplados en el Código Penal son:

- El cohecho pasivo contemplado en el Artículo 439 del Código Penal de Guatemala (Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala) en este delito, un funcionario del Estado recibe una remuneración de cualquier clase a cambio de retardar o no cumplir con su obligación.
- El delito informático contemplado en el Capítulo VII del Código Penal de Guatemala, que consiste en revelar la clave de seguridad para ingresar al sistema que ha sido entregada para uso personal del usuario.

Además de los delitos mencionados anteriormente que son catalogados como los principales y son sancionados con prisión, nuestra legislación contempla otros delitos aduaneros cuya penalización es la prisión:

- Documentos públicos falsos o alterados, prisión de 2 a 6 años.
- Insertar en documento aduanero (o hacer insertar) declaraciones falsas que deriven en perjuicio para el fisco, prisión de 2 a 6 años.
- Jurar decir la verdad y faltar a ella, prisión de 6 meses a 3 años.

1.9. Las aduanas y su responsabilidad en los delitos aduaneros

Las aduanas son oficinas públicas cuya finalidad primordial es la de controlar el paso de mercancías nacionales o extranjeras que, procedentes del exterior, van hacia otros territorios aduaneros o circulan entre diversos puntos de un mismo ámbito geográfico, también se encarga de la liquidación de los impuestos establecidos por las importaciones y exportaciones de mercancías.⁸

De conformidad con el Código aduanero uniforme centroamericano (CAUCA) define a la aduana: "Los servicios administrativo responsables de la aplicación de la legislación aduanera y de la percepción de los tributos a la importación y a la exportación y que están encargados también de la aplicación de otras leyes y reglamentos relativos, entre otros, a la importación, al tránsito y a la exportación de mercancías.

⁸ <http://www.monografias.com/trabajos5/tradu/tradu.shtml#adu>, 02 de mayo de 2012

Aduana es un órgano de la administración pública que es específicamente responsable de administrar y aplicar la normativa sobre la materia, comprobar su correcta aplicación, así como facilitar y controlar el comercio internacional.

La aduana se encuentra investida con una potestad que le otorga el Estado y esta potestad consiste en el conjunto de derechos, facultades y competencias que la ley le concede en forma privativa al servicio aduanero y que se ejercitan a través de sus autoridades.

El servicio aduanero tendrá por finalidad intervenir y controlar el paso de mercancías extranjeras y nacionales o nacionalizadas, a través de las fronteras, aguas territoriales o espacio aéreo, a objeto de determinar y aplicar el régimen jurídico al cual dichas mercancías están sometidas.

Las aduanas constituyen verdaderas barreras que protegen al país en el intercambio comercial de los productos procedentes del exterior, de tal manera que la política aduanera nacional ejercida mediante la potestad aduanera es un excelente mecanismo coadyuvante a la protección económica de la nación, ya que estas políticas bien concebidas y racionalmente bien planificadas protegen y fortalecen a la industria y al comercio nacional legalmente establecido.

La aduana y las personas naturales o jurídicas que participan en el servicio aduanero tienen una responsabilidad solidaria ante el Fisco, por las consecuencias tributarias derivadas de los actos, omisiones, infracciones y delitos en que incurran personalmente o sus empleados acreditados en el servicio aduanero, sin perjuicio de las



responsabilidades civiles, administrativas y penales en las que incurren los auxiliares y empleados del servicio aduanero.

CAPÍTULO II

2. Tránsito Internacional e Interno

Los sistemas de tránsito internacional e interno, están concebidos para facilitar al máximo el movimiento de mercancías bajo estas modalidades y con ello proporcionar a los países de tránsito, la seguridad y las garantías aduaneras requeridas.

2.1. Tránsito aduanero

Según el Glosario del Consejo de Cooperación aduanera de Bruselas el régimen de tránsito aduanero se define como el régimen mediante el cual se colocan las mercancías transportadas bajo control aduanero de una oficina de aduana a otra oficina de un mismo territorio aduanero.

Se entiende por aduana de partida, la oficina aduanera por donde comienza la operación de tránsito; por aduana de paso, toda oficina aduanera por donde transiten las mercancías en el curso de la operación de tránsito aduanero; y por aduana de destino, la oficina aduanera donde termina la operación de tránsito.

Las operaciones de tránsito aduanero comprenden el territorio nacional e internacional. La operación de tránsito en el territorio nacional consiste en el traslado de mercaderías de un recinto aduanal a otro dentro de un mismo país; en el caso de Guatemala y como

ejemplo se conoce; el traslado de mercaderías del puerto Santo Tomás de Castilla a algún almacén general de depósitos o una zona franca, esto con el fin de nacionalizar la mercadería. Un almacén general de depósito son “empresas que tienen el carácter de instituciones auxiliares de crédito, cuyo titular debe ser una sociedad anónima organizada conforme al derecho guatemalteco; su objeto social es: el depósito, conservación y custodia, el manejo y distribución, la compra y venta por cuenta ajena de mercaderías o productos de origen nacional o extranjero y la creación de títulos de crédito”.⁹

La operación de tránsito aduanero internacional consiste en el traslado de mercaderías, en la cual se cruzan una o varias fronteras de diferentes países. En el tránsito internacional se pueden trasladar las mercancías en forma terrestre, aérea y marítima. Cuando la operación termine en el país, el importador presentará la declaración de aduana en la oficina aduanera de destino.

El tránsito como operación aduanera se puede definir, en su forma más genérica como el régimen consistente en trasladar mercancías de una aduana a otra bajo control aduanero; de forma más restringida y quizás más apropiada, es el paso de mercancías extranjeras por un territorio aduanero, provenientes y destinadas al extranjero, efectuado bajo control de las autoridades aduaneras del país donde se verifica el trámite.

Por su parte Pedro Trejo Vargas describe los procedimientos administrativos en materia aduanera como: “...el conjunto de trámites y actuaciones de carácter

⁹ Villegas Lara, René. **Derecho mercantil guatemalteco**, Tomo II, Pág. 107

administrativo realizados por la autoridad aduanera, sobre los cuales debe recaer una resolución en los plazos previstos por la ley, pudiendo tener el carácter de provisional o definitiva. Los procedimientos aduanales pueden iniciarse de oficio por la autoridad mediante una orden de comprobación, una acta de inicio en el caso de la detección de irregularidades en el ejercicio de sus facultades de comprobación o a petición del particular en el ejercicio de su derecho de petición o de defensa de los actos de autoridad¹⁰

Según el servicio nacional integrado de administración aduanera y tributaria de la república bolivariana de Venezuela La gestión aduanera puede dividirse en tres grandes grupos:

1. "De Vigilancia: El servicio aduanero realiza actividades dirigidas a detectar y sancionar ilícitos aduaneros; son las llamadas fiscalizaciones o procedimientos de control posterior. Su característica más relevante es que los bienes se encuentran en manos de sus propietarios, bien por haber concluido los trámites inherentes a su nacionalización o por no versar sobre ellos operaciones de exportación o tránsito.
2. De Supervigilancia: se ejerce por encontrarse los cargamentos en lugares sometidos a controles aduaneros especiales, como es el caso de los almacenes in bond (Son también llamados depósitos y almacenes aduaneros, son lugares determinados, bajo el control de la Aduana de un país), almacenes generales de deposito, etc. En este proceso, la aduana limita el uso, usufructo y disposición de los bienes hasta tanto se cumplan determinados requisitos y se satisfagan los

¹⁰ Trejo Vargas, Pedro, *El sistema aduanero de México*. Pág. 215.

créditos fiscales, cuando procedieren. Esta limitación se expresa fundamentalmente en la retención temporal de los efectos a objeto de realizar las verificaciones del caso o exigir el cumplimiento de las obligaciones preestablecidas.

3. De transformación de la nacionalidad de las mercancías: Se transforma la nacionalidad de las mercancías cuando se realiza un procedimiento administrativo a solicitud de parte interesada, dirigido a eliminar limitaciones a la propiedad establecidas en la ley y, consecuentemente, a provocar un acto administrativo autorizatorio que ponga los efectos en libre práctica, es decir permita su libre movilización dentro del territorio aduanero o su salida con destino a otros territorios. Durante estos procesos, la aduana aprehende y retiene las mercaderías, revisa las declaraciones, determina el régimen legal, liquida las contribuciones, hace las notificaciones del caso y ordena la salida de la zona primaria con destino al resto del territorio aduanero (importación) a otros territorios (exportación).¹¹

Después de una consideración amplia sobre el tránsito aduanero y los diferentes grados que deben cumplirse para que se lleve a cabo el tránsito de una mercadería es necesario definir el tránsito aduanero, tránsito interno y el tránsito internacional.

¹¹http://www.seniat.gob.ve/portal/page/portal/MANEJADOR_CONTENIDO_SENIAT/04ADUANAS/4.5PREGUNTAS_FRECUENTES/PFADUANAS_02_CLASIFICACION_ADUANAS.pdf. 26 de junio de 2012

- A. "Tránsito aduanero: El régimen aduanero bajo el cual se colocan las mercancías transportadas de una oficina aduanera a otra oficina aduanera, bajo control aduanero." ¹²
- B. "Tránsito aduanero internacional: régimen aduanero especial bajo el cual las mercancías sujetas a control aduanero son transportadas desde un recinto aduanero a otro en una misma operación, en el curso de la cual se cruzan una o varias fronteras de acuerdo con arreglos bilaterales o multilaterales." ¹³
- C. "Tránsito aduanero interno: Operación aduanera con arreglo a la cual las mercancías son transportadas bajo control aduanero, desde una aduana de partida hasta una aduana de destino, ubicadas en el mismo país." ¹⁴

Complementando lo expresado en las definiciones arriba detalladas se puede concluir que el tránsito aduanero es un régimen aduanero especial, por lo cual las mercancías son transportadas desde una aduana de partida hasta una aduana de destino bajo control aduanero, en una operación realizada en vehículos habilitados y unidades de carga pertenecientes, a un transportista autorizado y en el curso del cual se cruzan una o más fronteras, de conformidad a lo establecido en acuerdos o convenios suscritos por los países.

De conformidad con el capítulo IV del reglamento del código uniforme centroamericano acerca del régimen de tránsito, el transportista estará obligado a:

¹² <http://www.wcoomd.org/Kyoto%20Sp/cap8.PDF> (8 de julio de 2012).

¹³ Capítulo I – Definiciones, Anexo I – Aspectos Aduaneros, Convenio sobre Transporte Internacional Terrestre de los países del Cono Sur – ATIT.

¹⁴ Ossorio Manuel. *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales*, Pág. 350.

- "Transitar únicamente por las rutas autorizadas (Acuerdos 036-2001, 121-2001, 172-20011, 191-2001 y 101-2004)
- Entregar las mercancías en su destino, dentro de los plazos y rutas establecidos y publicados por la Intendencia de Aduanas
- Conservar los dispositivos de seguridad en perfecto estado, notificar a las aduanas del inicio, fin del tránsito, de cualquier situación respecto al tránsito
- Notificar cualquier diferencia con respecto a la cantidad de bultos descargados en el destino y los manifestados en los documentos de transporte."

2.2. Elementos que intervienen en el tránsito aduanero

Los operadores de comercio exterior y las autoridades aduaneras que intervienen durante la ejecución de una operación de tránsito aduanero, se pueden resumir conforme a lo detallado a continuación:

- A. "Transportistas autorizados: Como operadores de transporte autorizados, las empresas y cooperativas de transporte son responsables de la ejecución del transporte internacional o interno, la custodia de las mercancías y el cumplimiento de las formalidades aduaneras establecidas mediante acuerdos y convenios internacionales suscritos por los países.

Para tal efecto, los transportistas autorizados deben utilizar los documentos aprobados para la ejecución de estas operaciones, desde el lugar en que las

mercancías son recibidas bajo custodia y responsabilidad hasta el lugar de entrega convenido con el remitente o como el destinatario.

Cabe recordar que el documento de transporte o el contrato de transporte suscrito entre el remitente o destinatario por un parte y el transportista autorizado por otra, constituyen elementos de índole jurídico que establecen formalidades contractuales de cumplimiento obligatorio. Además estos documentos contienen información con base a la cual el transportista autorizado emite el manifiesto de carga y la declaración de tránsito aduanero para el transporte de las mercancías sujetas a régimen de tránsito aduanero.

B. Autoridades aduaneras: Las autoridades aduaneras son las encargadas de efectuar las tareas de control aduanero establecidas en los acuerdos y convenios internacionales suscritos entre los países y ratificados en la legislación nacional de los mismos. Artículo nueve del código uniforme centroamericano establece que el control aduanero es: "el ejercicio de las facultades del servicio aduanero para el análisis, supervisión, fiscalización, verificación, investigación y evaluación del cumplimiento de aplicación de las disposiciones de este código."

El régimen de tránsito aduanero de mercancías se inicia en una aduana de partida, sujetándose a los controles pertinentes en aduanas de paso de frontera para finalmente concluir en la aduana de destino declarada.

b.1. Aduana de destino: es la oficina aduanera donde termina una operación de tránsito aduanero.

b.2. Aduana de paso: Oficina aduanera que no siendo ni la de partida ni la de destino interviene en el control de una operación de tránsito aduanero,

b.3. Aduana de partida: Oficina aduanera donde inicia una operación de tránsito aduanero.

C. Exportadores e Importadores de mercancías: Los exportadores e importadores establecidos en los países son, sin duda alguna, los principales usuarios del servicio de transporte internacional de mercancías sujetas al régimen de tránsito aduanero. ¹⁵

Dependiendo de las circunstancias, estos usuarios pueden constituirse en remitentes de las mercancías (en caso de exportadores que como parte de la operación remiten las mercancías exportadas a través de un transportista autorizado que asume la responsabilidad del transporte según lo establecido en el documento o contrato de transporte) o en destinatarios o consignatarios de las mismas (en el caso de importadores a los cuales las mercancías les son entregadas a la conclusión de la operación de tránsito aduanero en la aduana de destino declarada).

¹⁵ Figueredo Medina, Mirko Antonio, **Tránsito aduanero**, Pág. 67.

2.3. Tránsito interno de mercancías

Como se definió anteriormente el tránsito interno de mercancías es el régimen bajo la cual, las mercancías, son transportadas de un lugar a otro dentro del territorio nacional, es decir la aduana de salida y la aduana de destino se encuentran en el territorio nacional.

Las mercancías en tránsito estarán sujetas en todo momento, al control y supervisión de la aduana y otras autoridades competentes, quienes pueden requerir la verificación física de las mismas en cualquier momento, para efectos de comprobación del estado de los vehículos, dispositivos de seguridad o estado de la mercancía entre otros.

En el régimen de tránsito, el transportista está obligado a:

- Transitar únicamente por las rutas autorizadas.
- Entregar las mercancías en su destino, dentro de los plazos establecidos y publicados por la Dirección General de Aduanas.
- Conservar los dispositivos de seguridad en perfecto estado.
- Notificar a la aduana del inicio, fin y jurisdicción de cualquier situación respecto al tránsito.
- Notificar cualquier diferencia con respecto a la cantidad de bultos descargados en el destino y los manifestados en los documentos de transporte.

Es importante resaltar que Guatemala actualmente cuenta con el procedimiento mesoamericano para el tránsito de mercancías y que tiene por objetivo facilitar y reducir los costos asociados al tránsito de mercancías, mediante la simplificación de

trámites aduanales y que consiste en la operación de sistemas informáticos y procedimientos aduaneros estandarizados en los puertos fronterizos de Mesoamérica, para optimizar los trámites migratorios, aduaneros y cuarentenarios que se integran en un sólo documento: el Documento Único de Tránsito (DUT), dicho proyecto se encuentra en proceso junto a países como: México, El Salvador, Honduras, Nicaragua, Costa Rica, Panamá, Colombia y República Dominicana.

2.4. Características del tránsito aduanero interno

Las características más importantes del tránsito aduanero interno se pueden desglosar para una mejor comprensión.

El tránsito interno es un operación aduanera que se lleva a cabo en el tránsito de mercancías, en este tránsito interno se da un elemento importante que es la relación entre una aduana de partida y una aduana de destino con la premisa que ambas aduanas se encuentran en el mismo territorio aduanero, es decir se encuentran en el mismo país.

En el tránsito interno de mercancías los consignatarios deberán presentar garantía a fin de asegurar la salida de las mercancías hacia su lugar de destino. Los transportistas son los encargados de cumplir con dicha garantía para el destino final de las mercancías.

La movilización aduanera de mercancías conocida como **tránsito interno** (es decir, aquella en la cual las mercancías circulan bajo control aduanero entre dos aduanas del

país: una de partida o de llegada inicial y otra de destino donde se podrá producir su despacho aduanero definitivo), puede ejecutarse con mercancías extranjeras, nacionales o nacionalizadas que se encuentren en lícito proceso de ingreso o de salida del país. Así, una mercancía extranjera destinada por ejemplo a la importación, puede con absoluta licitud ser objeto de tránsito interno y nacionalizarse en una aduana.

2.5. Procedimientos en el tránsito interno de mercancías

El reglamento del Código Aduanero Uniforme Centroamericano regula lo relativo al procedimiento en el tránsito aduanero interno es necesario desglosar y puntualizar la normativa legal que se refiere al tránsito interno de mercancías:

a) "Para que la mercancía sea destinada a un régimen aduanero que en este caso es el tránsito aduanero interno es necesario que este amparada en una declaración de mercancías, dicha declaración debe cumplir con los requisitos establecidos en los Artículos 318, 320 y 392 del reglamento y que se presentarán mediante transmisión electrónica, formularios o formatos autorizados por el servicio aduanero.

La declaración de mercancías deberá sustentarse con ciertos documentos que deben adjuntarse en original o fotocopia según se disponga en cada caso y que tiene por objeto verificar la procedencia de las mercancías.

b) Inicio del plazo: El Artículo 395 del reglamento establece que el cómputo del plazo para el tránsito iniciará a partir del registro de autorización de salida del medio de transporte en el sistema informático del Servicio Aduanero y una vez autorizado el

inicio del tránsito, el transportista deberá reiterar el medio de transporte del recinto aduanero de forma inmediata.

Los plazos y rutas los establecerá el servicio aduanero quien fijará las rutas para la operación de tránsito en el territorio aduanero de conformidad y en base al Artículo 396 del reglamento del código uniforme centroamericano.

Según el procedimiento para el control del tránsito aduanero interno de la Intendencia de aduanas de la Superintendencia de Administración Tributaria fija un plazo de 24 horas para la conclusión del tránsito aduanero o traslado interno contado a partir de la hora de salida de la aduana de ingreso, tiempo durante el cual las unidades de transporte con las mercancías declarada deberán arribar al destino indicado en la declaración de mercancía respectiva.¹⁶

c) Recibida la declaración de tránsito o documento, la autoridad aduanera procederá a inspeccionar el medio de transporte y verificará los dispositivos de seguridad; de no encontrarse ninguna irregularidad, la autoridad aduanera dará por recibido el medio de transporte.

d) La Aduana de destino comunicará en forma electrónica o por otros medios a la aduana de partida, la llegada del medio de transporte en tránsito y en medio de transporte no podrá ser utilizado para realizar un nuevo tránsito o traslado internos hasta que se cumpla el arribo de la operación precedente o justifique el motivo de incumplimiento del plazo.

¹⁶. http://portal.sat.gob.gt/sitio/index.php/descargas/doc_download/2891-pr-iad-dno-po-04-control-del-transito-aduanero.html (13 de octubre de 2012)

e) El régimen de tránsito aduanero se cancelará en el sistema informático del Servicio Aduanero operado por la Autoridad aduanera con la entrega y la recepción completa de las mercancías en las instalaciones de la aduana de destino.

Las personas naturales o jurídicas autorizadas por el servicio aduanero como transportistas aduaneros para realizar tránsitos aduaneros internos, previo a iniciar operaciones, deben cumplir con la presentación de una garantía de operación para responder por los derechos e impuestos aplicables sobre las mercancías transportadas bajo el régimen de Tránsito Aduanero.¹⁷

En el procedimiento de tránsito interno aduanero intervienen varias personas como el importador o exportador, proveedores y fabricantes de mercaderías, empresas acreditadas como apoyo logístico y los transportistas autorizados; así como las autoridades aduaneras que fiscalizan y controlan el tránsito de mercaderías en el entendido que determinan si se cumplen con los requerimientos legales y la documentación presentada. En Guatemala además de los ya mencionados en el tránsito de mercancías también juegan un papel importante los agentes aduanales, los gestores de aduanas, los fiscales aduaneros, los vistas de la Superintendencia de Administración Tributaria, quienes son los encargados de desarrollar medidas para *llevar un control adecuado del tránsito*.

Toda mercadería saliente de Guatemala debe declararse en una declaración única de aduana que es conocida en el práctica como dua de exportación, en dicha declaración se debe consignar el valor de las mercaderías junto con los datos del exportador y los

¹⁷ <http://portal.sat.gob.gt/sitio/index.php/aduanas/92-manual-de-procedimientos/7892-manual-de-procedimientos-de-la-intendencia-de-aduanas-de-la-republica-de-guatemala.html> (14 de Octubre de 2012).

documentos necesarios (factura, lista de empaque, documento de embarque, guía aérea, carta de porte).

Del estudio del procedimiento aduanero y de la normativa que rige esta operación aduanera se evidencia la cantidad de personas que intervienen en dicha operación y en mayor numero se encuentra a los miembros del servicio aduanero encargados de la fiscalización por lo tanto los movimientos aduaneros deberían de contar con la certeza jurídica para el ingreso o salida de mercaderías en Guatemala y con ello evitar la comisión de delitos aduaneros.

2.6. Importancia de las autorizaciones y documentos utilizados para el transporte internacional de mercancías y tránsito aduanero

A) Las autorizaciones para el transporte internacional de mercancías: en Principio, a efecto de establecer la importancia de las autorizaciones y de los documentos requeridos para la ejecución de una operación de transporte internacional de mercancías, como ya hemos puntualizado y a manera de recordatorio, se puede definir al transporte internacional de mercancías como la actividad realizada por un transportista autorizado que procede al traslado de bienes desde un país a otro, conforme a lo dispuesto en acuerdos internacionales y en acuerdos de carácter bilateral o multilateral suscritos por los países entre los cuales se realiza la operación.

Resulta pertinente indicar que las operaciones de transporte internacional de mercancías necesariamente deben ser ejecutadas por empresas de transporte

debidamente autorizadas por las autoridades nacionales competentes de los países entre los que se vayan a realizarse dichas operaciones. Para tal efecto, estas empresas o cooperativas de transporte deben cumplir con los requisitos y formalidades específicamente establecidos en los diferentes acuerdos y convenios internacionales suscritos entre los países.

Estas autorizaciones son importantes, ya que permitirán tener plenamente identificadas a las empresas y sus representantes legales, dedicadas al transporte al transporte de carga. A su vez, la entidad competente de cada país podrá asegurar que las unidades de transporte cumplan con las exigencias técnicas para el correcto traslado de las mercancías.

B) Los documentos de transporte: con relación a los documentos requeridos para la ejecución del transporte internacional de mercancías, dependiendo del modo de transporte a ser utilizado para el traslado de las mismas de un país a otro, el transportista autorizado y el remitente o destinatario de las mercancías necesariamente deben suscribir un documento de transporte en el cual se establezcan las condiciones en las que se ejecutará la operación de transporte.

El documento suscrito deberá especificar el lugar de recepción y el lugar de entrega de las mercancías, las condiciones en las que el transportista autorizado recibe las mismas y los plazos fijados para su entrega en el lugar establecido, entre los datos más importantes.

Cabe indicar que los documentos de transporte corresponden a documentos cuya suscripción por parte del remitente o el destinatario de las mercancías y el transportista autorizado que realiza la operación acredita que este último ha tomado a su cargo las mercancías, comprometiéndose a su traslado y entrega en el lugar convenido conforme a las condiciones establecidas en el documento suscrito para el efecto.

Por otra parte, una vez suscritos, el documento de transporte o el contrato de transporte constituyen elementos de índole jurídico que regulan las operaciones de transporte internacional de mercancías, estableciendo formalidades contractuales de cumplimiento mutuo, así como derechos, obligaciones y responsabilidades de transportistas autorizados que ejecutan la operación y de personas naturales o jurídicas que actúan como remitentes o destinatarios de las mercancías objeto de transporte.

C) Los Manifiestos de Carga: se puede afirmar que este corresponde a un documento sujeto a control aduanero utilizado para la ejecución del transporte internacional de mercancías. Es emitido y suscrito por el transportista autorizado que se responsabiliza por la custodia de las mercancías, desde que estas son embarcadas en un medio de transporte que opera bajo su responsabilidad hasta que son entregadas en el lugar establecido para su descarga y posterior entrega al destinatario.

Asimismo cabe mencionar que los datos de las mercancías declaradas en el manifiesto de carga utilizado para el transporte internacional (cantidad, tipo de bultos, peso bruto, marcas y números en los bultos, descripción comercial) contribuyen al control por parte de las autoridades aduaneras.

A manera de aclaración, corresponde indicar que cuando las mercancías transportadas se encuentran sujetas al régimen de tránsito aduanero, además del documento de transporte y del manifiesto de carga antes mencionados, el transportista autorizado debe emitir y suscribir la correspondiente declaración de tránsito aduanero como un documento aduanero al amparo del cual se realizará el transporte de las mercancías sujetas al régimen de tránsito aduanero, desde una aduana de partida hasta una aduana de destino.

2.7. El transporte internacional de mercancías y su relación con el régimen aduanero

Considerando los aspectos hasta ahora vistos, se puede establecer la relación existente entre el transporte internacional y el tránsito aduanero de mercancías, tomando en cuenta que:

- Las empresas o cooperativas de transporte que realizan el transporte de mercancías sujetas al régimen de tránsito aduanero desde el territorio de un país hasta el territorio de otro, además de contar con las autorizaciones para transporte internacional otorgadas por las autoridades nacionales, competentes, deben cumplir con las formalidades pertinentes ante las autoridades aduaneras encargadas del control de medios de transporte, unidades de carga y mercancías que ingresan o salen de su territorio aduanero.

- Los documentos de transporte, manifiestos de carga y declaraciones de tránsito aduanero requeridos para la ejecución de operaciones de transporte internacional y tránsito aduanero de mercancías, así como las condiciones en que estos documentos deben ser presentados a las autoridades aduaneras.
- Los documentos antes mencionados, así como los medios de transporte, unidades de carga y las mercancías transportadas (ya sea que se encuentren sujetas al transporte internacional o al régimen de tránsito aduanero) deben ser presentados a las autoridades aduaneras de los países por los que vaya a ejecutarse la operación y posibilitar de esta manera la aplicación de los controles establecidos en la legislación.

La relación existente entre la actividad del transporte internacional y el régimen de tránsito aduanero se establece que ambos se complementan para el desarrollo o ejecución de operaciones de comercio exterior de mercancías, considerando además que los transportistas que realicen operaciones de tránsito aduanero de mercancías previamente deben cumplir con los requisitos y las formalidades establecidos para el transporte internacional, obteniendo la autorizaciones que les permiten la circulación de medios de transporte, unidades de carga y mercancías por los territorios aduaneros de los países en atención a los acuerdos y convenios internacionales, bilaterales o multilaterales que para el efecto estos hayan suscrito.

CAPÍTULO III

3. El agente aduanero y las causas desde los puntos de vista social, económico y jurídico que dan origen al delito aduanero

Los auxiliares de la función pública son los encargados y responsables de gestionar los trámites y operaciones que se llevan a cabo en el recinto aduanero; el agente aduanero es una persona natural autorizada por la Intendencia de Aduanas, para llevar a cabo el despacho aduanero de las mercancías propiedad de los contribuyentes que se pretende importar o exportar del país. En el presente capítulo se indican las causas que llevan a la consecución de delitos aduanero por parte de los agentes aduaneros.

3.1 El Agente aduanero

A) Reseña Histórica del agente aduanero en Guatemala: no obstante el presente tema se refiere a los inicios del Agente Aduanero en Guatemala, es importante reseñarlo históricamente:

a.1. "Edad antigua: nuestro personaje surge a la vida al aparecer las primitivas operaciones de cambio, intercambio de mercancías y la práctica del transporte que se llevaron a cabo en aquella época con el auxilio de un personaje llamado intermediario.

a.2. Egipto: lo grandioso de su historia y su gran comercio con la India, los historiadores, no han encontrado otro dato relativo al comercio si no el indicado por Eródoto relativo a que alguno de los faraones autorizó a los mercaderes griegos que llegaron a Egipto, en sus expediciones de comercio para que los intermediarios dieran a conocer todo lo relativo a mercancías.

a.3. Fenicia: por su monumental situación, entre Monte Carmelo y el mar las ciudades más importantes de comercio fueron Tiro y Sidón, su comercio se extendió al Mediterráneo dominaron el comercio del Mar Rojo, comerciaron cobre, plata, estaño que llevaron del oeste y con oro y marfil del sur de Arabia y del África. Su industria se extendió a la cristalería y orfebrería, y a los tintes y púrpura de Tiro. Utilizaron intermediarios para cierto trueques e instituyeron un registro comercial de pesas y medidas.

a.4. Roma: el estudio del Derecho Mercantil fue fundamental, el ejercicio del comercio se juzgaba como actividad denigrante para el ciudadano romano. Se instituyó el pretor peregrinus que resolvía todos los asuntos relativos al comercio y el intercambio mercantil. A su derecho incorporaron las Leyes Rodias. Utilizaron acciones Receptis (recepción de mercancías), y la Institoria por medio de personajes llamados Posaderos que indicaban el destino de las mercaderías, equipajes, efectos y animales de carga de pasajeros.

a.5 Edad Media: "en esta época existieron las asociaciones que impulsaron el comercio haciéndolo por medio de personas encargadas de efectuar transacciones, negociaciones, intercambios y valuadores. Aquí también surgió la piratería y surgió la

necesidad de transportar dinero a través de documentos que representarán esos valores sin que se fiera el hecho material de portar la moneda en efectivo.”¹⁸

a.6 Edad Moderna: “época de la codificación el Derecho Mercantil, Prusia, Suecia, Dinamarca, Italia y Austria ponen en vigor su nuevo código de comercio, año de 1808” .

19

a.7. Época maya: desde los tiempos del señor feudal, las tribus mayas y la llegada de los colonizadores españoles a Guatemala, surgieron los impuestos, importación, exportación, de toda clase de productos y de mercadería, todo esto era fiscalizado por personas mediadoras o intermediarias entre los interesados en comerciar.

a.8. Época colonial: las primitivas industrias fueron los (obrajes) que eran fábricas de telas teñidas con añil, platería, importantes productos de exportación, demandados por Europa y colonias americanas. Hubo personas que controlaban las importaciones y exportaciones de estos productos (encargados).

a.9. El comercio y los impuestos: fue por vía marítima y terrestre que utilizaron el cabotaje en barco y por tierra los arrieros, también existió intermediarios para este tipo de operaciones. La economía tuvo como peor enemigo a los impuestos los cuales se hacían saber a los productores y al comercio por personas intermediarias. Existió la alcabala de Barlovento impuesto que pagaban todas las mercaderías que pasaban por el puerto de reino. El almojarifazgo, que no era más que un impuesto aduanero que se pagaba en los puertos de España en concepto de exportación. El diezmo que pagaban

¹⁸ Villegas Lara, **Ob cit.**; Pág. 16

¹⁹ Rafael Zca Ruano, **Lecciones de Derecho Mercantil**. Tipografía Nacional

los hacendados sobre productos destinados a la Iglesia y otros usos. También existió el tributo que pagaba al año dos pesos, cada indio adulto varón y mujer soltera. Todos los impuestos eran indicados y luego cobrados por una persona intermediaria de la corona y los comerciantes. Su moneda fue el Real, el tostón, el macaco. En esta época todos los servicios de aduanas se fueron pagando en moneda metálica. Quizás este fue el primer surgimiento del agente de aduanas guatemalteco (intermediario), que en aquella época se vio afectada por el contrabando, que disminuyeron su utilidad.”²⁰

B) El Agente Aduanero – Definiciones

b.1) Definición del agente de aduanas según Decreto 2064, antiguo arancel de 1942: Son personas a quienes el Ministerio de hacienda y Crédito Público, otorga patente especial para dedicarse habitualmente a la tramitación de los procedimientos aduaneros.

b.2) Agente de aduanas según Decreto 1150/65 y 169/65 CAUCA Y RECAUCA anteriores: “Son agentes aduaneros las personas naturales o jurídicas que han sido legalmente autorizadas por el ministerio, o que los sean de conformidad con el presente reglamento, para que puedan representar en forma habitual, antes las aduanas del país, a los consignatarios o consignantes en los trámites y operaciones aduaneras. ”

b.3) Agente de aduanas según el Código Aduanero Uniforme Centroamericano (CAUCA) actual: Artículo 22 “El agente aduanero es el auxiliar autorizado para actuar habitualmente, en nombre de terceros en los trámites, regímenes y operaciones

²⁰ Dávila Valle, Fernán, *El agente aduanero*, Pág. 25.

aduaneras, en su carácter de persona natural, con las condiciones y requisitos establecidos en este Código y su reglamento.

La autorización para operar como agente aduanero es personal e intransferible. Únicamente podrá hacerse representar por sus asistentes autorizados por el Servicio Aduanero.

La intervención del agente aduanero o sus asistentes en los trámites, regímenes y operaciones aduaneras, será regulada por el reglamento.”

El Doctor en Derecho de la UNAM, Don Máximo Carbajal Contreras, docto en la materia aduanera, ofrece un concepto de agente de Aduanas moderno: “Persona física que a través de una patente otorgada por la autoridad, interviene en una aduana, para despachar mercancías en cualesquiera de los regímenes aduaneros, en virtud de los servicios profesionales que presta.”²¹

Antiguamente para poder ser maestro o agente intermediario se tenía que ser mayor de edad, de buena conducta, responsable en sus atribuciones y sobre todo ser reconocido si aprobaban los exámenes de rigor. Se puede observar que si comparamos el decreto 2064 antiguo arancel de Aduanas en su Artículo 75 dice: “condiciones personales del agente aduanero 1. Mayor de 25 años, 2. Aprobar examen de competencia, 3. Notoria buena conducta, 4. Honradez, 5. Caucionar su responsabilidad ante el Tribunal de Cuentas”. La Intendencia de Aduanas de la Superintendencia de Administración Tributaria mediante un patente es la encargada de autorizar dicha patente y para ello se requiere cumplir con los siguientes requisitos:

²¹ Carvajal Contreras, Máximo, **Derecho Aduanero**, Pág. 50.

- “Ser guatemalteco por nacimiento en pleno ejercicio de sus derechos.
- No haber sido condenado por sentencia ejecutada por delito doloso, ni haber sufrido la cancelación de su patente, en caso de haber sido agente aduanal.
- 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 directa sin limitación de grado y colateral hasta el cuarto grado, ni por afinidad, con el administrador de la aduana.
- Tener título profesional o su equivalente en los términos de la ley de la materia.
- Tener experiencia en materia aduanera, mayor de tres años.
- Aprobar el examen de conocimientos que practique la autoridad aduanera y un examen psicotécnico.”

No se deben dejar pasar desapercibido las similitudes que aparecen para ser intermediario en la época colonial, los requisitos que estableció el arancel de aduanas de 1942 y los requisitos que actualmente solicita la Intendencia de Aduanas, siendo así una clara institución en sus primeros rasgos, de agente aduanero de hoy.

La creciente celeridad y complejidad del comercio internacional han exigido, el campo aduanero, la participación de especialistas apto para desenvolverse con agilidad y amplios conocimientos de todos y cada uno de los trámites indispensables para el despacho aduanero de las mercancías.

Se piensa que ese ha sido y será su rol, adaptándose cada día más a todos y cada uno de los cambios que se presenten en materia aduanera tanto nacional como internacional y buscar sin obstáculos aperturas dentro del contexto del comercio internacional.

Jorge Witker en su obra Derecho Tributario Aduanero define al Agente de Aduanas en un glosario de términos aduaneros como: "Despachante de aduanas, Agente general de aduanas, Agente aduanal, Agente afianzado de Aduanas, Agente especial de Aduanas, Comisionista de aduanas: Persona autorizada por la aduana o habilitada ante esta por la autoridad competente para despachar mercaderías por cuenta ajena."²²

La misma legislación centroamericana (Artículos 23 del CAUCA y 91 del RECAUCA), el agente aduanero es responsable solidario ante la aduana y su mandante (cliente), por los actos derivados de su ejercicio profesional. Los agentes aduaneros están debidamente acreditados por la Intendencia de Aduanas para realizar por ley operaciones aduaneras de importación y exportación en nombre de sus clientes o mandantes, sin embargo de conformidad con el Artículo 87 del RECAUCA, la intervención del agente aduanero en el despacho de mercancías puede ser opcional en las operaciones y trámites siguientes:

- "Gobierno y dependencias, municipalidades, instituciones autónomas y semi-autónomas

²² Witker, Jorge. **Derecho Tributario Aduanero**. Universidad Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. 1999. México. UNAM, Pág. 60.

- Aquellas amparadas a un Formulario Aduanero Único Centroamericano (FAUCA)
- Pequeños envíos sin carácter comercial
- Aquellas amparadas al sistema postal internacional
- Las presentadas por empresas de entrega rápida o “courier”
- Las ingresadas como equipaje y mercancías distintas del equipaje
- Provisiones de abordaje
- Muestras sin valor comercial
- Importaciones no comerciales de menos de mil pesos centroamericanos (equivalente 1 a 1 con el US\$)
- Envíos de socorro
- Exportaciones definitivas
- Exportación temporal con reimportación en el mismo estado
- Zona franca
- Depósito aduanero
- Exportación temporal para perfeccionamiento pasivo
- Admisión temporal para el perfeccionamiento activo
- Presentadas por personas jurídicas mediante un apoderado especial aduanero. “

De acuerdo con el Artículo 86 del RECAUCA, los agentes aduaneros tienen, además de las obligaciones generales establecidas en el Artículo 21 del CAUCA, las siguientes:

- “Cumplir y velar que se cumpla con las normas legales, reglamentarias y procedimentales que regulen los regímenes aduaneros en los que intervengan;

- Contar con el equipo necesario para efectuar el despacho por transmisión electrónica;
- Actuar, personal y habitualmente, en las actividades propias de su función, sin perjuicio de las excepciones legalmente establecidas;
- Recibir anualmente un curso de actualización sobre materias de técnica, legislación e integridad aduanera, impartido por el Servicio Aduanero correspondiente o a través de los programas de capacitación ejecutados por las instituciones autorizadas a nivel nacional o regional;
- Representar a su mandante, en forma diligente y con estricto apego al régimen jurídico aduanero;
- Tener oficinas abiertas en el territorio aduanero; y
- Dar aviso y, cuando corresponda, entregar al Servicio Aduanero los documentos originales o los archivos magnéticos en su caso, así como la información fijada reglamentariamente para los regímenes en que intervengan en los casos de cese de sus operaciones. "

D) Características del Agente Aduanero:

Para significar su trayectoria, sus roles de cambio y de aperturas del comercio internacional tenemos a su: a) Profesionalización; b) Representación de terceros; c) Habitualidad en sus funciones y d) Actualización en el despacho aduanero de las mercancías.



E) Naturaleza:

Si atendemos a su denominación nos encontramos con calificaciones como: comisionista, mandatario, profesional, comerciante, auxiliar de la administración, intermediario entre la administración, el comercio y la industria, colaboradores del comercio e incluso para algunos efectos, podrá llamársele funcionario público.²³

3.2 Causas sociales

a) El desempleo

El término desempleo alude a la falta de trabajo. Un desempleado es aquel sujeto que forma parte de la población activa (se encuentra en edad de trabajar) y que busca empleo sin conseguirlo. Esta situación se traduce en la imposibilidad de trabajar pese a la voluntad de la persona.

“En Guatemala, el registro del desempleo abierto presenta serias deficiencias, como corresponde a una economía poco formalizada. La Población Económicamente Activa (PEA), consistente en las personas mayores de 15 años que trabaja o busca trabajo, constituye el 63.31% de la población total de Guatemala. La tasa de desempleo de Guatemala para el año 2011 es del 3.84%, lo que representa un aumento de 0.64% respecto de la tasa de desempleo que se determinó en el año 2006 (3.2%). Los Departamentos de Guatemala con las tasas más altas de desempleo son Totonicapán (5.82%), Alta Verapaz (5.54%), Escuintla (5.33%), e interesantemente, Guatemala

²³ Witker, Jorge, *Ob. Cit*; Pág. 45.

(4.64%), mientras que los Departamentos con la tasa de desempleo más baja son Chiquimula (2.07%), Jalapa (2.1%) y Petén (2.12%). Aunque pareciera que la tasa de desempleo es baja (4 de cada 100 personas están desempleadas), la tasa de subocupación en Guatemala asciende al 52.21% de la población, por lo que más de la mitad de las personas se encuentra capacitada para una ocupación o cargo determinada, pero que al no encontrar trabajo en dicho puesto, opta por tomar trabajos menores en donde obtiene ingresos inferiores de los que debería según su instrucción.

La estructura económica de Guatemala ha estado bajo constante presión en las últimas décadas. Cada año se agregan nuevas personas a la fuerza laboral sin que el crecimiento económico sea lo suficientemente alto como para incorporarlas de manera adecuada y digna al mercado laboral formal. En 1980 la población económicamente activa (PEA) del país era aproximadamente de 2, 462,812 personas y el número de afiliados al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social de 755, 542; indicando que sólo el 30% de la población económicamente activa estaba en el sector formal, en relación de dependencia. Esta cifra de por sí ya era preocupante, debido a que el 70% restante de trabajadores estaría en la informalidad lo que seguramente implicaba menos salarios y ningún tipo de red protectora en cuanto a salud y vejez.

Lo que ha sucedido en los últimos 30 años, sin embargo, es aún más preocupante, ya que para el año 2010, la relación de afiliados al IGGS / PEA cayó a aproximadamente 19.5%, lo que implicaría que la PEA creció a un ritmo mayor que las afiliaciones al IGGS. En las últimas tres décadas, la PEA ha crecido un promedio de 2.8% cada año,

mientras que las afiliaciones al IGGS han crecido un promedio de 1.4% anualmente. No obstante, el crecimiento de las afiliaciones al Seguro Social ha estado impulsado más por la incorporación de trabajadores al sector público, que por la incorporación de trabajadores al sector privado formal. En el año 1980, el sector público albergaba casi un cuarto de los trabajadores afiliados al Seguro Social, mientras que al año 2010, albergaba a casi la mitad de los trabajadores en relación de dependencia. Es decir, que de 1, 107,192 afiliados que se reportaron para ese año, 522,232 pertenecían al gobierno.”²⁴

b) Corrupción:

b.1. Definición: Stephen D. Morris, quien realizó un interesante estudio de la corrupción en México, sostenía que "Se la ha definido como el uso ilegítimo del poder público para el beneficio privado"; "Todo uso ilegal o no ético de la actividad gubernamental como consecuencia de consideraciones de beneficio personal o político"; o simplemente como "el uso arbitrario del poder".²⁵

Otra definición con un énfasis más jurídico la proporciona Guillermo Brizio: "Se designa a la corrupción como un fenómeno social, a través del cual un servidor público es impulsado a actuar en contra de las leyes, normatividad y prácticas implementados, a fin de favorecer intereses particulares".²⁶

²⁴ Instituto Nacional de Estadística, **Encuesta Nacional de Condiciones de Vida (ENCOVI) 2011**

²⁵ Morris, Stephen, **Corrupción y Confianza en México**, Seminario de transparencia, confianza ciudadana e Instituciones, Octubre 2007, Universidad de Alabama,

²⁶ Brizio, Guillermo, **10 acciones a favor de la transparencia y contra la corrupción**, Universidad Autónoma de México, Septiembre 2008.

La corrupción también ha sido definida como: "comportamiento político desviado" (falta de ética política); "conducta política contraria a las normas jurídicas" (falta de ética jurídica y política); y "usurpación privada de lo que corresponde al dominio público". Cabe destacar que el interés personal no es un elemento que necesariamente debe incluirse en una definición, pues los actos de corrupción no siempre benefician únicamente intereses particulares.²⁷

La corrupción puede beneficiar a familiares, amigos o incluso a una organización, a una causa o movimiento social, político o cultural. Debido a lo anterior, algunos autores han diferenciado la corrupción egoísta de la solidaria. Para efectos de esta disertación, la corrupción se define como un acto racional ilegal, ilegítimo y no ético por parte de servidores públicos, en perjuicio del interés común de la sociedad y del gobierno, y en beneficio de un interés egoísta o solidario de quien lo promueve o lo solapa directa e indirectamente.

b.2. Causas de la corrupción: Se pueden señalar tres tipos de causas que posibilitan la aparición de la corrupción y que se pueden dar en mayor o menor medida en cualquier Estado:

1) Causas Formales: las causas formales se desprenden de la delimitación técnica del término y son:

- A falta de una clara delimitación entre lo público y lo privado.

²⁷ Róeme, Andrés, *Economía del crimen*, 1era. Edición, Pág. 115

- La existencia de un ordenamiento jurídico inadecuado a la realidad nacional.
- La inoperancia práctica de las instituciones públicas, juntas o por separado.

2) Causas culturales:

- La existencia de una amplia tolerancia social hacia el goce de privilegios privados; permite que prevalezca una moralidad del lucro privado sobre la moralidad cívica.
- La existencia de una cultura de la ilegalidad generalizada o reducida a grupos sociales que saben que "la ley no cuenta para ellos" fomenta la corrupción y la tolerancia social hacia ella.
- La persistencia de formas de organización y de sistemas normativos tradicionales, enfrentados a un orden estatal moderno, suele provocar contradicciones que encuentran salida a través de la corrupción.
- En el caso de Guatemala, ciertas manifestaciones corruptas pueden derivarse y explicarse por la escasa vigencia de la idea de nación y la ausencia de una solidaridad amplia fundada en el bienestar común.

3) Causas materiales: Las causas materiales se refieren a citaciones concretas que dan lugar a prácticas corruptas. Las situaciones concretas de las que se trata en este caso son las distintas brechas existentes entre el orden jurídico y el orden social vigente.



c) Desigualdad social

"Un avance importante en el estudio de la relación entre delito y condiciones económicas es el trabajo de Blau y Blau. Estos autores al analizar el comportamiento de la tasas de delitos, en las ciento veinticinco áreas urbanas más grandes de los Estados Unidos, llegaron a la conclusión de que su mayor frecuencia en los estados del sur se explica por la desigualdad socioeconómica, principalmente por aquella de orden racial y no por supuestos factores culturales."²⁸

Guatemala es un país multiétnico, pluricultural y multilingüe, en la que coexisten las culturas mayas, xinca, garifunas y no indígena, en donde, de acuerdo a la Encuesta Nacional de condiciones de vida (ENCOVI) del año 2006, "el 38.36% son indígenas (mayas, xincas y garifunas) y el 61.64% son no indígenas (ladinos). Y aunque se comparte un territorio en común, las condiciones de vida reflejan que además del racismo y la discriminación, existe desigualdad social.

Acorde a la encuesta antes mencionada, el 51% de la población de nuestro país vive en condiciones de pobreza. Y dentro de la pobreza total, la población indígena representa el 74.8%. Por otra parte, para el 2002 la desnutrición crónica o por talla para la edad en niños de 3 a 59 meses era del 35.7% en no indígenas y del 69.5% en indígenas, misma desigualdad existe en mortalidad de la niñez por cada mil nacidos vivos, pues acorde al Informe Nacional de Desarrollo Humano (INDH) 2005, del Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), la mortalidad fue de 69 en niños indígenas y de 52 en no indígenas. Y si se continuara invocando estadísticas

²⁸ Blau, P. y Duncan, O. D. Estructura del trabajo americano, Pág. 125.

contenidas en informes de distintas instituciones y sobre diversos temas, la relación de desigualdad se seguiría manteniendo sin existir ningún cambio. Pues a nivel general, el INDH 2005 del PNUD revela que el Índice de Desarrollo Humano para la población no indígena era de 0.724 y en la población indígena era de 0.578, inferior incluso al nivel general del país para ese año." ²⁹

De tal forma que existe racismo, que posteriormente se transforma en la discriminación de las poblaciones indígenas para que puedan tener acceso a los servicios básicos de salud y educación, lo que podría implicar mejores oportunidades profesionales y más recursos económicos, pues estos se encuentran concentrados y reservados para los ladinos. Configurando así un sistema que, tras quinientos años, crea la desigualdad social que hoy conocemos y priva la existencia de una verdadera igualdad de culturas mediante la interacción positiva de las mismas, en donde además exista toda una cultura de respeto y de regulación legal que, más allá de sólo reconocer, permita que coexistan, incluso, varios sistemas legales

Combatir la desigualdad social empieza por exigir una política fiscal justa: Luchando por conseguir que los impuestos propicien una justa distribución de las rentas, controlando exhaustivamente los paraísos y evasiones fiscales, así como toda acción que implique fraude fiscal, reparto equitativo de la riqueza, entre otras.

²⁹ http://www.ine.gob.gt/np/encovi/documentos/ENCOVI_Resumen_2011.pdf. (22 de mayo de 2012)

3.3. Causas económicas

a) Monopolios:

Guatemala se declara como una economía de libre mercado y la Constitución Política de la República de Guatemala en su Artículo 130 establece: "Prohibición de monopolios. Se prohíben los monopolios y privilegios. El Estado limitará el funcionamiento de las empresas que absorban o tiendan a absorber, en perjuicio de la economía nacional, la producción en uno o más ramos industriales o de una misma actividad comercial o agropecuaria. Las leyes determinarán lo relativo a esta materia. El Estado protegerá la economía de mercado e impedirá las asociaciones que tiendan a restringir la libertad de mercado o a perjudicar a los consumidores." Sin embargo en la práctica no se cumple en nuestro país ya que existen monopolios y en muchos casos estos monopolios son naturales.

Las prácticas monopólicas afectan la competitividad y castigan al consumidor al mantener, altas tarifas y precios, ante la falta de un marco regulatorio, creando barreras que encarecen el costo de hacer negocios, limitando el ingreso de empresas al mercado.

Las acciones en los monopolios tienden a conceder derechos de compra o venta exclusiva y de este modo facilitar el control de las importaciones y exportaciones; así como concede derechos a una empresa del Estado, una institución del Estado o, mediante delegación a una organización privada.

b) La Aduana como limitante a la competitividad

El sistema nacional de aduanas es visto por el sector privado como un obstáculo al comercio exterior, ya que se deben realizar muchos trámites burocráticos, se dan actos de corrupción que ocasionan costos ocultos a los exportadores e importadores, evasión fiscal y corrupción que ocasionan competencia desleal.

Para los exportadores la situación podría ser grave, ya que un costo oculto los podría hacer poco competitivos por los precios de mercado. Estos costos ocultos son pagos extra por la corrupción, o el operar con almacenadoras cuando traen los insumos de producción, cuyo precio por el servicio es más alto.

En el caso de los importadores el costo es transferido al consumidor. Otro costo que han tenido se debe a la inseguridad y al robo de furgones en las carreteras.

El Ministerio de Finanzas Públicas establece una meta de de Recaudación Aduanera, por año y por mes para la Dirección General de Aduanas. Su función de recaudador fiscal es la más importante. En la aduana se recaudan impuestos por concepto de derechos arancelarios y de impuesto al Valor Agregado (IVA), 10% sobre el valor aduanero de los bienes que se importen.

Otros ingresos para el gobierno provienen de:

- Derechos consulares, que son impuestos que se cobran sobre el tráfico de importación de mercancías para la legalización de copias extra de facturas comerciales y fletes marítimos Se aplica de dos formas, una en forma de tasa

que cobra efectivamente el Cónsul cuando los documentos son legalizados en el lugar de origen y embarque o ambos. La segunda forma se aplica bajo el esquema de una multa, ésta es aplicable por las autoridades de Aduanas, cuando las facturas comerciales y los conocimientos de embarque no se presentan legalizados o cuando estas legalizaciones no fueron hechas en el tiempo que la ley prescribe.

- Derechos por venta de Timbres Aduaneros.
- Venta de formularios y especies.
- Almacenaje.
- Servicio de Laboratorio de aduanas, se efectúa por realizar análisis químicos de los productos que son sujetos a internación y que éstos se hacen a solicitud del interesado.
- Multas que son cobradas en formularios aduaneros y pólizas, se deben a incumplimiento de lo establecido en el CAUCA y RECAUCA. Por ejemplo, porque los documentos no se han presentados en original, así como que la firma contenida en el conocimiento de embarque o la factura comercial estén en facsímil (Artículo 86 del CAUCA).

El trámite burocrático aunado a la corrupción existente en la red aduanera guatemalteca es un limitante a la competitividad y que frena las actividades comerciales del sector privado.

Guatemala conciente de la importancia de prestar un servicio aduanero de calidad y que la aduana sea un ente facilitador de la economía y de la recaudación fiscal busca

sistematizar el servicio y simplificar los trámites y el papeleo, así como la rotación del personal en las aduanas, implementando equipos para sistematizar algunas aduanas.

3.4. Causas jurídicas

a) Legalidad y delitos aduaneros: Tipo penal o tipificación es en el derecho penal, las descripciones precisas de las acciones u omisiones que son consideradas como delito y a los que se les asigna una pena o sanción.

La obligación del Estado de tipificar los delitos deriva del principio de legalidad (todo lo que no está prohibido, está permitido), una de las reglas fundamentales del Estado de Derecho. De este modo, en cada legislación nacional o internacional, cada uno de los delitos que se pretende castigar debe ser tipificado.³⁰

En el Estado de Derecho la tipificación de delitos es una facultad reservada exclusivamente al Poder Legislativo.

La Aduana como ente encargado del control y recaudación de todo lo atinente a mercaderías importadas, exportadas y todo lo que tenga que ver con el comercio exterior, muchas veces se encuentra en una posición en la que termina realizando funciones propiamente de un juez o de un legislador. Lógicamente esta situación se genera ya que el servicio aduanero debe aplicar un ordenamiento jurídico en el cual las conductas típicas de ciertas normas, en determinados casos de gran importancia, no

³⁰ Zaffaroni, Eugenio R.; Alagia, Alejandro; Slokar, Alejandro (2300). **Tratado de Derecho Penal**, Buenos Aires: Pág. 115

han sido descritas exhaustivamente, lo que genera que queden inmersas en un tipo penal en blanco.

En materia de infracciones y delitos aduaneros, es aplicable el reconocido principio nullun crimen, nulla poena sine lege.

Esta garantía penal, específica del Artículo 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala, determina que "No son punibles las acciones u omisiones que no estén calificadas como delito o falta y penadas por ley anterior a su perpetración...". Es decir que antes del hecho debe existir una ley dictada por el Congreso de la República. La misma debe describir el tipo delictivo y contener una pena. Lógicamente, debe ser previa a la conducta humana que coincide con la figura legal de la incriminación.³¹

Desde el punto de vista material, el principio de legalidad establecido por el Artículo 17 de la Constitución Política de la República, al exigir que la conducta y la sanción se encuentren previstas con anterioridad al hecho por una ley en sentido estricto, pone en cabeza exclusiva del Poder Legislativo la determinación de cuáles son los intereses que deben ser protegidos mediante amenaza penal del ataque que representan determinadas acciones, y en qué medida debe expresarse esa amenaza para garantizar una protección suficiente.

Los tipos penales abiertos constantemente suelen ser sospechosos de inconstitucionalidad, por contrariar el principio de legalidad, ya que no tienen una ley previa nítidamente constituida por el legislador.

³¹ Bidart Campos, Germán, **Derecho Constitucional**, Pág. 192

Siguiendo esta línea de análisis, si nos enfocamos en el Código Aduanero, podremos encontrar que algunas de sus figuras delictivas son proclives a caer dentro de la discusión de su legalidad, debido a su tipo abierto. Si bien el Congreso de la República ha ordenado que una determinada conducta deba ser sancionada, la misma norma al no ser del todo completa, deja al arbitrio del servicio aduanero la potestad de determinar si corresponde o no realizar una presunta denuncia por delito o infracción.

Es por ello, que en la fase de la reglamentación de la norma, algunas administraciones aduaneras han caído en la tentación de hacer caso omiso a este principio cuando han dispuesto medidas sin ningún tipo de sustento normativo provocando lesiones a los intereses de los usuarios. Los justificativos respecto de esta actuación son múltiples, abarcan desde los intereses sectoriales y políticos hasta la mera ignorancia del operador.

Los tipos penales en blanco, el desconocimiento de la ley penal aduanera de los agentes aduaneros y de los importadores y exportadores son causas que determinan la existencia de los delitos aduaneros.

Aunque el Artículo tres de Decreto número 2-89 Ley del Organismo Judicial establece: "Primacía de la Ley. Contra la observancia de la ley no puede alegarse ignorancia, desuso, costumbre o práctica en contrario" existe un verdadero desconocimiento de la ley penal aduanera por la poca capacitación de los agentes aduaneros aunado a la poca certeza jurídica con la que cuentan las aduanas.

b) Territorialidad de la ley penal aduanera:

La facultad que tiene el Estado dentro de un estado democrático donde se respeten las garantías constitucionales, se encuentra imbuido porque ese Estado goza de soberanía, es decir de la potestad que tiene el mismo de hacer que se cumpla con la acción, persecución y sanción de los ilícitos penales, necesariamente para esto necesita que el Estado tenga un ámbito de aplicación de las leyes, en razón de esto la doctrina reconoce que existe un ámbito espacial de validez de la ley penal, es decir donde, sin alterar la soberanía de otras naciones se logra hacer que se cumpla con la ley, la ley penal en cuanto a los ilícitos penales, el principio de territorialidad, es decir hasta el Estado puede hacer que se cumpla con que se ejerza la actividad punitiva, la cual no puede ejercerse mas allá de las fronteras del propio Estado. Sin embargo como es sabido algunos ilícitos penales no se castigan por las estrategias que siguen los autores para burlar la aplicación de la justicia, de ahí que existan convenios entre un Estado y otro Estado, mediante declaraciones, aceptación de principios de convalidez universal, los cuales si permiten el cumplimiento de la ley.

Francisco Muñoz Conde, destacado penalista señala que el principio de territorialidad se da en virtud de que un Estado es competente para sancionar, con arreglo a su propias leyes, los hechos cometidos en su territorio, independientemente de la nacionalidad de quienes lo haya cometido, sigue diciendo que la ley penal que asimismo que cualquier persona nacional o extranjera, que cometa un delito, debe ser castigada en el lugar en que se cometió el ilícito.

En materia aduanal se ha dicho que existe un territorio, que es en el que la persona individual o jurídica debe acudir para que cumpla con las obligaciones tributarias de importación o pago de derechos aduaneros, al respecto asentimos que existe un recinto aduanero que para los efectos de los ilícitos aduaneros deben respetarse, cuando se incumple con requisitos que forma parte del momento en que se hace el nacimiento de la relación jurídica aduanera, es cuando la ley de defraudación y contrabando aduanero prescrito en el Decreto 58-90 del Congreso de la República, puede asentar que se le de su cumplimiento, juiciosamente al órgano contralor de la aplicación de la justicia, debe exigir que se cumpla con los presupuestos necesarios para delimitar que la acción que le pretende imputar a todo sujeto procesal, que en términos aduaneros, se les puede dar los calificativos de importador, consignatario, porteador, agente naviero, agente consolidado de carga, agente aduanero, entre otros, consistente en que previamente se investigue o se determine medios racionales suficientes para determinar si existe la comisión de los ilícitos penales aduaneros, fase que objetivamente el Ministerio Público como entre encargado de la acción y persecución penal debe respetarse, así es como en el proceso determinara que efectivamente se cumple con el debido proceso y con el principio de defensa, protegido y convalidado por la Constitución Política de la República de Guatemala, dándole asidero legal en el Artículo de la carta magna, a todos aquellos instrumentos internacionales que contienen garantías propias de los derechos humanos y que deben hacerse valer mediante la aplicación de la ley penal, instrumentos jurídicos que han sido ratificados por nuestro ordenamiento jurídico.

Es necesario indicar, que aparte de lo citado sobre la territorialidad y su relación con el sistema aduanero, consecuentemente con la armonía de todas sus instituciones jurídicas, la territorialidad de los ilícitos penales aduaneros es conteste con la legislación penal, así lo determina el Código Penal en su Artículo 4 que establece: "Territorialidad de la ley penal. Salvo lo establecido en tratados internacionales este Código se aplicara a toda persona que cometa delito o falta en el territorio de la República o en lugares o vehículos sometidos a su jurisdicción." Como excepción al principio de territorialidad, y que es de cumplimiento obligatorio, obsérvese como ya se ha dicho que en muchos casos los Estados adoptan otras políticas de persecución penal, con base en firmas de tratados de convenios, tratados o declaraciones, para lo cual la legislación hace la apertura a la presente norma contenida en el Artículo 5 del mismo cuerpo legal.

3.5. Corrupción en los agentes aduaneros

La corrupción es un fenómeno complejo y en muchos casos es el resultado de problemas profundamente arraigados de distorsiones en las políticas, incentivos institucionales y gobernanza, por consiguiente, no se puede simplemente tratar el tema con decretos que proscriben la corrupción. De hecho, en casi todos los países la conducta corrupta está prohibida por la ley. Sin embargo, en más casos que quieran admitir, el esfuerzo para atacar la corrupción ha sido limitado. Ello se debe a que por definición en muchas economías, especialmente aquellas en desarrollo y transición, las instituciones judiciales, medios de sanción, la policía y otros organismos legales no son

fiables; porque el Estado de derecho es muchas veces frágil y, por tanto, puede ser capturado por intereses corruptos.

Pero la corrupción no se limita a estas economías. En países desarrollados, los incentivos impositivos, las normas de conducta, y las actitudes generales frecuentemente facilitan la movilización de recursos para la corrupción. Es más, en muchos casos, empresas de países desarrollados que invierten y operan en zonas emergentes "compran" favores y fomentan la corrupción aprovechando debilidades institucionales obteniendo posiciones privilegiadas. De hecho, "el abuso de un cargo público para beneficio personal", como la corrupción generalmente se define, ocurre en países ricos y pobres y se tiene que atacar tanto en los sitios donde los pagos originan como donde se reciben. No obstante, donde los sistemas de gobierno público son débiles o están ausentes, las circunstancias son más precarias y propensas a la corrupción.

La idea de designar profesionales y técnicos en las diferentes funciones técnico-aduaneras públicas y privadas no persigue, como se puede entrever, el exclusivo fin de erradicar actuaciones desacertadas: persigue también el de frenar la corrupción, pues quienes no se han especializado en la materia mediante los esfuerzos, sacrificios, experiencia y tiempo requeridos para ello, caerán con mayor facilidad en la tentación de delinquir. La experiencia ha sido prolífica con esos improvisados y advenedizos "aduaneros" que, no obstante rangos y reputaciones precedentes, convirtieron a las aduanas en centros de corrupción.

La corrupción aduanera lesiona, en síntesis, estos sagrados intereses fiscales, a más de los de la colectividad en general y derrumba el prestigio de las instituciones aduaneras y de sus servidores. Tal corrupción parece ser muy eficaz: Se supone que logra sus propósitos en muy breve lapso, a costos razonables y sin secuelas ulteriores, ya que de no ser así no existiría, al menos en las proporciones que hoy ostenta. De ahí que ella es la peor amenaza que pende sobre los profesionales y técnicos del área que laboran en el sector privado: El corruptor desea soluciones inmediatas que sólo son posibles con la acción delictiva. Los procedimientos administrativos o judiciales usualmente aparejan retardos y costos superiores a los que la corrupción involucra. Se da así la enorme paradoja de que quienes se someten a esos procedimientos judiciales o administrativos y quienes los conducen son precisamente contribuyentes, profesionales y técnicos honestos, vale decir, los que rechazan la hoy fácil vía de la delincuencia y siguen estoicamente el camino arduo y lento de la reclamación legítima, soportando de paso ser tildados de defraudadores.

Las aduanas absorben el desprestigio que provoca la corrupción de muchos otros servicios públicos vinculados al tráfico exterior de personas y mercancías e, incluso, la corrupción de sus llamados **auxiliares**. Esa otra corrupción es muy superior y enormemente más dañina que la anidada en la propia administración aduanera.

La administración aduanera del país ha dado algunos pasos tendientes a desacelerar la corrupción. La automatización, el mejoramiento de los ambientes laborales y el mecanismo no intrusivos son algunos de esos pasos; pero es imperativo



profundizarlos, extenderlos y hacerlos más estrictos para evitar a toda costa la manipulación o el desdén que en algunos casos han estado presentes en su aplicación.

CAPÍTULO IV

4. Análisis sobre la efectividad de la legislación guatemalteca y el control del tránsito interno aduanero

El marco jurídico del comercio exterior y aduanas de la República de Guatemala, agrupa un conjunto de normas y principios de derecho nacional e internacional relacionados entre sí. Su objetivo es regular directa o indirectamente, el intercambio de mercancías, servicios y capitales entre Guatemala y los mercados internacionales o regionales, a pesar de contar con legislación suficiente, esta legislación no cuenta con la capacidad de ejercer fuertes controles para evitar la comisión de delitos aduaneros.

4.1. La aduana y su relación con otras instituciones

La Dirección General de aduanas (DGA) se relaciona a nivel de carácter oficial con:

- **Ministerio de Finanzas Públicas:** Es un proveedor directo, es el ente de quien depende directamente la Dirección General de Aduanas, les establece metas de recaudación, es quien fiscaliza, provee y desembolsa los fondos para aduanas, por medio del Ministerio de Finanzas Públicas se selecciona el personal que trabajará en la Dirección General de Aduanas.
- **Ministerio de Economía:** Es quien participa con los Ministros de Integración de la región y suscriben acuerdos, que luego deberán ser ratificados por el Congreso de la República.

- Dirección de Migración: convergen y comparten en los puestos aduaneros. Realizan funciones independientes de las aduanas.
- Policía Nacional Civil: realizan actividades preventivas de seguridad pública y apoyo al detectar actos delictivos y de contrabando.
- Cuarentena: Pertenece a la Dirección General de Servicios Agrícolas. DIGESEPE y es quien extiende licencias sanitarias de animales, productos y subproductos de origen animal, medicamentos veterinarios y alimentos para consumo animal.
- SIECA: Es la entidad que coordina las reuniones del Consejo de Ministros responsables de la Integración Económica y Desarrollo regional. Desarrolla actividades y busca la integración económica de la región.
- Congreso de la República de Guatemala: Es quien dicta leyes y a través de quienes se crean, quitan o desgravan impuestos (aranceles). Establecen el marco legal para acción de la Dirección General de Aduanas.

4.2. Marco legal

- Código Uniforme Centroamericano (CAUCA) y como toda ley tiene su reglamento, el cual esta contenido en el Reglamento del Código Uniforme Centroamericano (RECAUCA), aprobado por el Consejo de Ministros de integración económica en resolución No. 224-2008 (COMIECO – XLIX) de fecha 25 de abril de 2008.

- Resolución 65-2001 de COMRIEDRE, Reglamento sobre el Régimen de Tránsito Aduanero Internacional Terrestre.
- Para delitos aduaneros se aplica también el Decreto número 58-90 Ley Contra la defraudación y el Contrabando aduaneros.
- Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala.
- Código Penal de Guatemala, Decreto 17-93 del Congreso de la República de Guatemala.
- Se utilizan las leyes y reglamentos de los Regimenes especiales y las circulares del Director de Aduanas o de la Superintendencia de Administración Tributaria y que en su mayoría son de carácter administrativo.

4.3. Sanciones establecidas en el Código Uniforme Centroamericano

Como proceso de la integración económica de los países centroamericanos los gobiernos de Guatemala, El Salvador, Nicaragua y Costa Rica, adhiriéndose posteriormente Honduras, suscribieron el convenio denominado Convenio sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano, aprobado por el gobierno de Guatemala con el Decreto Ley 123-84 de fecha 28 de diciembre de 1984 y ratificado mediante Acuerdo Gubernativo 771-85 del 5 de octubre de 1985, el cual fue modificado parcialmente mediante protocolos celebrados entre los países contratantes el actual CAUCA IV fue aprobado por Consejo de Ministros de Integración Económica en

resolución No. 223-2008 (COMIECO- XLIX) de fecha 25 de abril de 2008 , quedando integrado de la forma siguiente:

1. Sistema Arancelario Centroamericano SAC
2. Código Uniforme Centroamericano CAUCA y su reglamento RECAUCA.
3. Las decisiones y demás disposiciones arancelarias y aduaneras que derivan de este convenio.

El Código Uniforme Centroamericano establece en su Artículo 126 que las infracciones de carácter administrativo y tributario a la normativa aduanera centroamericana y sus sanciones, se regularan conforme al reglamento y la legislación nacional.

4.4. Sanciones que establece el Decreto 58-90, Ley Contra la Defraudación y Contrabando Aduanero

El Artículo siete del Decreto número 58-90: Ley contra la defraudación y contrabando aduanero establece taxativamente las sanciones, las consecuencias jurídicas a que podría estar sujeto quien sea responsable de la comisión de los ilícitos y hace una separación partiendo de la clasificación de autores, cómplices y encubridores como sujetos procesales de dichos ilícitos.

La aplicación de las penas por los delitos aduaneros son sanciones severas puesto que paralelamente a la pena principal, como la privación de la libertad se debe responder simultáneamente con una doble pena, como lo regula el Artículo siete en su parte

conducente: "que en todos los casos se aplicarán además, multa equivalente al valor de la mercancía o bienes involucrados en la infracción, la cancelación de la patente de comercio, tomando en cuenta el beneficio obtenido o pretendido obtener por el infractor, sin perjuicio de las otras sanciones establecidas en la legislación aduanera y en la ordinaria".

Cabe señalar que el derecho penal aduanero, por su naturaleza o carácter punitivo, coercitivo, tiene establecidas las sanciones que a su entender el legislador les dio un espacio especial en la Ley contra el Contrabando y Defraudación Aduanera, se encuentran dichas penas clasificadas como principales y accesorias, siguiendo para el efecto lo preceptuado en los Artículos 41 y 42 del Código Penal, contenido en el Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, pues la ley específica preceptúa así:

"Los actos constitutivos de defraudación o contrabando aduanero en el ramo aduanero, serán sancionados de la siguiente manera:

- LOS AUTORES: prisión de tres a seis años.
- Los cómplices: prisión de dos a cuatro años.
- Los encubridores: prisión de uno a dos años.

Cuando los encubridores o cómplices sean funcionarios cualquier servidor público o agente aduanero, se les aplicará la pena correspondiente a los autores."

En el contexto de la legislación la penalización al agente aduanero es bastante rígida, lo cual entendiendo lo que son garantías constitucionales y derecho penal, es violatorio

a la persona humana, en el sentido que las normas se refieren a la protección de un mismo bien jurídico.

Sobre otras penas la ley dice en el Artículo 9 "De las penas accesorias. En todos los casos de esta ley la pena de prisión, además de las indicadas como accesorias para ellas en el Código Penal, lleva consigo y con igual carácter de la inhabilitación absoluta si se tratare de funcionarios o empleado público o la inhabilitación especial si se tratare de otra clase de infractores, en ambos casos estas pena se aplicarán durante el cumplimiento de la prisión y cumplida ella por un año más.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo anterior, todas las penas para los autores y demás partícipes de los hechos punibles que en esta ley se establecen, llevan como accesorias el comiso de las mercancías, bienes, Artículos, vehículos y otros instrumentos utilizados para el hecho, el que será efectuado por la autoridad aduanera y depositados en custodia de la Dirección General de Aduanas y puestos a disposición del juez penal competente, hasta la finalización del proceso. Finalizado éste se procederá conforme a los establecido en el Artículo 16, inciso e) de esta ley."

En contexto de lo prescrito en los Artículos ocho y nueve de la Ley de Contrabando y Defraudación Aduanera, se denota una clara violación al principio de Non bis in ídem, puesto que una conducta o hecho se sanciona más de dos veces, lo cual es una clara violación al debido proceso, contenido en el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala;³²

³² Morales Gil-Girón, **Derecho Penal Aduanero Guatemalteco**, Primera Edición, Pág. 247

El Artículo 10 del Decreto 58-90 establece "De los Vehículos: los vehículos que se hubieren utilizado para el transporte de las mercancías, bienes o Artículos y demás instrumentos del delito o falta, no caerán en comiso si se prueba que son propiedad de terceras personas sin culpabilidad alguna en el hecho."

4.5. Análisis del procedimiento para el control del tránsito aduanero

El procedimiento para el control del tránsito aduanero fue aprobado el 10 de noviembre de 2011 por el Intendente de Aduanas de la Superintendencia de Administración Tributaria (SAT), dicho procedimiento se identifica: PRO- IA-DN UNP-05.04 y tiene como Objetivo proveer la narrativa y actividades necesarias que debe seguir el Centro de confirmación de tránsitos del Departamento Operativo, las distintas aduanas y delegaciones de aduanas, para comprobar el cumplimiento del régimen de tránsito aduanero.

El alcance de dicho documento, es que debe ser utilizado en todas las aduanas de la República de Guatemala, puertos de ingreso, zonas francas, almacenes fiscales, depósitos aduaneros y el centro de confirmación de tránsitos.

El procedimiento inicia en la gestión de monitoreo de las declaraciones de tránsito aduanero por parte del Centro de Confirmación de Tránsitos y finaliza con el traslado del expediente generado por el incumplimiento de la cancelación del régimen a la Unidad de Delitos Aduaneros de la Intendencia de Asuntos Jurídicos.

Los actores involucrados en el procedimiento de tránsito aduanero son:

- Administradores, sub. – administradores y persona operativo de las aduanas.
- Coordinador y analista del Centro de Confirmación de Transito.
- Jefe del Departamento Operativo
- Jefe de la Unidad de Coordinación de Operaciones Aduaneras.
- Jefe de Unidad de Franquicias y Asuntos aduanales.
- Jefe de la Unidad Técnica de Operaciones y Seguridad aduanera.
- Jefe de Unidad de Control Aduanero Ex Post
- Jefe de Unidad de Delitos aduaneros.

Como se ha repetido en varias ocasiones a lo largo de la exposición de la presente tesina el tránsito aduanero es el régimen bajo el cual las mercancías sujetas a control aduanero son transportadas de una aduana a otra por cualquier vía, con suspensión total de los tributos respectivos. Las mercancías en tránsito aduanero estarán bajo custodia y responsabilidad del transportista, sin perjuicio de las responsabilidades de terceros. El tránsito aduanero podrá ser internacional o interno.

El encargado de verificar el correcto cumplimiento del régimen de tránsito aduanero tanto interno como internacional es el Centro de confirmación de tránsitos.

El Procedimiento para el Control del tránsito aduanero fija un plazo de veinticuatro horas para la conclusión del tránsito aduanero o traslado interno de conformidad con el Artículo tres del Acuerdo de Superintendente 36-2001 y sus reformas, contado a partir de la hora de salida de la aduana de ingreso, tiempo durante el cual las unidades de

transporte con la mercancía declarada deberán arribar al destino indicado en la declaración de mercancías respectiva.

En los casos que no se cumpla con el plazo de 24 horas antes mencionado se generará en forma inmediata un asertivo por medio de correo electrónico al Centro de confirmación de tránsito, la aduana de partida y la aduana de destino; y la aduana de destino suscribirá un acta con las formalidades establecidas en el procedimiento, debidamente certificada por el Administrador de la Aduana o Coordinador de la Delegación Aduanera.

El administrador de la aduana de destino dispondrá de cinco días hábiles contados a partir del asertivo generado por el sistema, para remitir el acta de no arribo o Certificación de Tránsito No arribado, así como cualquier otra documentación de soporte que se solicite.

El transportista cuenta con 10 días hábiles contados a partir de la fecha que le notificaron el acta o Certificación de No arribo para enterarse del inconveniente y para que pueda ofrecer pruebas de descargo.

El Centro de Confirmación de Tránsitos después de haber comprobado el no arribo de un tránsito y conformado el expediente documental respectivo, genera el respectivo número en el Sistema de Control y Gestión de expedientes y traslada el expediente a la Unidad de Delitos aduaneros de la Intendencia de Asuntos Jurídicos, para que dicha unidad elabore la denuncia que corresponda, fundamentándose en la Ley Contra la

Defraudación y Contrabando aduanero, debiendo firmar la denuncia el administrador de la aduana de destino del tránsito no arribado.

Es importante indicar que las declaraciones de mercancías que amparan una operación de tránsito aduanero interno son transmitidas por Agentes Aduaneros o los auxiliares del Servicio Aduanero previamente autorizados. Y los transportistas aduaneros previo a iniciar operaciones deben cumplir con la presentación de una garantía de operación para responder por los derechos e impuestos aplicables sobre las mercancías.

Este procedimiento de tránsito interno de mercancías, es un procedimiento unificado para todas las Aduanas en la República y da las normas que son aplicables en este régimen de transporte de mercancías. Al hacer un análisis de dicho procedimiento se puede notar que es un procedimiento administrativo muy largo en los casos en que las mercancías no lleguen a su destino, permitiendo así un margen mayor en la comisión de delitos aduaneros, el contrabando y la defraudación.

4.6. Análisis del Reglamento de Tránsito Aduanero Internacional

Reglamento aprobado mediante Resolución No. 61-2000 del Consejo de Ministros de Integración económica, de fecha 27 de septiembre de 2000 y modificado por el Consejo de Ministros responsables de la Integración Económica y Desarrollo Regional (COMRIEDRE), en la resolución 65-2001 de fecha 16 de marzo de 2001.

Dicho reglamento busca establecer un mecanismo de tratamiento recíproco y no discriminatorio para el servicio de transporte de carga entre Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá y comprende lo siguiente:

- Plena libertad de tránsito a través de sus territorios para los medios de transporte de carga terrestre de mercancías.
- La libertad de tránsito implica:
 - La garantía de libre competencia.
 - El trato nacional al transporte de todos los Estados en el territorio.
- El servicio de transporte de carga quedará sujeto al pago de las tasas normalmente aplicables a los nacionales de cualquiera de los países signatarios sobre la prestación de los servicios, las cuales en ningún caso podrán constituir exacciones o impuestos a la importación.

El objeto del reglamento esta contenido en el Artículo uno que establece: "las normas contenidas en el presente reglamento tienen por objeto facilitar, armonizar y simplificar los procedimientos utilizados en las operaciones de tránsito aduanero internacional efectuadas por vía terrestre."

Las normas del reglamento sobre el régimen de tránsito internacional le son aplicables a las mercancías procedentes u originarias de los países signatarios o de terceros países, siempre y cuando la operación de tránsito se inicie en un país signatario.

Este reglamento está compuesto por 14 Capítulos en los que establece los procedimientos que deben ser aplicados en las operaciones de tránsito aduanero

internacional, efectuados por vía terrestre, así como las obligaciones y responsabilidades a que están sujetos los transportistas. Además tiene como anexos el formulario de declaración para el tránsito aduanero internacional terrestre y el instructivo para el llenado del mismo.

Las mercancías que sean transportadas bajo este régimen de Tránsito Aduanero Internacional, deberán estar amparadas en la "Declaración de Mercancías para el Tránsito Aduanero Internacional Terrestre" (DTI) que será un formulario impreso por el servicio aduanero de cada país signatario. Y que en el caso de Guatemala es transmitido por la Superintendencia de Administración Tributaria (SAT), este formulario es aprobado por el Consejo Arancelario y Aduanero Centroamericano.

El reglamento establece las normas para los transportistas, establece sus obligaciones y responsabilidades y establece una garantía en el Artículo 29 del reglamento que establece: "las unidades de transporte conforme este reglamento se constituyen, de pleno derecho, como garantía exigible, válida y ejecutoria para responder por los derechos e impuestos aplicables sobre las mercancías transportadas bajo el régimen de Tránsito Aduanero Internacional."

En el régimen de Tránsito Aduanero Internacional pueden cometerse infracciones las cuales el reglamento enumera y son las siguientes:

- La falta o rotura de los precintos aduaneros, o bien la alteración de las marcas de identificación
- Transportar mercancías distintas o en cantidades diferentes a las declaradas.

- Traspasar mercancías de una unidad de transporte a otra sin la autorización respectiva
- Transitar fuera de las rutas establecidas sin causa justificada, o el incumplimiento de los plazos fijados.
- Falsificar o alterar datos de la declaración
- El incumplimiento de las disposiciones contenidas en el reglamento.

Las sanciones aplicables a las infracciones previstas, serán las que indiquen las legislaciones nacionales.

Otro aspecto importante del Reglamento de Tránsito Aduanero Internacional es que crea la Comisión Técnica, la cual está integrada por un funcionario del servicio nacional de aduanas de cada país signatario y se reunirán ordinariamente una vez al año y extraordinariamente cuando lo solicite la Autoridad Aduanera Superior de uno de los países signatarios. La Secretaría de Integración Económica Centroamericana (SIECA) ejercerá la secretaría de la comisión.

Las funciones que le asigna el reglamento a la Comisión Técnica están establecidas en el Artículo 36 y son las siguientes:

- Vigilar por que se cumplan las disposiciones comprendidas en el reglamento
- Proponer a las autoridades Aduaneras Superiores de los países signatarios, las modificaciones y reformas al reglamento, así como todas aquellas medidas que aseguren la uniformidad de los procedimientos empleados por cada aduana en la ejecución de las operaciones de Tránsito Aduanero Internacional.

- Conocer y resolver los problemas que de manera generalizada y reiterada se presenten en la aplicación del reglamento.
- Procurar que los países signatarios utilicen la transmisión electrónica en el intercambio de información entre las aduanas.
- Mantener actualizado el Formulario de "Declaración", adecuándolo a las necesidades de los países signatarios.

En conclusión, el reglamento le asigna la potestad a los servicios aduaneros de los países signatarios de adoptar las medidas de cooperación mutua, para controlar la exactitud de los documentos y así unificar los procedimientos relativos a las mercancías transportadas en las operaciones de Tránsito Aduanero Internacional. El reglamento establece las facilidades aduaneras mínimas y no se oponen a la aplicación de facilidades mayores que determinados países hayan concedido o pudieren concederse.

4.7. Análisis del Reglamento Interno de la Superintendencia de Administración Tributaria 2-98

El acuerdo 2-98 de la Superintendencia de Administración Tributaria de fecha 28 de agosto de 1998 y de conformidad con el Artículo 49 de la Ley Orgánica de la Superintendencia de administración tributaria, Decreto 1-98 del Congreso de la República establece que la SAT debe asumir las funciones, atribuciones y

competencias que tengan asignada la Dirección General de Rentas Internas, la Dirección General de Aduanas y las funciones de fiscalización tributaria.

Dicho acuerdo establece que a partir del 5 de octubre de 1998 la Superintendencia de Administración Tributaria ejercerá dichas funciones de la forma siguiente:

- La función de fiscalización de las obligaciones tributarias y todas las demás funciones necesarias para efectuar la labor fiscalizadora y de verificación a cargo de los departamentos de fiscalización, Impuesto sobre la renta, Impuesto al Valor Agregado, actividades comerciales y Administraciones Departamentales de Rentas Internas.
- Las atribuciones necesarias para encargarse de los procedimientos de determinación de oficio y verificación y audiencia establecidos en el Código tributario, lo cual incluye la facultad de dar audiencia, conocer, resolver, notificar y dar trámite a los recursos e impugnaciones en las acciones y expedientes que se generen por ajustes o por imposición de sanciones en el ejercicio de la acción fiscalizadora que directamente ejecute la SAT.

Y estas funciones estarán a cargo de la Intendencia de fiscalización o la unidad técnica de la Superintendencia de Administración Tributaria.

4.8. Análisis del Reglamento Interno de la Superintendencia de Administración Tributaria 4-98

El acuerdo 4-98 de fecha 2 de noviembre de 1998 y publicado en el Diario Oficial el 12 de noviembre de 1998 establece que la Superintendencia de Administración Tributaria, asumirá y ejercerá las funciones de dirección y administración de los sistemas informáticos y bases de datos que éstos operen y las demás funciones de del Centro de Informática de la Dirección General de Aduanas.

Dicho acuerdo entró en vigencia de conformidad con el Artículo 49 de la Ley Orgánica de la Superintendencia de Administración Tributaria para asumir las competencias de la Dirección General de Aduanas.

4.9. Análisis del Reglamento Interno de la Superintendencia de Administración Tributaria 5-98

El Acuerdo 5-98 de fecha 4 de noviembre de 1998 y publicado en el Diario Oficial el 5 de enero 1999, en ejercicio de las facultades otorgadas por el Artículo 49 de la Ley Orgánica de la Superintendencia de Administración Tributaria se acordó que a partir del 21 de noviembre de 1998 la Superintendencia de Administración Tributaria asumiría las competencias y atribuciones en materia de fiscalización y verificación de las obligaciones aduaneras, en la forma siguiente:

- La función de fiscalización de las obligaciones aduaneras y todas las demás funciones necesarias para efectuar la labor fiscalizadora y de verificación, a cargo del Departamento de Auditoría Aduanera de la Dirección General de Aduanas.
- Las atribuciones necesarias para encargarse de los procedimientos de determinación de oficio y de verificación y audiencia, establecidos en el Código Tributario y en las Leyes Aduaneras, lo cual incluye la facultad de dar audiencia, conocer, resolver, notificar y dar trámite a los recursos e impugnaciones, en las acciones y expedientes que se generen por ajustes o por imposición de sanciones en el ejercicio de la acción fiscalizadora que directamente ejecute la Superintendencia de Administración Tributaria. Estas atribuciones estaban a cargo de la Unidad de Cobranzas y de la Secretaría General de la Dirección General de Aduanas.
- Las atribuciones y competencias para efectuar ajustes, determinar la obligación aduanera e imponer y aplicar sanciones que se deriven de las acciones de fiscalización y verificación de las obligaciones aduaneras que se realicen.

4.10. Análisis del Reglamento Interno de la Superintendencia de Administración Tributaria 6-98

El Acuerdo 6-98 de la Superintendencia de Administración Tributaria con fecha 9 de diciembre de 1998 y publicado en el Diario de Centroamérica el 16 de diciembre de 1998 se estableció en su Artículo uno, que a partir del 1 de enero de 1999, la

Superintendencia de Administración Tributaria, asumirá y ejercerá en forma total las funciones, atribuciones y competencias de la Dirección General de Aduanas. Las funciones, atribuciones y competencias se ejercerán de conformidad con la Constitución Política de la República de Guatemala, Ley Orgánica de la SAT, demás leyes y acuerdos, convenios y tratados internacionales aplicables.

Las funciones, atribuciones y competencias que por el acuerdo 6-98 se asumen estarán a cargo de la Intendencia o la Unidad Técnica que corresponda con el Reglamento Interno de la SAT.

4.11. Intendencia de Aduanas

De conformidad al Artículo 49 de la Ley Orgánica de la SAT y las resoluciones de los acuerdos 2-98, 4-98, 5-98 y 6-98 de la Superintendencia de Administración Tributaria se delega las competencias, atribuciones y funciones y así se crea la Intendencia de Aduanas.

La Intendencia de Aduanas es una dependencia de la Superintendencia de Administración Tributaria y tiene la responsabilidad de garantizar el cumplimiento de leyes y reglamentos que norman el tráfico internacional de mercancías. La SAT es administrada por un superintendente y varias Intendencias a su cargo.

La estructura orgánica de la SAT se estableció mediante el Decreto No. 1-98 de fecha 12 de enero de 1998, publicado en el Diario Oficial.

A través de la Ley Orgánica de la Superintendencia de Administración Tributaria, se faculta al Superintendente a dictar las normas necesarias a efecto de desarrollar o reestructurar la organización interna de la Superintendencia de Administración Tributaria, con el fin de permitir a esta institución readecuar su estructura orgánica funcional.

La Intendencia de Aduanas mantiene una constante modernización en sus sistemas, respondiendo a las exigencias internacionales en materia aduanera, de comercio exterior y de calidad en el servicio; así como a la dinámica acelerada del comercio internacional, en el marco de la globalización de las economías, en un ámbito de facilitación y transparencia con sus usuarios directos e indirectos.

La evolución del servicio aduanero en Guatemala, ha estado íntimamente ligada a la forma en que ha cambiando la economía del país, dependiendo en cierta medida, de la tendencia económica predominante.

A partir de los años 90, se emprendió la modernización de la administración tributaria fiscal y aduanera y desde entonces, se encuentra en constante evolución, respondiendo al proceso de globalización económica mundial.

Por ello, la Superintendencia de Administración Tributaria impulso un nuevo modelo de gestión aduanera a través del cual, desde el 2006 se reformó la visión de la Intendencia de Aduanas. Lo anterior se consolida con el Decreto número 20-2006 (Disposiciones Administrativas para el Fortalecimiento de la Administración Tributaria) de fecha 20 de junio de 2006, con lo que se refuerza la política tributaria orientada hacia una estructura con visión estratégica global.

Las funciones de la Intendencia de Aduanas (IA) incluyen dentro de su competencia, además de la administración de los tributos que gravan la importación, el control de los diferentes regímenes aduaneros y la emisión de consultas, criterios o resoluciones de clasificación y valoración; directrices y normas de aplicación general sobre la materia aduanera.

De conformidad con el acuerdo de Directorio 007-2007, la Intendencia de Aduanas tiene las siguientes funciones:

- Emitir, analizar, modificar, implementar, verificar y evaluar la aplicación de normas técnicas y administrativas internas, manuales, procedimientos y directrices relativos a su competencia en las dependencias con funciones de ejecución;
- Planificar y evaluar las actividades de las Divisiones de Aduanas de las Gerencias Regionales y las aduanas del país y establecer conjuntamente con éstas sus objetivos y metas;
- Coordinar con los órganos y demás dependencias de la SAT las acciones necesarias para la correcta aplicación de las leyes tributarias y aduaneras;
- Formular, coordinar, y evaluar la ejecución de los planes y programas relativos a su competencia;
- Formular, participar y ejecutar ó coordinar la ejecución de proyectos de mejora administrativa y eficacia institucional relativos a su competencia;
- Establecer en materia de su competencia, las directrices y lineamientos para que las dependencias con funciones de ejecución tramiten y resuelvan las solicitudes que planteen los contribuyentes a la SAT;

- Cumplir y verificar que se cumplan las normas contenidas en el Código Aduanero Uniforme Centroamericano y su Reglamento, Leyes, Reglamentos, Acuerdos y disposiciones que rigen la materia aduanera o estén relacionados con ella;
- Elaborar y coordinar la aplicación de la normativa relativa al trato de las mercancías que por el ejercicio de las competencias que le otorga la legislación aduanera, se encuentren en poder de la SAT en su calidad de entidad encargada de administrar y aplicar el sistema aduanero nacional;
- Administrar el Sistema de Análisis y Gestión de Riesgo, con el objetivo de optimizar los procesos y controles aduaneros;
- Participar con las autoridades competentes, en la definición de los criterios de clasificación arancelaria de las mercancías, para la correcta aplicación del Arancel Centroamericano de Importación y de los Aranceles Preferenciales, contingentes arancelarios, cláusulas de salvaguardia, exenciones objetivas, restricciones y prohibiciones y cualesquiera otra disposición de carácter arancelario y no arancelario aplicables a los regímenes aduaneros, para su utilización oficial;
- Planificar y coordinar las acciones en materia de prevención y actuación contra la defraudación y el contrabando aduanero;
- Participar en representación de la SAT en el proceso de preparación o elaboración de convenios, acuerdos o tratados internacionales y en las relaciones internacionales en materia de su competencia; así como en la

revisión ó elaboración de proyectos de ley, reglamentos, dictámenes, acuerdos internos y otros;

- Ejercer las competencias que le asigna la legislación tributaria y aduanera vigente en materia del procedimiento administrativo;
- Suscribir los convenios de constitución de fianzas, sus ampliaciones y cualesquier otro convenio o documento relacionados con la constitución de garantías, para caucionar a la Administración Tributaria los Derechos Arancelarios a la Importación, el Impuesto al Valor Agregado u otros tributos aplicables al comercio exterior;

4.12. Legislación internacional

- **Autores**

El profesor chileno Octavio Gutiérrez Carrasco manifiesta que el derecho aduanero es "el conjunto de normas legales que determinan el régimen fiscal a que deben someterse los intervinientes en el tráfico internacional de mercancías a través de fronteras nacionales o aduaneras, por la vía marítima, terrestre, aérea, y postal; que organiza el servicio público destinado a su control, le fijan sus funciones, señalan las clases y formalidades de las operaciones sobre tales mercancías y establecen por ultimo los tribunales especiales y el procedimiento de las causas a que dichos tráficos dieran lugar".

Efraín Polo Bernal, afirma: "Derecho Aduanero es un conjunto de normas jurídicas, instituciones, y principios de derecho público que se aplican al tráfico y desempeño de los bienes, mercancías o efectos que entran y salen del país, determinado, al gravamen, así como a su afectación económica y social."³³

El jurista mexicano Carlos Anabalón Ramírez define el Derecho tributario aduanero como: "Aquella rama del derecho público que estudia las normas legales y convenio internacionales aplicables a las operaciones de comercio exterior realizadas por los operadores habilitados legalmente, a fin de recaudar los tributos aduaneros y regular requisitos adicionales de paso a que se somete el tráfico de mercancías entre países o territorios aduaneros distintos."³⁴

- **Legislación mexicana**

El tránsito interno según el Artículo 125 de la Ley Aduanera Mexicana:

"El régimen interno consiste en el traslado de mercancías, bajo control fiscal, de una aduana nacional a otra, es decir:

- La aduana de entrada envíe las mercancías de procedencia extranjera a la aduana que se encargará del despacho para su importación.
- La aduana de despacho envíe las mercancías nacionales o nacionalizadas a la aduana de salida, para su exportación.

³³ Polo Bernal, Efraín, Manual de derecho constitucional, Pág. 86.

³⁴ Anabalón Ramírez, Carlos, El Derecho tributario aduanero; México, Pág. 55

El régimen de tránsito interno se promoverá por conducto de agente o apoderado aduanal.

Tratándose del tránsito interno a la exportación se deberá formular el pedimento de exportación, efectuar el pago de las contribuciones correspondientes y cumplir con las regulaciones y restricciones no arancelarias aplicables al régimen de exportación, en la aduana de despacho.

El tránsito interno de Mercancías deberá efectuarse dentro de los plazos máximos de traslado que establece la secretaría mediante reglas.”

El tránsito internacional:

El Artículo 130 de la Ley Aduanera Mexicana el tránsito internacional establece:

“El régimen de tránsito consiste en el traslado de mercancías, bajo control fiscal, de una aduana nacional a otra.

Se debe entender por este régimen cuando las mercancías proceden de un país y se dirigen a otro pero lo hacen cruzando el nuestro. Para ello la aduana de entrada envía a la aduana de salida las mercancías de procedencia extranjera que llegó al territorio nacional con destino al extranjero.

Existe otro supuesto que es, cuando por cuestiones de economía o de operatividad se trasladan mercancías nacionales o nacionalizadas por territorio extranjero para que posteriormente reingresen a nuestro país

Se deberán cumplir los plazos establecidos en el Anexo 15 de las Reglas de Carácter General en Materia de Comercio Exterior."

Agente aduanero:

El Artículo 159 de la Ley Aduanera de México establece que: "El Agente aduanal es la persona física autorizada por la Secretaría. Mediante una patente, para promover por cuenta ajena el despacho de las mercancías, en los diferentes regímenes aduaneros previstos en la ley."

- **Código aduanero de la República Argentina**

Artículo 908: "El despachante de aduana que cometiere una infracción aduanera en ejercicio de las funciones previstas en el Artículo 36 apartado 1, es responsable de las sanciones correspondientes, salvo que probare haber cumplido con las obligaciones de su cargo. En este último supuesto, la persona representada será responsable por la infracción aduanera cometida."

- **El Perú: Ley 26461, Ley de delitos aduaneros**

Delito de Contrabando:

Artículo 1. El que eludiendo el control aduanero ingresa mercancías del extranjero o las extrae del territorio nacional, cuyo valor sea superior a cuatro unidades impositivas

tributarias, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de ocho años y con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días – multa.

Artículo 2. Serán reprimidos con pena privativa de la libertad no menor de cinco ni mayor de ocho años y con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días-multa, las siguientes modalidades de delito de Contrabando que superen las cuatro unidades impositivas tributarias:

- a) El internamiento ilegal de mercancías procedentes del extranjero cualquier sea su clase burlando los controles aduaneros.
- b) Extraer mercancías de los recintos fiscales o fiscalizados sin que les hayan sido entregadas legalmente por las autoridades respectivas.
- c) Consumir o utilizar o disponer de las mercancías trasladadas legalmente para su reconocimiento físico fuera de los recintos aduaneros sin el pago previo de los tributos.

Artículo 3. El que por cualquier medio, transporte o embarque o desembarque o transborde mercancías, cuyo valor sea superior a cuatro unidades impositivas, tributarias, a sabiendas que procedente del contrabando, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de siete años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días de multa.

Defraudación de Rentas de Aduana.

Artículo 4. El que en trámite aduanero, valiéndose de astucia, engaño, ardid u otra forma defrauda al Estado para dejar de pagar en todo o en parte los tributos u otras

imposiciones aplicables a la importación o aprovechar ilícitamente beneficios tributarios será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de ocho años y con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días-multa.

Artículo 5. Serán reprimidos y con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de ocho años y con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días multa, las siguientes modalidades del delito de Defraudación de Rentas de Aduanas:

- a) Internar mercancías extranjeras procedentes de zonas geográficas nacionales de tributación menor y sujetas a un régimen especial arancelario hacia el resto del territorio peruano.
- b) Importar mercancías con documentos adulterados o datos falsos o falsificados con relación a su valor, calidad, cantidad, peso, origen u otras características cuya información incide en la tributación o en la aplicación de derechos antidumping o compensatorios.
- c) Simular operación de comercio exterior a fin de obtener beneficios tributarios o de cualquier índole que otorgue el Estado.
- d) Subvaluar o sobrevaluar el precio de las mercancías para obtener beneficios indebidos.

- **Legislación de Panamá**

Artículo 141. El tránsito aduanero comprenderá tanto el tránsito nacional como el internacional y regirá por las normas y procedimientos establecidos en los Acuerdos o Convenios Internacionales suscritos por la República de Panamá.

Artículo 142. El tránsito aduanero internacional es el régimen mediante el cual la mercancía es transportada, bajo control aduanero, de un recinto aduanero de entrada al país ubicado en distintas zonas primarias del territorio aduanero. También corresponde a tránsito aduanero internacional, el transporte de mercancías no nacionalizadas desde un recinto aduanero interior a un recinto aduanero de salida.

4.13. Los delitos aduaneros dentro del tránsito interno

El intercambio de información y el mejor estado de las vías de comunicación, no son factores fundamentales para la comisión de delitos aduaneros de contrabando; si lo son: la conducta dirigida al no cumplimiento, ausencia de control aduanero en zona secundaria y el factor geográfico. Guatemala posee una diversa geografía, así como amplias fronteras que dificultan un control adecuado de las mercancías que ingresan a territorio nacional. La condición geográfica de nuestro territorio es un factor a tomar en cuenta para evaluar la eficiencia del control aduanero.

Los sujetos que ingresan ilegalmente mercancías tienen un elemento aliado en la geografía, es necesario que el legislador tome en cuenta este factor ya que; si existe dificultad, insuficiencia o inoperatividad para controlar el ingreso de mercancías extranjeras a territorio nacional, se debe legislar procurando cerrar posibilidades, en las cuales, los dispositivos legales sean utilizados de mala fe y en beneficio particular. Los controles en zona primaria pueden ser exhaustivos, pero en zona secundaria

disminuyen; la aduana operativamente no podría controlar a todos los operadores que utilicen este sistema.

Del trabajo realizado el suscrito, como agente fiscalizador de bienes nacionales, en el país y la no exigencia de documentación nacional para mercancías transportadas por empresas de transporte internacional al amparo de los convenios internacionales Se pudo observar la disminución del control aduanero en zona secundaria, y falta de procedimientos específicos para la intervención de tales mercancías.

Así también la presencia de una serie de circunstancias no previstas en la legislación nacional, tal como la presentación incompleta, falta de requisitos o falta de información de los documentos que acreditan el transporte aduanero. Esta situación deriva en una presunción de veracidad de la relación: mercancías – documentos, que pueden concluir en incidencia tributaria aduanera y tienen que ser necesariamente determinadas por un oficial aduanero.

Como se ha expuesto anteriormente, dada nuestras amplias fronteras y geografía, el control aduanero en zona secundaria es débil, por lo que es necesario establecer o en su defecto fortalecer mecanismo de control aduanero en zona secundaria y coordinar con instituciones estatales para apoyo del control de mercancías.

El tipo penal de contrabando está tipificado en la ley Contra la Defraudación y Contrabando aduanero, Decreto 58-90 en su modalidad de: almacenar, consumir, utilizar o disponer mercancías que hayan sido autorizado su traslado para un reconocimiento físico fuera de zona primaria. Sin embargo existe dificultad para hacerlo

operativo y aplicarlos; falta dotar de recursos humanos y materiales, para una efectiva generación de riesgo y cumplimiento de las leyes aduaneras.

Para restablecer el sistema de tránsito interno, se debe utilizar tecnología informática, rastreo satelital de las mercancías y así mejorar la prevención y detección del fraude, acelerar las transacciones realizadas al amparo de los regímenes de tránsito y garantizar su seguridad.

Así también apoyarse en la estructura de otras instituciones que se encuentran permanentemente en la ruta establecida para el tránsito interno, por ejemplo en los peajes, y establecer las garitas de control de Superintendencia de Administración Tributaria que vigile las rutas establecidas para el tránsito interno. De modo que puedan, no solo estar monitoreados digitalmente, sino también pueda ser registrado en cualquier momento ante la autoridad nacional.

Por otro lado, el pago de la garantía debe ser condición indispensable para este régimen, la identificación de dicha garantía física o virtual, debiera ser requerida en las intervenciones que se realizan en zona secundaria, a fin de identificar la procedencia y legalidad de los traslados realizados.

4.14. Análisis jurídico de los delitos aduaneros dentro del tránsito interno

El marco legal que reúne las disposiciones normativas de las aduanas en Guatemala es muy complejo y amplio, sin embargo muchas de las nuevas tendencias de comercio,

los nuevos problemas que derivan del tránsito de mercancías, del paso de aduanas y las nuevas formas de comisión de delitos aduaneros han hecho que la legislación aduanera guatemalteca quedé rezagada antes estas nuevas tendencias del comercio y del Derecho aduanero.

La legislación no está acorde a los tiempos que vivimos de globalización y comercio electrónico logrando que la aduana no sea un ente facilitador del comercio para el Estado y las empresas.

La legislación actual y la entrada en vigencia de la nueva ley de aduanas constituyen un esfuerzo valedero para el avance técnico nacional del área aduanera y del comercio exterior guatemalteco, pero lamentablemente deja de lado el anhelado y necesario fin de la codificación, pues la tendencia moderna y universal de un ordenamiento normativo aduanero encuentra razón de ser, entre otros trascendentales objetivos, en la materialización del principio de seguridad jurídica, permanencia y solidez de las instituciones aduaneras, así como en la no menos importante erradicación de la facultad de los órganos funcionarios.

El servicio aduanero y tributario debe tener claro que la dispersión de las normas jurídicas que regulan el tema aduanero, mediante una ley orgánica de aduanas y diversos reglamentos, permitirá el avance de uno de los elementos medulares de la corrupción en aduanas, como resulta ser la elevada discrecionalidad de que usualmente están imbuidos los agentes aduaneros o entes aduaneros que fiscalizan, autorizan y dan su visto bueno tanto a las declaraciones de mercancías, así como a los tributos originados con ocasión de las operaciones aduaneras. Cabe destacar que



estas discrecionalidades han sido otorgadas, generalmente, debido a una errónea redacción de la norma jurídica, mala interpretación en el espíritu, propósito y razón de la misma, igualmente en prácticas consuetudinarias que pretenden asumir el valor de un criterio jurídico.

Es necesario que se elabore un código aduanero, que contemple la totalidad de las figuras jurídicas imprescindibles en Derecho, para una eficaz, eficiente, armónico, transparente, adecuado y justo desarrollo del comercio exterior, incorporando las regulaciones que en materia aduanera establecen los acuerdos y tratados internacionales suscritos a la fecha por Guatemala, así como la doctrina y el derecho comparado, coadyuvando así a la libre competencia e incentivando el desarrollo económico, asimismo la inversión nacional y extranjera mediante un ejercicio pleno de la seguridad jurídica.



CONCLUSIONES

1. Las Aduanas, son oficinas públicas con un deficiente sistema comercial y logístico, situación que provoca grandes demoras en los procedimientos y favorece elevados niveles de delitos que existen actualmente en el sistema aduanero nacional.
2. La legislación aduanera actual no cumple con el fin necesario de la codificación, pues la tendencia moderna del ordenamiento normativo aduanero encuentra su razón de ser en el principio de la seguridad jurídica y solidez de las instituciones aduaneras.
3. El agente aduanero por las malas condiciones laborales, el desempleo, el desconocimiento de la Ley Penal Aduanera y la falta de capacitación desvirtúa sus responsabilidades otorgadas por la ley e incumple con las leyes aduaneras con la intención de buscar un beneficio propio, cometiendo delitos aduaneros.
4. El tránsito interno asociado a una conducta de incumplimiento por parte de los auxiliares del servicio aduanero, el factor geográfico de Guatemala y un control aduanero inadecuado permite la comisión de delitos aduaneros, así como la presencia de una serie de circunstancias no previstas en la legislación nacional.



5. La legislación y los reglamentos aduaneros son instrumentos legales que permiten la comisión de delitos aduaneros, debido a la discrecionalidad otorgada por la ley a los agentes aduaneros aunado a la mala interpretación del espíritu de la norma.



RECOMENDACIONES

1. El Estado de Guatemala debe proveer de un mejor presupuesto para el funcionamiento del servicio aduanero, suministrarles inversión física y de equipos modernos para trabajar de forma eficiente y llevar a cabo un proceso de modernización de la red aduanera.
2. Establecer a través del Congreso de la República de Guatemala, una ley que reúna todas las figuras jurídicas aduaneras y que dicha ley permita cumplir con los estándares de competitividad, agilidad y modernización de las aduanas, utilizando una técnica jurídica que permita al servicio aduanero ser un ente facilitador del comercio.
3. Es necesario que la Intendencia de Aduanas de la Superintendencia de Administración Tributaria, contrate personal técnico con estudios universitarios locales o extranjeros que permitan cambios en la ejecución y agilización de procesos aduaneros, evitando así la corrupción y el desconocimiento de la ley aduanera.
4. La Dirección General de aduanas, debe utilizar tecnología informática, rastreo satelital de las mercancías para mejorar la prevención y detección de los delitos aduaneros, así como apoyarse en la estructura de otras instituciones para el control del tránsito de mercancías.



5. Establecer por medio del Congreso de la República de Guatemala, una técnica jurídica adecuada para la formulación de las leyes que resuelvan procedimientos penales aduaneros conteniendo plazos cortos y precisos, para resolver conflictos de intereses, previendo por separados las vías administrativas y jurisdiccionales; la creación de instituciones jurídicas de naturaleza aduanera deben ser más expresas en cuanto a las formalidades.



BIBLIOGRAFÍA

- ALONZO PADILLA, Carlos Enrique. **El derecho aduanero en la legislación guatemalteca**. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. (s.e.), 1991.
- BUSTOS RAMÍREZ, Juan José. **Manual de derecho penal: parte general**. 3ra.Edición; Barcelona, España: Ariel, 1989.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de enciclopédico de derecho usual**. Buenos Aires: Editorial Heliasta. 1998
- CARVAJAL CONTRERAS, Máximo. **Derecho aduanero**. 10ª. Edición. México, D.F.;; Editorial Porrúa, 2000.
- http://www.ine.gob.gt/np/encovi/documentos/ENCOVI_Resumen_2011.pdf . (22 de mayo de 2012).
- http://www.seniat.gob.ve/portal/page/portal/MANEJADOR_CONTENIDO_SENIAT/04A_DUANAS/4.5PREGUNTAS_FRECUENT/PFADUANAS_02_CLASIFICACION_A_DUANAS.pdf. (26 de junio de 2012).
- <http://www.wcoomd.org/Kyoto%20Sp/cap8.PDF> (8 de julio de 2012).
- http://portal.sat.gob.gt/sitio/index.php/descargas/doc_download/2891-pr-iad-dno-po-04-control-del-transito-aduanero.html (13 de octubre de 2012).
- <http://portal.sat.gob.gt/sitio/index.php/aduanas/92-manual-de-procedimientos/7892-manual-de-procedimientos-de-la-intendencia-de-aduanas-de-la-republica-de-guatemala.html> (14 de Octubre de 2012).
- MORALES – GIL GIRÓN, Benjamin Issac. **Derecho penal aduanero guatemalteco**: Editorial Orión, Guatemala, 2005.
- OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**: Editorial Heliasta. Buenos Aires, 1984.
- REYES ECHANDIA, Alfonso. **Derecho penal**: Editorial Temis; Bogotá: 2002.
- VILLEGAS LARA, René Arturo, **Derecho mercantil guatemalteco, Tomo II**. 6ta. Edición; Guatemala: Editorial Universitaria, 2007.



WITKER, Jorge. **Derecho tributario aduanero**. Universidad Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México. UNAM. (s.e), 1999.

ZAFFARONI, Eugenio R.; Alejandro Alagia; Alejandro Sloker . **Tratado de derecho penal**, Buenos Aires: Editorial. Ediar, 2003.

Legislación

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

Ley del Organismo Judicial. Decreto 2-89, Congreso de la República de Guatemala.

Código Penal. Decreto 17-73, Congreso de la República de Guatemala.

Ley Contra la Defraudación y Contrabando Aduaneros. Decreto 58-90, Congreso de la República de Guatemala.

Ley Orgánica de la Superintendencia de Administración Tributaria. Decreto 1-98, Congreso de la República de Guatemala.

Código Uniforme Centroamericano (CAUCA). Resolución No. 223-2008, Consejo de Ministros de Integración Económica.

Reglamento del Código Aduanero Uniforme Centroamericano (RECAUCA). Resolución No. 224-2008, Consejo de Ministros de Integración Económica.

Reglamento sobre el Régimen de Tránsito Aduanero Internacional Terrestre, Resolución 65-2001, Consejo de Ministros responsables de la Integración Económica y Desarrollo Regional (COMRIEDRE).