

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

**ESTUDIO LEGAL DEL ITER CRIMINIS EN EL DELITO DE CONTRABANDO
ADUANERO EN EL DERECHO PENAL DE GUATEMALA**

LIDIA MERCEDES RAMÍREZ ORELLANA



GUATEMALA, JULIO DE 2014

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

**ESTUDIO LEGAL DEL ITER CRIMINIS EN EL DELITO DE CONTRABANDO
ADUANERO EN EL DERECHO PENAL DE GUATEMALA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

LIDIA MERCEDES RAMÍREZ ORELLANA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, julio de 2014

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

DECANO: MSc. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL II: Licda. Rosario Gil Pérez
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV: Br. Mario Roberto Méndez Alvarez
VOCAL V: Br. Luis Rodolfo Aceituno Macario
SECRETARIO: Lic. Luis Fernando López Díaz

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Gamaliel Sentés Luna
Vocal: Lic. Emilio Gutiérrez Cambranes
Secretario: Lic. Héctor David España Pinetta

Segunda Fase:

Presidenta: Licda. Aura Marina Chang Contreras
Vocal: Lic. Luis Emilio Orozco Piloña
Secretaria: Licda. Marta Eugenia Valenzuela Bonilla

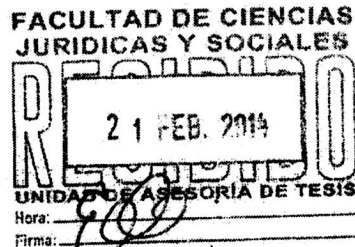
RAZÓN: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis". (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).

Licda. Rosario Gil Perez
Abogada y Notaria
Colegiada 3058



Guatemala 20 de febrero del año 2014

Dr. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho.



Distinguido Doctor Mejía Orellana:

Según nombramiento recaído en mi persona de fecha cinco de febrero de año dos mil catorce, asesoré la tesis de la bachiller Lidia Mercedes Ramírez Orellana, con carné estudiantil 200111310 quien desarrolló el trabajo de tesis que se denomina: "EL DELITO DE CONTRABANDO ADUANERO EN EL DERECHO PENAL GUATEMALTECO"; le doy a conocer:

- a) El desarrollo de la tesis abarca un contenido científico que señala con bastante claridad lo fundamental de analizar el delito de contrabando aduanero en la legislación vigente en Guatemala.
- b) La sustentante desarrolló ampliamente los capítulos de su tesis, empleando distintos métodos y técnicas de investigación, y para el efecto se basó en bibliografía de actualidad y en la normativa vigente en la sociedad guatemalteca, habiendo sido utilizada la siguiente metodología: método inductivo, el cual es determinante en establecer el delito de contrabando aduanero; método comparativo, con el cual se analizaron sus características; y el analítico, señaló su regulación legal.
- c) Las técnicas de investigación utilizadas durante el desarrollo de la tesis fueron la documental y fichas bibliográficas, las cuales fueron bastante útiles para la recolección de documentos bibliográficos de actualidad que se relacionan con el tema que se investigó.
- d) La sustentante se encargó de redactar su trabajo de tesis bajo los lineamientos estipulados y de conformidad con las anotaciones, modificaciones y sugerencias, para concluir en un informe final con aseveraciones certeras y valederas que permitieron redactar con un vocabulario acorde la definición de una introducción, desarrollo de capítulos, recomendaciones, conclusiones y citas bibliográficas correctas.
- e) Las correcciones indicadas se realizaron durante la asesoría de la tesis y permitieron determinar los objetivos generales y específicos de la misma. También, la hipótesis que se formuló fue comprobada al dar a conocer lo fundamental de estudiar los fundamentos jurídicos que informan el delito de contrabando aduanero.

21 avenida 12-88 zona 11 Colonia Mirador II
Tel. 57069466

Licda. Rosario Gil Perez
Abogada y Notaria
Colegiada 3058



La tesis reúne los requisitos legales del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo cual emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que pueda continuar con el trámite correspondiente, para evaluarse posteriormente por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Muy atentamente.

Notario
Lic. ROSARIO GIL PEREZ
Abogada y Notario
Licda. Rosario Gil Perez
Asesora de Tesis
Col. 3058



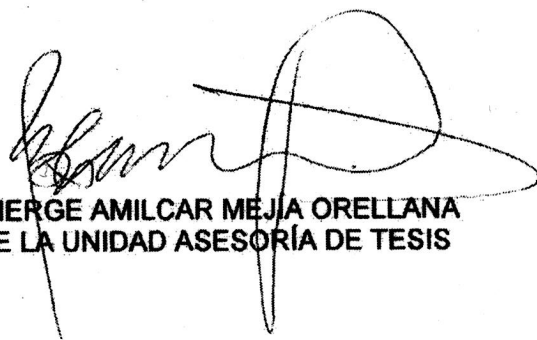
USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veinticuatro de febrero dos mil catorce.

Atentamente, pase al LICENCIADO CARLOS ENRIQUE AGUIRRE RAMOS, para que proceda a revisar el trabajo de tesis de la estudiante LIDIA MERCEDES RAMÍREZ ORELLANA, intitulado: "EL DELITO DE CONTRABANDO ADUANERO EN EL DERECHO PENAL GUATEMALTECO".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título del trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente deberá cumplir con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual regula: "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 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 estimen pertinentes".



DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Edificio S-7, Ciudad Universitaria Zona 12 - Guatemala, Guatemala

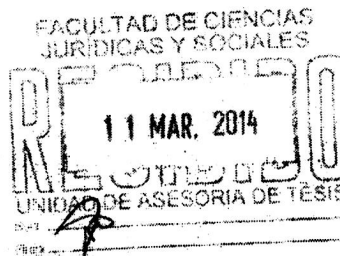


**CARLOS ENRIQUE AGUIRRE RAMOS
ABOGADO Y NOTARIO**



Guatemala 11 de marzo del año 2014

**Doctor
Bonerge Amilcar Mejía Orellana
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala**



Distinguido Doctor:

Hago de su conocimiento que de conformidad con el oficio emitido de fecha veinticuatro de febrero del año dos mil catorce se me nombró revisor de la bachiller Lidia Mercedes Ramirez Orellana de su tesis intitulada: "EL DELITO DE CONTRABANDO ADUANERO EN EL DERECHO PENAL GUATEMALTECO". Para el efecto me permito señalar los siguientes aspectos:

- a) La sustentante durante el desarrollo de su tesis utilizó apropiadamente información científica relacionada con el tema que investigó, a través de la recolección de datos doctrinarios y jurídicos recabados y después de dar lectura detenidamente a la misma puedo indicar que se adapta perfectamente a los lineamientos exigidos.
- b) Para desarrollar la tesis utilizó la metodología acorde y las técnicas necesarias para fijar claramente los puntos teóricos esenciales, aptos, básicos y acordes a la realidad actual guatemalteca, para así señalar la importancia de estudiar jurídica y doctrinariamente el contrabando aduanero, siendo los métodos empleados: histórico, descriptivo, analítico y sintético. Las técnicas documental y de fichas bibliográficas empleadas, permitieron llevar un orden cronológico y coherente del trabajo de tesis.
- c) En cuanto a la redacción, vocabulario empleado, desarrollo de los capítulos, conclusiones y recomendaciones, es claro que determina ampliamente el delito de contrabando aduanero en la legislación penal guatemalteca.
- d) El tema de la tesis es de bastante interés para profesionales, estudiantes y ciudadanía en general ya que abarca la realidad nacional dentro del marco jurídico procesal penal, señalando a su vez la necesidad de cumplir con los objetivos generales, específicos y colaterales, así como también presenta la comprobación de la hipótesis formulada relativa a señalar los fundamentos jurídicos que informan el delito de contrabando aduanero.
- e) La bachiller estuvo de acuerdo en llevar a cabo las sugerencias indicadas, siempre bajo el respeto de su posición ideológica. Se cambió el título de la tesis y quedó de la siguiente manera: "ESTUDIO LEGAL DEL ITER CRIMINIS EN EL DELITO DE CONTRABANDO ADUANERO EN EL DERECHO PENAL DE GUATEMALA."

6ª. Avenida 0-60 zona 4 Torre Profesional II octavo nivel oficina 811-"A"
Tel: 54177116

CARLOS ENRIQUE AGUIRRE RAMOS
ABOGADO Y NOTARIO



Doy a conocer que el trabajo de tesis de la sustentante cumple de manera eficaz con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que **DICTAMINO FAVORABLEMENTE** para que pueda continuar con el trámite respectivo, para evaluarse posteriormente por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente.

Carlos Enrique Aguirre Ramos
ABOGADO Y NOTARIO

Lic. Carlos Enrique Aguirre Ramos
Revisor de Tesis
Colegiado 3426



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala.

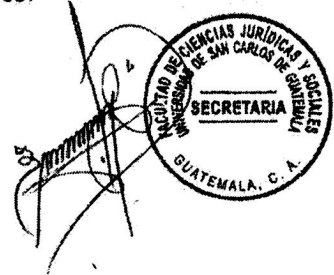
[Handwritten initials]

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 13 de mayo de 2014.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante LIDIA MERCEDES RAMÍREZ ORELLANA, titulado ESTUDIO LEGAL DEL ITER CRIMINIS EN EL DELITO DE CONTRABANDO ADUANERO EN EL DERECHO PENAL DE GUATEMALA. 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/srrs.

[Handwritten signature]



[Handwritten signature]

Lic. Avidán Ortiz Orellana
DECANO





DEDICATORIA

A DIOS:

Por ese amor incondicional hacia mí, por permitirme culminar este gran Triunfo con satisfacción y por estar siempre en mi vida guiándome.

A MIS PADRES:

Pepita y Víctor Hugo, por ser un gran ejemplo de vida para mí, por todo el amor que me han dado, por apoyarme incondicionalmente a lo largo de mi vida y de mi carrera y por todas esas llamadas de atención, ya que las mismas siempre fueron para bien.

A MI ESPOSO:

Edgar, por su apoyo y su paciencia hacia mí, por estar a mi lado y por todo ese amor que me has dado y que éste sea un ejemplo a seguir para ti y nuestro hijo.

A MI HIJO:

Edgar Eduardo, gracias por ser esa luz que me ilumina día con día, y ser mis ganas de seguir superándome para darte todo lo mejor.



A MIS HERMANOS:

Kristian, Mariadel, Hugo, por estar siempre a mi lado en todo momento, por esa unión y ese amor para que juntos podamos ser mejores personas y mejores profesionales día con día.

A TODA MI FAMILIA:

Por compartir conmigo éstos momentos de alegría y estar conmigo a lo largo de mi vida.

A MIS AMIGOS:

Por su amistad y cariño hacia mí y por esas regañadas cariñosas que me daban, para que siguiera adelante en mi carrera y pudiera culminar éste gran triunfo.

AL LICENCIADO:

Waldemar Zetina, gracias por ser mi consejero y mi guía a lo largo de mi carrera y por ser parte de éste gran triunfo para mí.

A:

La Universidad de San Carlos de Guatemala, por ser mi Alma Mater y mi casa de estudios durante estos años que pasé en la universidad.

A:

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por darme las bases, conocimientos, experiencia y

todo lo necesario para ser una buena profesional
y ser digna de llamarme Licenciada en Ciencias
Jurídicas y Sociales, Abogada y Notaria.





ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. Derecho aduanero.....	1
1.1. Reseña histórica.....	9
1.2. Definiciones.....	11
1.3. Distintas corrientes doctrinales.....	13
1.4. Contenido.....	14
1.5. Control.....	15
1.6. Régimen de garantía.....	18
1.7. Elementos de las contribuciones al comercio exterior.....	18
1.8. Infracciones aduaneras.....	21
1.9. Determinación del pago de los derechos arancelarios.....	22
1.10. Declarante, agente aduanero y apoderado especial aduanero.....	23
1.11. Sistema aduanero.....	26
1.12. Función pública aduanera.....	29

CAPÍTULO II

2. Contrabando aduanero.....	33
2.1. Conceptualización.....	34
2.2. Relación del contrabando aduanero con la defraudación aduanera.....	34



2.3.	Casos especiales de contrabando aduanero.....	35
2.4.	Clases.....	37
2.5.	Introducción de mercancías de contrabando aduanero.....	38
2.6.	Comisión del delito de contrabando aduanero.....	41
2.7.	Sanciones.....	42
2.8.	Mercancías.....	44
2.9.	Circunstancias agravantes.....	45

CAPÍTULO III

3.	El iter criminis o fases de realización del delito.....	51
3.1.	Fases.....	51
3.2.	Actos preparatorios.....	52
3.3.	Actos ejecutivos.....	55
3.4.	Delito consumado y frustrado.....	55
3.5.	Tentativa del delito.....	56
3.6.	Delito imposible.....	58
3.7.	Participación delictiva.....	59
3.8.	Autoría.....	60
3.9.	Coautoría.....	72
3.10.	Complicidad.....	73



CAPÍTULO IV

Pág.

4.	El iter criminis en el delito de contrabando aduanero en el derecho penal.....	79
4.1.	Interpretación normativa.....	80
4.2.	Operaciones de contrabando aduanero.....	81
4.3.	Tentativa del delito.....	82
4.4.	Análisis del iter criminis en el delito de contrabando aduanero en el derecho penal guatemalteco.....	84
	CONCLUSIONES.....	93
	RECOMENDACIONES.....	95
	BIBLIOGRAFÍA.....	97



INTRODUCCIÓN

El tema de tesis señala la importancia de estudiar legalmente el iter criminis en el delito de contrabando aduanero en el derecho penal de Guatemala, siendo el mismo de importancia y complejidad para teorías planteadas por la doctrina que han logrado ofrecer un criterio definitivo.

A ello, dentro del ámbito aduanero se agregan problemas particulares, tanto debido a las fórmulas que utiliza la regulación para configurar la tipología penal, así como las disposiciones relacionadas con la misma materia.

Los objetivos de la tesis dieron a conocer que el delito de contrabando aduanero es cometido por quien introduzca al territorio nacional o extraiga del mismo, mercancías cuya importación o exportación se encuentren prohibidas y el que, al introducir al territorio nacional, o al extraer de él, mercancías de lícito comercio, defraude mediante la evasión del pago de tributos que puedan corresponderle o mediante la no presentación de las mismas a la aduana.

De esa forma, es que se incurre en el delito de contrabando por parte del que introduzca mercancías extranjeras desde un territorio de régimen tributario especial a otro que tenga mayores gravámenes, o bien al resto del país. En la actualidad, el delito de contrabando abarca conductas comprendidas dentro del ámbito semántico. Por ende, es usual hacer una distinción entre contrabando propio y contrabando impropio.



La hipótesis de la tesis, comprobó que el iter criminis en el contrabando aduanero alude a la importación o exportación de mercancías prohibidas y el contrabando impropio es empleado para la utilización del resto de las conductas de defraudación en el tránsito fronterizo de mercancías, ya sea mediante la aplicación de engaño u ocultación.

Al desarrollar la tesis se utilizó el método inductivo, deductivo e histórico. Además, se emplearon las técnicas documental y de fichas bibliográficas con las cuales se obtuvieron los datos necesarios para la elaboración del trabajo de tesis.

La tesis se dividió en cuatro capítulos: el primer capítulo, indica el derecho aduanero, reseña histórica, definiciones, diversas corrientes doctrinales, contenido, control régimen de garantía, elementos de las contribuciones al comercio exterior, infracciones aduaneras, determinación del pago de los derechos arancelarios, sistema aduanero, función pública aduanera; el segundo capítulo, señala el contrabando aduanero, conceptualización, relación del contrabando aduanero con la defraudación aduanera, casos especiales, clases, introducción de mercancías, comisión del delito, sanciones, mercancías y circunstancias agravantes; el tercer capítulo, establece el iter criminis, fases del delito, actos preparatorios, delito consumado, tentativa del delito, participación delictiva, autoría, coautoría y la complicidad, y el cuarto capítulo, establece el iter criminis en el delito de contrabando aduanero en el derecho penal de Guatemala.

El aporte de la tesis contribuye a determinar la importancia legal de analizar jurídicamente el iter criminis en el delito de contrabando aduanero, para así garantizar un debido control y legalidad de las mercancías en la sociedad guatemalteca.



CAPÍTULO I

1. Derecho aduanero

La palabra aduana procede del término adayuán, que quiere decir registro o libro de cuentas. Consiste en el libro ubicado en un lugar desde el cual una persona registra todo cuanto ocurre.

"Aduana es la oficina pública, situada en las fronteras, puertos y en los aeropuertos, destinada al registro de géneros y mercancías, importados o exportados, y al cobro de los impuestos con que estos se encuentran gravado".¹

Al derecho aduanero también se le denomina derecho portuario y es una rama del derecho que se encarga de la regulación del tráfico de mercancías, ya sea tratándose de importaciones o exportaciones, además de que impone sanciones a los particulares que incurran en infracción hacia esas regulaciones.

En la actualidad el desarrollo político, cultural, social y económico de un país es afectado por las tendencias tanto regionales como mundiales. En este aspecto, la globalización ha transformado de forma radical la forma en la cual se llevan a cabo las relaciones comerciales con otros países y del mismo modo se han afectado las estructuras políticas, económicas y sociales tradicionalmente integradas de un país.

¹ Rohde Ponce, Andrés. **Derecho aduanero**. Pág. 26.



En Guatemala, la ubicación geográfica, diversidad y riqueza de recursos naturales lo ha convertido en un participante del desarrollo regional, y ha permitido que durante los últimos años sus mercancías hayan sido destinadas al comercio.

La Ley Nacional de Aduanas, Decreto 14-2013 del Congreso de la República de Guatemala preceptúa: "Aduana. La aduana es la dependencia administrativa del servicio aduanero, responsable de las funciones asignadas por éste, incluyendo la coordinación de la actividad aduanera con otras autoridades gubernamentales o entidades privadas ligadas al ámbito de su competencia, que ejerzan un control o desarrollen actividades en la zona aduanera asignada".

Independientemente de las tendencias mundiales, cualquier Estado puede establecer un modelo económico comercial que procure la integración y sustento de la economía interna, y en ese caso la regulación de las relaciones comerciales se desarrolla dentro del marco del derecho aduanero y del sistema de aduanas.

Esos factores son los principales intermediarios en el tránsito de las mercancías, ya sea que las mismas sean destinadas a un régimen de importación o exportación.

De forma habitual existe un procedimiento que es especial para la imposición de las sanciones por ese motivo. El derecho en estudio, cuenta con una gran trascendencia para la política comercial y fiscal de un país, debido a que mediante él se regulan las



posibles medidas proteccionistas para brindar protección al mercado interior de la competencia de los productos extranjeros.

El Decreto 14-2013 del Congreso de la República de Guatemala de la Ley Nacional de Aduanas establece en el Artículo 4: "Examen de competencia. El servicio aduanero deberá eximir de la práctica del examen de competencia que regula el Reglamento del Código Aduanero Uniforme o da Apoderado Especial Aduanero cuando el solicitante acredite que es egresado de una de las universidades autorizadas para funcionar en el país y que posee el grado académico curricular, cuyo contenido curricular incluye las materias de evaluación del examen de competencia referido. El contenido curricular será avalado mediante resolución del Directorio de la Superintendencia de Administración Tributaria -SAT-".

La legislación aduanera es una de las más profusas, y a la vez menos estudiada en la sociedad guatemalteca. A pesar de su gran importancia, cada vez más creciente, es raro encontrarla en los programas académicos universitarios, y más extraño es aún hallarla en libros de texto del país que se ocupen de ella, así sea de una forma tangencial.

Para que una rama del derecho se conforme de forma apropiada, es indispensable agregar al estudio de la legislación un aporte doctrinario que complemente, explique y en ocasiones controvierta la norma positiva.



En el mundo moderno, la legislación es tendiente a ser creada con base en criterios de conveniencia o de coyuntura, lo cual no en pocas ocasiones conduce a incoherencias y contradicciones de carácter interno.

El Artículo 5 de la Ley Nacional de Aduanas, Decreto 14-2013 del Congreso de la República de Guatemala preceptúa: "Principios. En todos los casos las autoridades que integran el sistema aduanero deberán aplicar los principios de celeridad y eficiencia debiendo cumplir con sus atribuciones bajo su responsabilidad".

La legislación aduanera, en variadas ocasiones se ve como el sencillo reflejo de la política comercial de un país y adolece especialmente de este problema.

La ciencia del derecho, en cambio, busca la congruencia y la lógica interna de un ordenamiento jurídica.

Busca el establecimiento de sus principios y velar porque la normatividad sea consonante con aquellos. Por sobre todas las cosas, el derecho propende por la justicia y la equidad.

"El derecho aduanero germina con las leyes aduanales, en el momento en el que las normas arancelarias se desligaron de las de fondo, y a pesar de la influencia de los aranceles y ordenanzas del siglo pasado, se han ido creando instituciones propias de esta rama, como la relativa a la regulación de su mismo procedimiento administrativo de



investigación. La elaboración de estas normas trae implícita el nacimiento de instituciones de avanzada, como lo es el depósito fiscal, la concesión a particulares de lugares de almacenamiento y tarifas de arancel flexibles”.²

La legislación aduanera se ha ordenado y sistematizado, siendo los frutos de la experiencia obtenida la participación de los foros internacionales de funcionarios aduaneros, lo cual ha permitido la modernización del derecho aduanero guatemalteco, el cual tiene una eminente influencia.

La benéfica influencia en la legislación aduanera es innegable, siendo los sistemas que se aplican de carácter técnico y los mismos se encuentran incorporados en el derecho positivo.

La evolución que en Guatemala han alcanzado las normas aduaneras, ha permitido el nacimiento de una nueva rama del derecho que es el derecho aduanero, el cual no únicamente se limita a normar el aspecto tributario ya que por el contrario, día a día va adquiriendo atribuciones mayormente amplias, introduciéndose con mayor incidencia en el campo económico.

El derecho aduanero no constituye la totalidad del derecho comercial internacional, y es sin lugar a dudas un elemento esencial del comercio exterior y ejerce un control sobre el

² Yanez Gutiérrez, María Rosario. **Noción de derecho aduanero.** Pág. 45.



mismo, para lograr que se realicen las condiciones necesarias para cumplir con la política comercial de cualquier país.

La actividad aduanera es aquella que lleva a cabo o ejecuta el Estado, consistente en fijar lugares autorizados para con ello permitir el ingreso al territorio nacional o la salida del mismo de bienes o cosas, medios de transporte y personas, ejecutar y verificar los actos y formalidades que tienen que llevar a cabo ante la aduana todas las personas que intervengan en esas actividades de ingreso, tránsito o salida del territorio nacional, exigir o verificar el cumplimiento de las obligaciones y requisitos establecidos por las leyes y otros ordenamientos para permitir dichas entradas y salidas por las fronteras de su territorio, establecer y ejecutar actos de control sobre los bienes o cosas y medios de transporte durante el tiempo que dure su estancia en territorio nacional o en el extranjero.

El Código Aduanero Uniforme Centroamericano regula en el Artículo 1: " Objeto. El presente Código Aduanero Uniforme Centroamericano tiene por objeto establecer la legislación aduanera básica de los Estados Parte conforme los requerimientos del Mercado Común Centroamericano y de los instrumentos regionales de la integración, en particular con el Convenio sobre Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano.

Su ámbito de aplicación será el territorio aduanero y sus normas aplicables a toda persona, mercancía y medio de transporte que cruce los límites del territorio aduanero de los Estados Parte.



Los plazos establecidos en el mismo y su Reglamento se entienden referidos a días hábiles, salvo disposición expresa en contrario. Cuando un plazo venza en día hábil se entiende prorrogado hasta el primer día hábil siguiente. Además, los plazos en meses y años se computarán de conformidad con lo establecido en el Reglamento.

El Código Aduanero Uniforme Centroamericano regula en el Artículo 4 indica: "Definiciones. Para los efectos de este Código y su Reglamento, se adoptan las siguientes definiciones y abreviaturas:

Aceptación de la declaración: Es el acto de registrar para su trámite la declaración de mercancías.

Aduana: Los servicios administrativos 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 la exportación de mercancías.

Autodeterminación: Es la determinación de las obligaciones aduaneras efectuada por el declarante por las que éste fija, acepta y para los tributos exigibles y se cumplen las obligaciones necesarias para la autorización de un régimen aduanero.

Autoridad aduanera: El funcionario del Servicio Aduanero que, en razón de su cargo y en virtud de la competencia otorgada, comprueba la correcta aplicación de la normativa aduanera, la cumple y la hace cumplir.

Auxiliares: Auxiliares de la función pública aduanera.

Consignante: Es la persona que remite las mercancías al exterior.



Consignatario: Es la persona que en el contrato de Transporte establece como destinatario de la mercancía o que adquiera esta calidad por endoso u otra forma de transferencia.

Declaración de mercancías: El acto efectuado en la forma prescrita por el Servicio Aduanero, mediante el cual los interesados expresan libre y voluntariamente el régimen al cual se someten las mercancías y se aceptan las obligaciones que éste impone.

Declarante: Es la persona que efectúa o en nombre de la cual se efectúa una declaración de mercancías de conformidad con éste código y su reglamento.

Depósito Aduanero: El almacenamiento temporal de mercancías bajo control del servicio aduanero en locales o en lugares cercados o no, habilitados al efecto, en espera de que se presente la declaración de mercancías correspondiente.

Estado parte: Los Estados para los que este Código está en vigencia.

Legislación Nacional: Ordenamiento jurídico de cada Estado Parte.

Medio de Transporte: nave, aeronave, vagón ferroviario, vehículo automotor, o cualquier otro medio utilizado para el transporte de personas o mercancías.

Peso Centroamericano: Unidad de cuenta regional cuyo valor es fijado por el Consejo Monetario Centroamericano.

Reglamento: El reglamento de Aplicación de este Código.

Rutas Legales: Vías autorizadas para el transporte de mercancías sujetas al control aduanero.

Territorio Aduanero: El ámbito terrestre, acuático y aéreo de los Estados Parte, con las excepciones legalmente establecidas.



Tributos: Derechos arancelarios, impuestos, contribuciones, tasas y demás obligaciones tributarias legalmente establecidas".

1.1. Reseña histórica

"Dentro del devenir del ser humano, el impuesto de aduanas en un principio y la aduana posteriormente, así como el derecho aduanero han sufrido una transformación. No es posible aplicar a la realidad económica, política y social el significado que se le daba a la aduana".³

La evolución de la materia aduanal, ha permitido que distintos aspectos adicionales a la introducción, salida y tránsito de mercancías por territorio nacional tengan una función suplementaria para la economía.

Anteriormente, la aduana era contemplada como un aparato burocrático, administrativo y recaudador, pero la globalización ha influido en las actividades que desarrollan las aduanas.

Actualmente, se ha transformado en un instrumento de fines extrafiscales con el que se pueden proteger áreas industriales y comerciales, que sean tomadas en consideración como susceptibles.

³ Carvajal Contreras, Máximo. **Derecho aduanero**. Pág. 34.



La flexibilidad con la que se desenvuelve la materia aduanal, se debe a las características que la conforman. Diversas áreas jurídicas se congregan para la regulación en conjunto de las relaciones que se originan por la exportación e importación de mercancías.

Entre las áreas jurídicas que concurren se encuentran el derecho administrativo, el derecho tributario, el derecho procesal, el derecho penal y el derecho internacional.

Para poder apreciar plenamente esta nueva rama del derecho público, es necesario tomar en consideración diversas circunstancias:

- a) El derecho aduanero se encuentra conformado por normas fiscales y extrafiscales, ocupando estas últimas un lugar de importancia sobre las primeras.
- b) La influencia de organismos internacionales para así armonizar las disposiciones aduaneras, creando sistemas de valoración de mercancías de nomenclatura, todo ello con la finalidad de facilitar las operaciones aduaneras y desarrollar el comercio internacional.
- c) El avance de la tecnología que el derecho nuevo no tiene que dejar pasar en forma desapercibida, sino por el contrario servirse de ella. La informática, que en el momento actual representa un elemento de fuerza irreversible para la administración de la institución aduanera aplicada en un sector, adquiere



dinamismo, porque no se convive con el irracionalismo y va extendiéndose a todos los demás sectores de la organización. La introducción de esta avanzada tecnología ha hecho que los métodos tradicionales en el campo aduanero tengan que ser modernizados.

- d) El desenvolvimiento acelerado de los medios de comunicación y de transporte, es lo que ha dado lugar a un incremento del comercio internacional, consecuencia de que ningún país puede vivir en la autarquía.

- e) Los sistemas de gobierno han evolucionado mediante el tiempo, y de esa forma en la actualidad el Estado ha tenido la necesidad de intervenir en la economía, dejando a un lado las ideas mercantilistas y libercambistas con la finalidad de lograr el bien común. Durante el pasado no se encontraba previsto ese actuar, debido a que lo ostentaba el poder y era empleado en su beneficio, siendo los reyes quienes imponían tributos a los campesinos y artesanos, no así la aristocracia que detentaba la riqueza.

1.2. Definiciones

"El derecho aduanero es el conjunto de normas jurídicas, principios e instituciones que regulan el comercio exterior y las actividades que desarrollan las personas en su intervención ante la aduana".⁴

⁴ Basaldúa Jiménez, Fernando. **Introducción al derecho aduanero**. Pág. 35.



Derecho aduanero es la rama del derecho público que estudia las normas legales reglamentarias y administrativas aplicables a los regímenes, formalidades, tramitaciones y operaciones aduaneras, a las cuales tienen que ser sometidas las personas, mercancías y medidas de transportes.

Ello, con motivo de su paso mediante las fronteras del país, para la fiscalización y aplicación de los eventuales gravámenes que puedan afectarle y para la ejecución de todas las medidas adoptadas por el Estado en la regulación, fomento o restricción del comercio exterior.

"El derecho aduanero es el conjunto de instituciones y principios que se manifiestan en normas jurídicas que regulan la actividad aduanera del Estado, las relaciones entre el mismo y los particulares que intervienen en dicha actividad, la infracción a esas normas, sus correspondientes sanciones y los medios de defensa de los particulares frente al Estado".⁵

Derecho aduanero es el conjunto de normas jurídicas que regulan por medio de un ente administrativo, las actividades o funciones del Estado en relación con el comercio exterior de mercancías que entren o salgan en sus diferentes regímenes al o del territorio aduanero, así como de los medios y tráfico en que se conduzcan y las personas que intervienen en cualquier fase de la actividad o que violen las disposiciones jurídicas.

⁵ Fernández Lalanne, Pedro Rafael. **Derecho aduanero**. Pág. 38.



1.3. Distintas corrientes doctrinales

Entre los distintos autores que se han preocupado por la conceptualización del derecho aduanero, se encuentran dos corrientes que son: la primera, que toma como elemento esencial la legislación aduanera en el aspecto fiscal, la recaudación de tributos, dándole importancia sobre los demás elementos de la definición, identificándolo con el derecho fiscal. Esa posición tiene su fundamento en los antecedentes históricos de las aduanas.

Para esta teoría el derecho aduanero, es el conjunto de normas legales que determinan el régimen fiscal a que tienen que someterse los intervinientes en el tráfico internacional de mercancías a través de las fronteras nacionales o aduaneras, por las vías marítimas, terrestres, aérea y postal y se encarga de la organización del servicio público que se encuentra destinado a su control, fijando para el efecto sus funciones, señalando las clases y formalidades de las operaciones sobre esas mercancías y estableciendo los tribunales especiales, así como también el procedimiento de las causas a que esos tráficos den lugar.

La segunda corriente, toma en consideración el aspecto fiscal como elemento esencial del derecho aduanero, se ve influida de forma preponderante por una finalidad extrafiscal, la cual se deja sentir entre los sostenedores de la tesis moderna de esta rama, siendo la misma una concepción distinta que se encarga de la existencia de un derecho nuevo.



1.4. Contenido

El derecho aduanero se encuentra constituido por normas de carácter administrativo, tributario, penal y normas jurídicas procedimentales.

- a) **Normas administrativas:** sus autoridades son designadas por el órgano ejecutivo.
- b) **Normas tributarias:** se encarga del estudio de lo recaudado por las aduanas.
- c) **Normas penales:** tratan de la regulación de los ilícitos aduaneros y delitos aduaneros. Los primeros, son toda acción u omisión que infrinja la ley aduanera, sus reglamentos y demás disposiciones. Los segundos, son aquellos cometidos por la persona que cometa contrabando, defraudación aduanera, usurpación de funciones aduaneras, sustracción de prenda aduanera, falsificación de documentos aduaneros, asociación delictiva aduanera, falsedad aduanera, cohecho activo y pasivo en la actividad aduanera y tráfico de influencias en la actividad aduanera.
- d) **Normas procedimentales:** el derecho aduanero cuenta con jurisdicción y competencia para someter a la jerarquía administrativa todos los trámites relacionados sobre delitos aduaneros por la vía administrativa en primera instancia, vía contenciosa y vía ordinaria.



1.5. Control

El servicio aduanero ejerce el control sobre las personas y la mercadería, incluyendo la que constituye medio de transporte en cuanto tenga relación con el tráfico internacional de mercadería.

Para el cumplimiento de sus funciones de control, el servicio aduanero adoptará las medidas que resulten mayormente convenientes de acuerdo a las circunstancias, como lo son la verificación de la mercadería en cualquier ámbito en que se encuentre, la imposición de sellos y precintos y el establecimiento de custodios.

La entrada y salida de personas al territorio aduanero, así como también la importación y salida tienen que efectuarse en las horas, por las rutas y lugares que se habiliten para el efecto, previa autorización del servicio aduanero.

Cualquiera que sea la zona de que se trate, los agentes del servicio aduanero y dentro del ámbito de sus respectivas competencias, los de las fuerzas de seguridad y policiales tienen que proceder a la identificación y registro de personas y mercaderías.

Lo indicado, tomando en consideración los medios de transporte, cuando mediaren sospechas de la comisión de algún ilícito aduanero, así como también aprehender, secuestrar o interdictar la mercadería de que se trate, poniendo la misma a disposición de la autoridad competente.



Cuando la ilicitud pueda llegar a constituir delito de contrabando, su tentativa o encubrimiento, los agentes del servicio aduanero y los de las fuerzas de seguridad y policiales tienen que detener a los responsables cualquiera fuere la zona en que los mismos se encuentren y darán aviso de inmediato a la autoridad judicial competente.

El Código Aduanero Unificado regula en el Artículo 9: "Control aduanero. El control aduanero es el ejercicio de las facultades del servicio aduanero para el análisis, supervisión, fiscalización, verificación, investigación y evaluación del cumplimiento y aplicación de las disposiciones de este Código, y su Reglamento y las demás normas reguladoras del ingreso o salida de mercancías y medios de transporte del territorio aduanero, así como de la actividad de las personas físicas o jurídicas que intervienen en las operaciones de comercio exterior.

Los servicios aduaneros podrán utilizar equipos de inspección no intrusivo o invasivo que permitan realizar inspecciones cuando sea necesario y de conformidad con los resultados del análisis de riesgo, con el fin de facilitar la inspección de la carga o de los contenedores de alto riesgo sin interrumpir el flujo del comercio legítimo, sin perjuicio de otras medidas que el servicio aduanero pueda aplicar.

El ejercicio de las facultades de control del Servicio Aduanero podrá ser en forma permanente, previa, inmediata o posterior al levante de las mercancías y las mismas se ejercerán conforme a lo establecido en este Código y su Reglamento".

Las funciones que otras instituciones deban ejercer relacionadas con mercancías sujetas a control aduanero, deberán ser coordinadas con la autoridad aduanera



competente. Además, los funcionarios pertenecientes a instituciones distintas al servicio aduanero, que se atribuyan y ejerzan funciones que por la ley le competen a este servicio, incurrirán en las responsabilidades administrativas, civiles y penales que correspondan.

El Código Aduanero Unificado regula en el Artículo 11: "Gestión de Riesgo. Para los controles aduaneros se aplicarán técnicas de análisis de riesgo que, mediante el uso de herramientas electrónicas de manejo de datos y basándose en los criterios establecidos a nivel nacional, regional y, en su caso, internacional, permitan identificar y evaluar los riesgos y desarrollar las medidas necesarias para afrontarlos.

Para efectos de este Artículo se entiende por análisis de riesgo, la aplicación sistemática de procedimientos y prácticas de gestión que proporcionan al servicio aduanero la información necesaria para afrontar los movimientos o envíos de mercancías y de medios de transporte que presenten riesgo.

Los servicios aduaneros adoptarán las medidas que sean pertinentes para:

- a) Crear un marco común de gestión de riesgo.
- b) Establecer criterios comunes y ámbitos de control prioritarios.
- c) Regular el intercambio de información y de análisis de riesgo entre las administraciones aduaneras.

Los criterios, procedimientos, metodología y demás técnicas aplicables para la gestión de riesgo en las operaciones de comercio exterior se efectuarán conforme se establezcan en el Reglamento".



1.6. Régimen de garantía

El servicio aduanero tiene como una de sus funciones principales el resguardo de la renta fiscal, no obstante debe prever una forma de preservar los intereses de los contribuyentes tomando en consideración que se está brindando un servicio al comercio internacional de la Nación.

"Para agilizar el libramiento de las mercaderías que realizan operaciones aduaneras, asegurando los intereses del fisco, se tiene que establecer una fianza y asegurar transacciones comerciales desde y hacia el exterior".⁶

La legislación aduanera norma un régimen útil para los operadores de comercio exterior, abarcando los distintos conflictos que pueden demorar el libramiento de la mercadería.

1.7. Elementos de las contribuciones al comercio exterior

Los elementos esenciales que conforman a los tributos aduaneros, son los mismos que han sido interpretados por los tribunales respectivos.

O sea, las disposiciones legales tienen que señalar con suficiente precisión a los sujetos que intervienen con los tributos, su objeto, base gravable y todos aquellos elementos característicos que lo conforman, así como también la tasa que será aplicada

⁶ Rohde. **Ob.Cit.** Pág. 49.



al resultado fiscal de la base y la época o el lugar, fecha y términos en los cuales se tiene que presentar el cumplimiento de la obligación.

- a) **Sujetos:** dos son las clases de sujetos que existen en la obligación tributaria, quien tiene el derecho a exigir el cumplimiento y quien tiene la responsabilidad de cumplir en los términos y condiciones que marca la ley. El primero, también se conoce como sujeto activo, y se encuentra representado por las autoridades administrativas; en cambio el sujeto activo, es el obligado al pago del crédito fiscal.

- b) **Objeto:** es aquello que se encuentra gravado y lo conforman las mercancías que cruzan las fronteras mediante las aduanas y están bajo la sujeción del tráfico internacional mediante las embarcaciones, transportistas, consignantes y consignatarios. De esas mercancías se excluyen las que entren al territorio nacional por fuerza mayor que no se persiga o tenga una finalidad de comercio exterior.

- c) **Base:** la base gravable del impuesto general de importación consiste en el valor en aduana de las mercancías y por valor en aduana se entiende el valor de la transacción y se conforma por el precio pagado por las mercancías, a excepción que la autoridad no pueda determinar la base de acuerdo a ese procedimiento y entonces se tiene que recurrir a los medios de conformación de la base gravable.



- d) Tasa: se determinará de acuerdo a la clasificación arancelaria en la que sean ubicadas las mercancías sujetas al despacho aduanal, para que así determinando el resultado de la base gravable se aplique la tasa.

Las tarifas de las mercancías de conformidad a su clasificación arancelaria se encuentran establecidas en la ley de los impuestos generales de importación y exportación.

- e) Época de pago: consiste en el momento en que se tienen que dar a conocer las obligaciones tributarias, es decir, los términos en los cuales se deba presentar el pago de los impuestos, ya sea por la importación o exportación de mercancías.

Las contribuciones se pagan por los importadores y exportadores al presentar el impedimento para su trámite en las oficinas autorizadas, antes de que se active el mecanismo de selección automatizado. Esos pagos se tienen que efectuar en cualquiera de los medios establecidos legalmente.

El régimen aduanero es el estado fiscal-aduanero que guardan las mercancías al ingresar al territorio nacional, estado que determina las formalidades y requisitos a los cuales tienen que sujetarse las mercancías internadas y que pueden ser asignadas de acuerdo al sujeto que las introduzca al territorio nacional.



Dentro de un sentido técnico, los regímenes aduanales son las distintas modalidades legales que puede adoptar la relación aduanera y en las cuales las mercancías son sometidas para el establecimiento legal dentro del territorio nacional o, en su caso, la extracción de las mismas, así como también determinarán los requisitos, obligaciones, términos y condiciones legales a las que se encontrarán sujetas después de ingresadas dichas mercancías.

1.8. Infracciones aduaneras

El Artículo 6 de la Ley Nacional de Aduanas, Decreto 14-2013 del Congreso de la República de Guatemala indica: "Infracción aduanera administrativa. Es infracción aduanera administrativa toda acción u omisión que implique incumplimiento de normas jurídicas de orden sustancial o formal, relativas a obligaciones administrativas en materia aduanera, establecidas en leyes y disposiciones legales vigentes.

Las infracciones aduaneras administrativas y sus sanciones serán impuestas por la Superintendencia de Administración Tributaria -SAT- de conformidad con la Ley.

Serán eximentes de responsabilidad, los hechos acaecidos por caso fortuito o fuerza mayor, debidamente estipulados por el CAUCA. Hechos que serán aceptables siempre que el sujeto pasivo no haya contribuido a causarlos por exceso, retardo, omisión o abstención. No será aplicable lo establecido en estas disposiciones a las acciones u omisiones que se encuentren tipificadas como delitos o faltas, de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente, en cuyo caso de conocimiento y sanción corresponden a los tribunales competentes".



1.9. Determinación del pago de los derechos arancelarios

El Decreto 14-2013 del Congreso de la República de Guatemala, Ley Nacional de Aduanas regula en el Artículo 8: "Determinación incorrecta del pago de los derechos arancelarios e impuestos correspondientes. El pago incorrecto de los derechos arancelarios e impuestos correspondientes sobre la importación por parte del sujeto pasivo, debidamente acreditado por la Administración Tributario constituye omisión de pago de tributos, derechos y cargas debidamente establecidas por parte del sujeto pasivo, siempre y cuando la determinación incorrecta no constituya falta o delito de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente.

La omisión de pago de los derechos arancelarios e impuestos correspondientes será sancionada con una multa equivalente al cien por ciento (100%) del importe de los derechos arancelarios e impuestos correspondientes omitidos o no pagados en el momento oportuno, más intereses resarcitorios aplicables conforme al Código Tributario, aplicando las rebajas en los términos y condiciones que establece dicho Código. Cuando el declarante o su representante realice el pago antes de ser requerido o fiscalizado por la Administración Tributaria, la multa es improcedente.

No se considerará como determinación incorrecta del pago de los derechos arancelarios e impuestos correspondientes aquellos casos en los cuales la autoridad aduanera por errores formales en el certificado de origen basado en un Acuerdo o Tratado Comercial suscrito por Guatemala, deniegue el trato arancelario preferencial".



1.10. Declarante, agente aduanero y apoderado especial aduanero

El Artículo 11 de la Ley Nacional de Aduanas, Decreto 14-2013 del Congreso de la República de Guatemala regula: "Tiene responsabilidad en las infracciones aduaneras el declarante, agente aduanero o el apoderado especial aduanero, que incurriere en cualquiera de los hechos siguientes:

- a) No anote en las declaraciones de mercancías, en los casos en los que se utilicen fotocopias certificadas de los documentos de respaldo, el número de la declaración de mercancías donde se adjuntan los originales. Este procederá únicamente según lo establece el Artículo 322 del RECAUCA, en consecuencia para el caso de despachos parciales desde depósitos aduaneros o almacenes fiscales no aplicará dicha sanción.
- b) No adjunte a la factura comercial los documentos o medios que aseguren la debida decodificación de la información correspondiente a la descripción comercial completa de la mercancía, según lo establece el RECAUCA, incluida en la misma cuando llegue en clave o códigos.
- c) No proporcione los informes técnicos que permitan la identificación plena de las mercancías, habiendo sido requeridos por escrito previamente por la autoridad aduanera.
- d. No someta al sistema de análisis de riesgo, la declaración de mercancías aceptada por el servicio aduanero, dentro del plazo de cinco (5) días hábiles posteriores a su aceptación.



- e) **No presente, en el caso de una declaración provisional de mercancías, la declaración definitiva, en los plazos establecidos en el RECAUCA o normativa específica.**
- f) **El agente aduanero que comunique al servicio aduanero el cese temporal o definitivo de sus operaciones, fuera del plazo establecido en el RECAUCA.**
- g) **No asigne personal a disposición de la autoridad aduanera dentro del plazo de cuarenta y ocho horas, contadas a partir del requerimiento por la autoridad aduanera mediante notificación escrita, cuando las mercancías por reconocer requieran la aplicación de medidas, incluso técnicas o especializadas, para manipularlas, movilizarlas o reconocerlas. Si se requiere de ampliación del plazo debidamente justificado y autorizado por la autoridad aduanera, no será sujeto a sanción alguna.**
- h) **No declare la identificación de serie o registro a bienes muebles siguientes: vehículos automotores terrestres, maquinaria, tractores, aeronaves, embarcaciones, remolques y semirremolques. La identificación de éstos se hará de la siguiente manera: maquinaria y tractores con el número de identificación de producción (PIN por sus siglas en inglés); embarcaciones según el número de identificación del casco (HIN por sus siglas en inglés); aeronaves por su número serial; y vehículos automotores, terrestres, remolques y semirremolques por el número de identificación vehicular (VIN por sus siglas en inglés).**
- i) **No ponga a disposición del funcionario aduanero designado, las mercancías para que se realice el reconocimiento físico dentro de un plazo no mayor a cinco días**



posteriores a la fecha en que se le haya asignado dicha verificación cuando corresponda.

- j) **Omita presentar o transmitir, con la declaración de mercancías, cualquiera de los documentos que las sustentan conforme lo establece el Artículo 321 del RECAUCA y otros que se establezcan en una ley específica, para determinar la obligación tributaria aduanera y el cumplimiento de las obligaciones no tributarias.**
- k) **Presente los documentos que sustentan la declaración de mercancías sin cumplir con la información mínima que exige la legislación aduanera. Se aplicará una sola sanción por los documentos que sustentan la declaración que se refieren los artículos 323 y 324 del RECAUCA. Conforme al Artículo 314 del RECAUCA cuando se establezca omisión de información en el documento de transporte, se subsanará a través de la carta de corrección emitida por el porteador, en el lugar de embarque o por el agente o representante del embarcador de Guatemala y no será objeto de sanción, si la corrección se efectúa antes del despacho de las mercancías. Si se omitiere información en la factura comercial, para las literales a), b), y c) del Artículo 323 del RECAUCA, no se aplicará sanción si dicha información se consigna en la declaración de mercancías. Para el caso de información a que se refiere la literal d) del Artículo 323 del RECAUCA, su omisión será objeto de multa, si al momento de su presentación conjuntamente con la declaración de mercancías, se adjunta nota del importador para aclarar lo relacionado a la descripción detallada de la mercancía.**
- i) **Consignar en la declaración de mercancías información incorrecta o con omisiones, que no tengan incidencia en la obligación tributaria aduanera, y**



solicitar rectificación de esa misma declaración. Esta infracción, se sancionará siempre y cuando medie solicitud por escrito del declarante conforme el Artículo 333 del RECAUCA. La información incorrecta o con omisiones susceptibles de rectificarse, será aquella que corresponda a casillas que en la declaración de mercancías sean obligatorias, de conformidad con el régimen o modalidad solicitados. Cualquier otra información que contenga la declaración de mercancías y la misma no se considere obligatoria conforme al párrafo anterior, podrá corregirse sin que sea necesaria su rectificación por los medios que el servicio aduanero establezca y no quedará sujeta a sanción alguna".

1.11. Sistema aduanero

El Artículo 5 del Código Aduanero Unificado preceptúa lo siguiente: "Sistema aduanero. El sistema aduanero está constituido por el Servicio Aduanero y los auxiliares de la función pública aduanera".

El Código Aduanero Unificado preceptúa en el Artículo 6: "Servicio aduanero. El servicio aduanero está constituido por los órganos de la administración pública de los Estados Parte, facultados para aplicar la normativa sobre la materia, comprobar su correcta aplicación, así como facilitar y controlar el comercio internacional en lo que le corresponde y recaudar los tributos a que esté sujeto el ingreso a la salida de mercancías, de acuerdo con los distintos regímenes que se establezcan.



Al servicio aduanero le corresponde la generación de información oportuna, la fiscalización de la correcta determinación de los tributos, la prevención y represión cuando le corresponda de las infracciones aduaneras, sin perjuicio de las demás que establece este Código y su Reglamento.

La organización territorial de los servicios aduaneros divide el territorio aduanero en zonas que se establecerán reglamentariamente".

Los Estados Parte pueden habilitar aduanas que sean especializadas en operaciones determinadas aduaneras, regímenes aduaneros o clases de mercancías, con competencia funcional en todo su territorio aduanero nacional.

La potestad aduanera consiste en el conjunto de derechos, facultades y competencias que el Código Aduanero Unificado y su Reglamento conceden en forma privativa al servicio aduanero y que se ejercitan a través de sus autoridades.

El Artículo 12 del Código Aduanero Unificado preceptúa: "Atribuciones aduaneras. Para supervisar y fiscalizar el correcto cumplimiento de las obligaciones aduaneras, la autoridad aduanera está autorizada para visitar empresas, establecimientos industriales, comerciales o de servicios, efectuar auditorías, requerir y examinar la información de sujetos pasivos, auxiliares y terceros, necesaria para comprobar la veracidad del contenido de las declaraciones aduaneras, de conformidad con los procedimientos legales establecidos".



Los Estados Parte tienen que encargarse del establecimiento y aplicación de su mismo estatuto de carrera administrativa aduanera, para que se permita la permanencia en el servicio del recurso humano capacitado, demostrando honestidad e idoneidad en el desempeño de sus cargos y funciones.

El Código Aduanero Unificado regula en el Artículo 13 establece: "Responsabilidades de los funcionarios y empleados. Los funcionarios y empleados del servicio aduanero, serán responsables por su actuación, culposa o dolosa en el desempeño de sus cargos y funciones".

Los servicios aduaneros se tienen que encargar del desarrollo de programas amortizados de capacitación, tendientes a lograr la formación de sus recursos técnicos mediante el apoyo y participación activa en los programas de capacitación formal que se desarrollen, así como en los programas nacionales de capacitación.

El Reglamento es el encargado del establecimiento de las bases o fundamentos en que se apoyarán dichos programas, así como las modalidades de ejecución, apoyo logístico y técnico que los países brindarán para el desarrollo eficaz de los mismos.

El Artículo 16 del Código Aduanero Unificado regula: "Intercambio de información. Los servicios aduaneros se prestarán asistencia mutua para facilitar el intercambio de información en todas sus modalidades, incluyendo informaciones generales sobre: el ingreso, salida o tránsito de mercancías; ramos de actividad económica y



fiscalizaciones simultáneas, y la realización de fiscalizaciones en el extranjero. Todo lo anterior con el fin de asegurar el control de la carga, la precisa determinación, liquidación y recaudación de los tributos, prevención y combate del fraude, llamada evasión y la elusión aduanera y tributaria, y establecer mejores fuentes de información en ambas materias, respetando los principios de confidencialidad correspondientes".

El reconocimiento mutuo consiste en la aceptación de las actuaciones de la autoridad aduanera de un Estado Parte, por parte de la autoridad aduanera de otro Estado Parte, sin requerir de nuevas actuaciones similares, salvo por motivos específicos, en ejercicio de la potestad aduanera. Además, los servicios aduaneros podrán desarrollar un sistema de reconocimiento mutuo de los controles y procedimientos que facilite el ingreso, la salida y tránsito de las mercancías de los correspondientes territorios aduaneros.

1.12. Función pública aduanera

Los auxiliares de la función pública aduanera son las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, que participan ante el servicio aduanero en nombre propio o de terceros, en la gestión aduanera.

El Artículo 19 del Código Aduanero Unificado regula: "Auxiliares previstos. Son auxiliares:

- a) Los agentes aduaneros.



- b) Los depositarios aduaneros.
- c) Los transportistas aduaneros.
- d) Los demás que establezca el Reglamento".

Los auxiliares son los responsables solidarios ante el fisco, por las consecuencias tributarias derivadas de los actos, omisiones, infracciones y delitos en que incurran personalmente o sus empleados acreditados ante el servicio aduanero, sin perjuicio de las responsabilidades civiles, administrativas y penales, a que dichos empleados queden legalmente sujetos.

El Artículo 21 del Código Aduanero Unificado señala: "Obligaciones Generales. Los auxiliares tendrán, entre otras, las obligaciones siguientes:

- a) Llevar registro de todos los actos, operaciones y regímenes aduaneros en que intervengan, en la forma y medios establecidos por el servicio aduanero.
- b) Conservar y mantener a disposición del servicio aduanero, los documentos y la información relativa a su gestión, por un plazo de cinco años.
- c) Exhibir, a requerimiento del servicio aduanero, los libros de contabilidad, sus anexos, archivos, registros contables y cualquier otra información de magnéticos o similares que respalden o contengan esa información.
- d) Transmitir electrónicamente, las declaraciones aduaneras e información complementaria relativa a los actos, operaciones o regímenes aduaneros en que participen.



- e) Cumplir con los formatos y procedimientos para la transmisión electrónica de datos, siguiendo los requerimientos de integración con los sistemas informáticos utilizados por el servicio aduanero.
- f) Comprobar las condiciones y estados de los embalajes, sellos, precintos y demás medidas de seguridad de las mercancías y medios de transporte y comunicar inmediatamente al servicio aduanero cualquier irregularidad, cuando les corresponda recibir, almacenar o transportar mercancías.
- g) Rendir y mantener vigente la garantía de operación, cuando esté obligado a rendirla.
- h) Presentar anualmente certificación extendida por las autoridades competentes de que se encuentran al día en el pago de sus obligaciones tributarias.
- i) Cumplir los requisitos legales y administrativos a que estén sujetos los trámites, operaciones y regímenes aduaneros en que intervengan.
- j) Acreditar ante el servicio aduanero a los empleados que los representarán en su gestión aduanera.
- k) Velar por el interés fiscal.
- l) Mantener oficinas en el Estado Parte y comunicar al servicio aduanero el cambio de su domicilio fiscal, de sus representantes legales y cualquier otra información suministrada que requiera su actualización.
- m) En el caso de personas jurídicas, acreditar y mantener ante el servicio aduanero, para todos los efectos, un representante legal o apoderado con facultades de representación suficientes. La garantía a que se refiere el inciso g) del presente



Artículo será determinada, fijada y ajustada de conformidad con los parámetros establecidos por el Reglamento".



CAPÍTULO II

2. Contrabando aduanero

El ingreso de mercancías a los diversos países del mundo bajo la aplicación del proceso de despacho aduanero, trae como beneficios para los distintos gobiernos el tener un control en relación a las mercancías obteniendo mayores ingresos, por concepto de aranceles y tributos, los cuales se dan solamente en el país consumidor de las mercancías.

"Todos los beneficios que se pueden obtener a nivel mundial por concepto del comercio exterior se ven hasta cierto punto frustrados por el flageo que afecta al mundo desde la época colonial denominado actualmente como contrabando, el cual no es más que la internación ilegal de mercancías al territorio aduanero de determinado país, y que a su vez trae como consecuencia la omisión del pago de tributos que se denomina defraudación aduanera".⁷

De ello, deriva radica la importancia del estudio de la legislación aplicable por la autoridad aduanera, para cuando existan aquellos casos en los cuales se presente el contrabando y la defraudación, debido a que es el ente fiscalizador de las mercancías el objeto de intercambio comercial a nivel local e internacional de gran importancia y en el mismo se basan las actuaciones ante estos delitos con bases legales de actualidad.

⁷ Beltrán Marqués, Rocío Jeanette. **El contrabando como delito aduanero**. Pág. 19.



2.1. Conceptualización

El Artículo 3 de la Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduanero, del Decreto 58-90 del Congreso de la República de Guatemala preceptúa: "Del contrabando aduanero. Constituye contrabando en el ramo aduanero, la introducción o extracción clandestina al y del país de mercancías de cualquier clase, origen o procedencia, evadiendo la intervención de las autoridades, 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".

2.2. Relación del contrabando aduanero con la defraudación aduanera

"El contrabando aduanero y la defraudación aduanera son delitos que se encuentran relacionados, y se puede establecer que en la mayoría de ocasiones van de la mano, ya que generalmente no ocurre uno sin darse el otro, pero se dan excepciones ya que existen muchos casos en los cuales únicamente se comete el delito de defraudación aduanera".⁸

Es por lo anotado, que ambos delitos se presentan en forma combinada con el objeto de conocer la manera en la cual se cometen por los importadores, pero esencialmente en la legislación que se encuentra disponible a nivel local e internacional para

⁸ Ibid. Pág. 29.



erradicarlos, y lograr posteriormente un esfuerzo por combatir esos delitos a nivel mundial.

En la actualidad existen legislaciones diversas que son aplicables a las aduanas a nivel mundial, las cuales contribuyen a la uniformidad legal internacional, las cuales son aplicables también a nivel local, de acuerdo a la omisión que se presente al ingreso de las mercancías a los diversos países, tal como sucede con discrepancias en cantidad, o declaración inexacta de datos, cuando esos delitos se dan por la vía legal, o bien por el ocultamiento de mercancías, cuando se presenten por la vía ilegal.

2.3. Casos especiales de contrabando aduanero

Los casos especiales de contrabando aduanero se encuentran regulados en el Artículo 4 de la Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduaneros, Decreto 58-90 del Congreso de la República de Guatemala regula: "De los casos especiales de contrabando aduanero. Son casos especiales de contrabando aduanero:

- a) El ingreso o la salida de mercancías por lugares no habilitados.
- b) La sustracción, disposición o consumo de mercancías almacenadas en los depósitos de aduana sean éstos públicos o privados, o en recintos habilitados al efecto, antes del pago de los derechos de importación correspondientes.
- c) El embarque, desembarque o transbordo de mercancías sin cumplir con los trámites aduaneros correspondientes.



- d) 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.
- e) La internación de mercancías procedentes de zonas del territorio nacional que disfrutan regímenes fiscales exoneratorios o en cualquier forma privilegiados, a otros lugares del país donde no existen tales beneficios, sin haberse cumplido los trámites aduaneros correspondientes.
- f) El lanzamiento en el territorio del país o en su mar territorial de mercancías extranjeras con el objeto de utilizarlas evadiendo a la autoridad aduanera.
- g) La violación de precintos, sellos, puertas, envases, y otros medios de seguridad de mercancías cuyos trámites aduaneros no hayan sido perfeccionados o que no estén destinadas al país.
- h) Cualquier otra forma de ocultación de mercancías al tiempo de ser introducidas o sacadas del territorio aduanero nacional o durante las operaciones de registro o el acto de aforo".

"El contrabando aduanero es un delito que consiste en la internación de mercancías al país de importación de manera clandestina, valiéndose de la presencia de medios que sean contrarios a la ley, con el objetivo de obviar el pago correspondiente por concepto de aranceles de importación".⁹

⁹ **Ibid.** Pág. 56.



2.4. Clases

Se puede presentar por dos vías, la vía legal y la vía ilegal. La primera, consiste en que se presentan las mercancías objeto de delito aduanero durante el despacho aduanero, y la vía ilegal es cuando las mercancías objeto del delito aduanero, se internan a determinado país, no tomando en consideración los controles aplicables al ingresar las mercancías por vías no autorizadas para transitar el interior del país.

"Durante el despacho aduanero, si es que se presentan las mercancías que sean objeto de delito aduanero por vía legal, se tiene que hacer un análisis completo de las declaraciones aduaneras que sean presentadas, tanto documentalmente como físicamente, observando para el efecto el cumplimiento de obligaciones arancelarias y no arancelarias, y en caso de encontrar incidencias, sobre todo de clasificación arancelaria o valoración, se tiene que proceder a llevar a cabo las correcciones pertinentes y aplicar las multas correspondientes inscritas en la legislación aduanera, de conformidad con los procedimientos jurídicos que penalizan esas actuaciones, las cuales se denominan contrabando y defraudación aduanera".¹⁰

Es de importancia anotar que, cuando se trate de contrabando aduanero, se puede dar también que las mercancías que son objeto de importación o exportación ilegal, tienen prohibido o limitado su ingreso o egreso a determinado territorio aduanero, así mismo cuando se trata de defraudación aduanera, también se tiene que hacer referencia a la

¹⁰ Fernández. **Ob.Cit.** Pág. 66.



violación de normas y a la aplicación indebida de las prohibiciones o restricciones previstas en la legislación aduanera, con la finalidad de procurar una ventaja a infringir la ley.

El ente fiscalizador aduanero tiene que prestar especial atención al análisis de los regímenes aduaneros más propensos a estar involucrados en delitos de defraudación aduanera.

2.5. Introducción de mercancías de contrabando aduanero

Se encuentra regulada en el Artículo 5 de la Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduaneros, Decreto 58-90 del Congreso de la República de Guatemala:

"Se presume que ha introducido mercancías de contrabando:

- a) Quien las venda directa o indirectamente al público, en establecimientos comerciales o domicilios particulares y no puedan acreditar su importación legítima.
- b) El que las conduzca a bordo de un vehículo en tránsito aduanero sin estar manifestadas o cuya propiedad no conste en los respectivos documentos oficiales.
- c) La persona que se dedica a la prestación de servicios de transporte, si en sus bodegas existen algunas no originarias del país sin estar amparadas por los documentos de importación, internación o tránsito respectivos.



- d) El conductor de un vehículo en cuyo interior no se encuentren las mercancías en tránsito aduanero que debiera contener.
- e) Quien arribe de manera forzosa a un lugar que no se halle bajo control aduanero, sin dar cuenta, dentro de las veinticuatro horas siguientes de la ocurrencia de tal hecho, a la autoridad aduanera más cercana.
- f) La persona individual o jurídica que habiendo declarado conforme el régimen legal aduanero y con autorización de la autoridad aduanera participe en un tránsito internacional o traslado de mercancías en el territorio nacional, pero no cumpla con arribarlas o ingresarlas a los destinos declarados y previamente autorizados, en ambos casos, por la autoridad aduanera, en las situaciones siguientes:
 - 1) El propietario de la mercancía, el consignatario, importador, el transportista o el conductor del vehículo, que realizando un tránsito aduanero declarado y autorizado, de una aduana de entrada a otra aduana de salida, no lo haga por la ruta fiscal o vía autorizada para el efecto por la autoridad aduanera; abandone dicha ruta con el propósito de descargar la mercancía en lugar distinto del destino que declaró; no concluya el tránsito aduanero dentro del plazo fijado en el documento que autorizó dicha operación aduanera; o no se presente para egresar la mercancía en la aduana de salida que declaró al ingresar al territorio nacional.
 - 2) El propietario de la mercancía, el consignatario, importador, el transportista o el conductor del vehículo, que realizando un tránsito o traslado aduanero declarado y autorizado, hacia zonas francas, almacenes fiscales o depósitos aduaneros, no



lo haga por la ruta fiscal o vía autorizada para el efecto por la autoridad aduanera; abandone dicha ruta con el propósito de descargar la mercancía en lugar distinto del destino que declaró; no concluya el tránsito o lugar distinto aduanero, dentro del plazo fijado en el documento que autorizó dicha operación aduanera; o no ingrese la mercancía en el almacén fiscal o depósito aduanero que consignó al ingresar al territorio nacional, o que habiendo declarado que la mercancía ingresada a territorio nacional se procesaría en zona franca, viola el régimen legal correspondiente.

3. El Agente Aduanero que intervenga y actúe en la elaboración, presentación y liquidación de la póliza de importación, formulario aduanero, o de otros documentos necesarios para la autorización del tránsito o traslado de las mercancías, cuando éstas se lleven a otro destino, y omite informar a la administración tributaria que el tránsito o traslado no se realizó, o no se cumplió, conforme a los destinos que fueron declarados y que autorizó la autoridad aduanera.
4. El representante legal del almacén fiscal o depósito aduanero, que habiendo emitido carta de aceptación para la recepción de las mercancías bajo el régimen aduanero que corresponda haya comunicado a la autoridad aduanera su compromiso de prestar este servicio; y al no concretarse el mismo omite comunicarlo a dicha autoridad.

Cuando la autorización, la comunicación a la autoridad y la omisión de informarle que no se concretó la prestación de servicio, se imputen a un empleado, el representante legal y su representada, serán solidariamente responsables.



5. El propietario, en su caso, o la persona que a título de arrendamiento, usufructuario, u otro, ejerce el dominio del inmueble en el que las autoridades competentes encuentren mercancías ingresadas al territorio nacional, provenientes del incumplimiento del tránsito o traslado declarado conforme el respectivo régimen legal aduanero".

2.6. Comisión del delito de contrabando aduanero

"El delito de contrabando aduanero se comete en el momento en el que se piensa en ingresar mercancías al territorio de determinado país y se aplica de diversas maneras, de conformidad con la vía que se elija para realizarse, y de esa forma se presenta la opción por ingresar las mercancías por la vía legal, o sea, aplicando el proceso de despacho aduanero, ente fiscalizador en su calidad, clase, cantidad, peso, valor, procedencia u origen".¹¹

De esa forma, se presentan documentos falsificados, entre los cuales puede mencionarse los documentos de transporte como el conocimiento de embarque, la guía aérea, carta de porte, carta de corrección, certificado de origen, factura comercial o cualquier otro documento que sustente la declaración, sin pensar en la responsabilidad que conlleva el hecho de falsificación, incurriéndose en defraudación aduanera, para lo cual en cumplimiento de la legislación aplicable la autoridad aduanera procederá a llevar la respectiva denuncia al Ministerio Público acompañada de copia certificada en

¹¹ Molina Saravia, José Eduardo. **Represión al contrabando aduanero**. Pág. 75.



cuestión y sus documentos de soporte así como de acta administrativa faccionada en la aduana donde se detectó el hecho y donde se haga constar lo sucedido como resultado de la verificación física y documental.

En el caso del contrabando, la manera más común de cometerlo, siempre que se internen las mercancías por la vía legal, es que se sustituyen las mercancías exportadas o importadas temporalmente, cuando es el tiempo de llevar a cabo la reimportación o bien la reexportación.

2.7. Sanciones

El Artículo 7 de la Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduaneros, Decreto 58-90 del Congreso de la República de Guatemala indica: "De las sanciones. Los actos constitutivos de defraudación o contrabando en el ramo aduanero, serán sancionados de la siguiente manera:

- a) Los autores, con prisión de siete a diez años.
- b) Los cómplices, con prisión de dos a cuatro años.
- c) Los encubridores, con 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 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".

Cuando las infracciones establecidas legalmente sean constitutivas de faltas, se tienen que sancionar de la forma que se indica: autores de multas que sean equivalentes al valor de las mercancías o bienes que estén involucrados en la infracción; cómplices con la mitad de la multa que esté señalada para los autores; encubridores con la mitad de la multa establecida para los cómplices.

Las multas estipuladas legalmente se tienen que aplicar sin perjuicio del pago de los impuestos correspondientes y en todos los casos es aplicable la suspensión de la patente de comercio.

El Artículo 9 de la Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduaneros, Decreto 58-90 del Congreso de la República de Guatemala preceptúa: "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 la de inhabilitación absoluta si se tratare de funcionarios o empleados públicos o la inhabilitación especial si se tratare de agentes aduaneros, transportistas aduaneros, depositarios aduaneros y otra clase de infractores, en ambos casos estas penas se aplicarán, durante el cumplimiento de la prisión y cumplida ella por el doble de la pena impuesta.



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 lo establecido en el Artículo 16, inciso e) de esta Ley".

2.8. Mercancías

"La mercancía se importa con franquicia para determinado uso, eximiéndole del pago total de tributos, y al verificar posteriormente se encuentra con fines distintos para los cuales fue concedida la franquicia o reducción de tributos".¹²

De esa forma, se presenta la enajenación por cualquier título de mercancías importadas de forma temporal, cuando no se hayan cumplido las formalidades aduaneras para convertir la importación en definitiva.

Las formas más comunes de presentarse, son por medio de la declaración inexacta de la cantidad de mercancía realmente ingresada o egresada al territorio aduanero nacional, o bien la determinación del precio base de mercancías con valor inferior al que

¹² **Ibid.** Pág. 80.



sea correspondiente, también la declaración inexacta de mercancías o datos y requisitos necesarios para la correcta determinación de tributos de importación.

Una de las formas más comunes de defraudación aduanera consiste en efectuar 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 mediante la aportación de datos inexactos en las declaraciones respectivas, sustentado en facturas u otro tipo de documentos comerciales o con documentos de transporte alterados o falsificados o que no correspondan a la transacción comercial efectuada.

Todas las situaciones anotadas se dan con la finalidad de no cancelar en su totalidad los tributos correspondientes, las cuales se detectan durante el proceso de despacho aduanero de mercancías, para lo cual la autoridad aduanera realizará el ajuste o correcciones respectivas, por escrito, debiendo al declarante notificar mediante informe.

2.9. Circunstancias agravantes

Están reguladas en el Artículo 12 de la Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduaneros, Decreto 58-90 del Congreso de la República de Guatemala: "Además de las circunstancias agravantes de la responsabilidad penal contenidas en el Código Penal lo son para los efectos de esta Ley las siguientes:



- a) Ser el infractor propietario o empleado de empresas de transporte nacional o internacional, si la infracción se comete haciendo uso de vehículos pertenecientes a dichas empresas.
- b) Ser el infractor funcionario o empleado aduanero de la Administración Pública, miembro de las Fuerzas Armadas, de la Policía Nacional o Agente Aduanero.
- c) Pertenecer el infractor a grupos organizados para realizar contrabando o para defraudar al Estado.
- d) Que la infracción esté vinculada con actividades que tiendan a lesionar la seguridad nacional o la salud pública".

Para el caso de la sociedad guatemalteca, cuando la autoridad aduanera detecte anomalías relacionadas con contrabando aduanero, se tiene que notificar el ajuste por escrito, debiendo el importador cancelar los tributos omitidos por omisión de pago a tributos equivalente al importe del tributo omitido, sin mencionar intereses resarcitorios correspondientes conforme la legislación tributaria.

La Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduaneros, Decreto 58-90 del Congreso de la República de Guatemala preceptúa en el Artículo 13: "De los hechos cometidos por directivos o empleados de personas jurídicas. Cuando el hecho fuere cometido por un directivo o empleado de una persona jurídica, en beneficio de ésta, además de las responsabilidades penales en que incurran los autores y demás partícipes, la persona jurídica quedará afecta a las multas y responsabilidades civiles en que hubieren incurrido éstos, y en caso de reincidencia se ordenará por la misma



autoridad que conozca de la infracción, la disolución y liquidación judicial de dicha persona jurídica".

Cuando la autoridad aduanera descubre mercancía de contrabando o bien de defraudación aduanera, tiene que presentarse la denuncia respectiva, sin embargo en el caso de que la mercancía de tipo perecedero haya sido objeto de defraudación aduanera puede ser objeto de venta por parte de la autoridad aduanera, previo aforo, con autorización del juez competente, debiendo conservar en depósito el producto de la venta, en caso de haber sido objeto de contrabando, con la presencia del Ministerio Público y del juez competente, pero en caso de no asistir los previamente convocados, la autoridad aduanera destruye la mercancía, sin responsabilidad de su parte, dejando constancia en acta.

El Artículo 16 de la Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduaneros, Decreto 58-90 del Congreso de la República de Guatemala preceptúa: "De las reglas especiales. Sin perjuicio de las reglas generales establecidas en el Código Penal o en el Código Procesal Penal, deberán observarse en los procesos de que se trate, ya que se refieren a delitos o faltas, las siguientes reglas especiales:

- a) Los aforos, determinación de tributos y avalúos correspondientes a las mercancías, bienes o artículos objeto de la infracción, realizados por las autoridades aduaneras de acuerdo con su procedimiento, servirán en todo caso para determinar el tipo de la infracción, así como pena y demás conceptos para la aplicación de esta ley.



- b) Las mercancías, bienes, artículos, vehículos u otros bienes utilizados en la comisión de la infracción, permanecerán depositados en poder de las autoridades aduaneras, a la orden de la autoridad judicial que estuviere conociendo de los procedimientos respectivos. En consecuencia, cualquier autoridad judicial que estuviere conociendo de cualquier autoridad que incaute los objetos, enviará los mismos a la aduanera más próxima.
- c) Cuando las mercancías, bienes o artículos objeto del delito de defraudación aduanera sean de fácil deterioro o descomposición, la autoridad aduanera, con autorización del juez competente, procederá a venderlas utilizando para ello el mecanismo más expedito, después de haber practicado el aforo y conservando en depósito el producto de la venta.

En el caso de mercancías perecederas, que sean el objeto del delito de contrabando aduanero, la autoridad aduanera procederá a su total destrucción solicitando previamente la presencia del Ministerio Público y del juez competente, para lo cual se establece un plazo de cinco (5) días contados a partir de efectuada a solicitud, si transcurrido dicho plazo no se presenta el Ministerio Público o el juez competente, la autoridad aduanera podrá efectuar la destrucción, sin responsabilidad de su parte, dejando constancia en acta de la descripción de la mercancía destruida.

- d) Firme la sentencia condenatoria, se pondrán a disposición de la Superintendencia de Administración Tributaria, las mercancías, bienes, artículos, vehículos o instrumentos decomisados. Si se tratare de armamento,



medicamentos o bienes que por otras leyes tuvieren un destino especial, la Superintendencia de Administración Tributaria observará lo dispuesto en ellas.

La Superintendencia de Administración Tributaria, deberá vender en pública subasta mercancías, bienes artículos o instrumentos objeto de comiso a que se refiere la sentencia dentro de los noventa días siguientes a aquél en que le fueron entregados, y el importe de la venta ingresará a los fondos privativos de la Superintendencia de Administración Tributaria. Dicha institución deberá destruir las mercancías que debido a su estado o condición no pudieren ser subastadas.

- e) Las multas a que se refiere esta Ley serán a favor del Ministerio de Finanzas Públicas e ingresarán al fondo común.
- f) Las mercancías, bienes o artículos incautados, deberán permanecer en los recintos aduaneros, y sólo podrán devolverse al consignatario o importador por el juez competente cuando se hubiere dictado sentencia absolutoria y ésta se encuentre firme"





CAPÍTULO III

3. El iter criminis o fases de realización del delito

Consiste en una locución latina, que quiere decir camino del delito y es empleada por el derecho penal para hacer referencia al desarrollo del delito, o sea a las etapas que posee desde el momento en que se presenta la idea de la comisión de un delito hasta que se consuma.

"El iter criminis consiste en un desarrollo dogmático, creado mediante la doctrina jurídica, con la idea de hacer la diferenciación de cada fase del proceso, asignando a cada fase un grado de consumación, que permita luego la aplicación de las distintas penas".¹³

También, se le denomina camino del delito y es relativo a las diversas fases por las cuales atraviesa una persona, desde que en su mente se produce la idea de cometer un delito que efectivamente lleva a cabo. En estas fases, es de importancia diferenciar cuál de ellas es relevante para el derecho penal.

3.1. Fases

Las fases del delito son las siguientes:

¹³ Cerezo Mir, José. **Curso de derecho penal**. Pág. 87.



- a) Fase interna: es aquella que se sucede dentro de la mente del autor y la misma no puede ser en ningún caso objeto del derecho penal, debido a que es necesaria la exteriorización a través de acciones u omisiones de ese hecho delictivo. Todo ello, se fundamenta en el principio cogitationis poena nemo patitur.

- b) Fase externa: en relación a la fase externa consiste en la materialización de la idea, y en la misma existe intervención del derecho penal. El problema consiste en la determinación del momento de la acción u omisión punible y para ello la doctrina se encarga de diferenciar dos grandes grupos como lo son los actos preparatorios y los actos ejecutivos.

3.2. Actos preparatorios

Consiste en la etapa en la cual el autor del delito se proporciona los materiales o investigaciones que necesita para llevar a cabo su delito. En relación a los actos preparatorios, se parte del principio de impunidad de los mismos, a excepción de que sea elevado a la categoría de delito autónomo. Por ende, se establece que únicamente serán punibles la conspiración, proposición y provocación para delinquir.

- a) Conspiración: se trata del concierto entre dos o más sujetos para ejecutar un delito y resolución ejecutable, siendo fundamental para que se produzca lo siguiente:



- El concurso de dos o más personas que reúnan las condiciones necesarias para poder ser autores del delito.

 - El concierto de voluntades entre ellas o pactum scalaris.

 - La resolución ejecutiva de todas y cada una de ellas o bien la decisión sobre la efectividad de lo proyectado.

 - Que la resolución tenga por finalidad la ejecución de un delito en concreto y que sea de lo que el legislador ha tomado en consideración especialmente, o sea, ser merecedor de punibilidad.

 - Que exista un tiempo relevante entre el proyecto y la acción que permita apreciar una mínima firmeza de la resolución, ya que no puede ser repentina y espontánea.

 - Que no se haya dado inicio a la ejecución delictiva, pero si a la decisión manifestada, que necesita de la concreta determinación de la voluntad de delinquir.
- b) **Proposición:** se trata de un acto preparatorio en su modalidad de resolución manifestada, que implica una ausencia de actos ejecutivos. Se le denomina a



este acto preparatorio inducción frustrada o tentativa de inducción. Los requisitos para que se produzca son los siguientes:

- Resolución firme del proponente para la ejecución del hecho.
 - La finalidad de intervención directa o personal en la ejecución del hecho delictivo.
 - La búsqueda de otra persona para la participación en el hecho, independientemente que sea o no aceptada por la persona que sea propuesta.
 - Ausencia del comienzo de la ejecución, debido a que legalmente no se exige que el proponente tenga la real intención de participar en la ejecución del hecho.
- c) Provocación para delinquir: se trata de la iniciación a la perpetración de un delito por los medios que faciliten su publicidad. El provocador no necesariamente ha de tomar parte directa y materialmente en el acto, y únicamente se exige intento de determinación en otros de la ejecución de un hecho delictivo, y se necesita:
- La iniciativa para la ejecución de hechos delictivos.
 - Que el destinatario lo perciba.
 - Que tenga la finalidad de convencer a los receptores del mensaje.



- Ausencia del inicio de la ejecución.

3.3. Actos ejecutivos

"En relación a los actos ejecutivos existe contrariedad, debido a que todos los actos son punibles y se han utilizado varias teorías para diferenciar los actos preparatorios de los actos ejecutivos".¹⁴

- a) Teorías subjetivas: son aquellas para las cuales lo determinante consiste en la opinión del autor en relación a su plan criminal.
- b) Teoría objetivo-material: de conformidad con la misma existen actos que son pertenecientes a los ejecutivos.

3.4. Delito consumado y frustrado

Dentro del derecho penal guatemalteco, el delito es entendido como consumado desde el momento en que inicia la ejecución, sin tomar en consideración si se producen o no los resultados esperados.

No obstante, la doctrina distingue entre el delito efectivamente consumado y el que no alcanza a serlo.

¹⁴ Zaffaroni, Eugenio Raúl. **Manual de derecho penal**. Pág. 100.



- a) Delito consumado: cuando el delito se desarrolla y es productor de efectos en forma integral.

- b) Delito frustrado: es el que tiene lugar cuando alguien comete un delito y todo lo necesario para su consumación y sin embargo, no lo ha logrado debido a circunstancias ajenas a su voluntad. Se diferencia de la tentativa del delito en que, en este caso, el fracaso consiste en la obtención del resultado delictivo, ya que el mismo se debe a la voluntad del sujeto activo.

3.5. Tentativa del delito

En relación a la tentativa, la misma puede ser de dos categorías: la primera, donde el sujeto lleva a cabo todos los actos para la comisión del delito; y en la que el sujeto únicamente parte de los actos.

La diferencia entre estas dos clases de tentativa deviene en relación a la determinación de la pena, o sea, en el plano práctico, debido a que a los autores de tentativa se le impondrá una pena inferior en uno o dos grados a la señalada legalmente para el delito consumado, en la extensión que se estime sea la mayormente adecuada.

"La tentativa se integra de una estructura diferenciada por dos tipos que son: tipo objetivo, relativo al inicio de la ejecución propiamente establecida; y el tipo subjetivo o dolo como también se le denomina y que es relativo a la voluntad del sujeto de querer



llevar a cabo el tipo objetivo. Se puede con ello confirmar que la misma se estructura en el delito consumado".¹⁵

En ese punto, es de importancia hacer referencia del desistimiento del delito en grado de tentativa, el cual se produce en el momento en que un sujeto renuncia a la consumación del delito en la fase ejecutiva, tomando en consideración la causa personal o excusa absolutoria.

Para que ocurra un desistimiento se tienen que declarar los siguientes requisitos:

- a) Tiene que ser una decisión voluntaria del sujeto: se trata de una actitud psíquica de quien desiste.

Se tiene que llevar a cabo la distinción entre si el intento todavía no ha fracasado y se encuentra bajo la dependencia de la voluntad del que desiste, o si bien el sujeto después de un primer intento fracasado desiste de su finalidad originaria, siendo independiente que en el futuro vuelva a intentarlo de nuevo. Pero, se tiene que diferenciar si el desistimiento es voluntario.

- b) Tiene que evitarse la consumación del delito: se puede desistir en dos situaciones.

¹⁵ Cobo Del Rosal, Manuel Antonio. **Derecho penal**. Pág. 44.



La primera, cuando existe una tentativa acabada o en aquellos supuestos de tentativa inacabada, si a pesar de desistir, el resultado consumativo se produce, se debe tratar como concurso real entre la tentativa del delito doloso con la atenuante de arrepentimiento u otra análoga y el resultado consumado por imprudencia; y la segunda, si se presentan los requisitos.

En los casos de desistimiento anotados, los sujetos quedan exentos de responsabilidad penal, a excepción de que hayan ejecutado actos constitutivos de otros delitos o faltas.

En caso de desistimiento, la eficacia excluyente de responsabilidad penal alcanza únicamente al que desiste, ya que consiste en una excusa absolutoria personal.

3.6. Delito imposible

Las acciones de tentativa tienen distintos grados de idoneidad para consumar el delito. Ninguna de las mismas es completamente idónea, desde que por definición no se consuman, pero se plantean serios problemas para la determinación del grado de idoneidad consumativa que requiere de la acción para ser típica de tentativa, o sea, para indicar cuáles son sus límites típicos, y no en relación a su grado de realización cronológica como es el caso de los actos preparatorios, sino en cuanto a su idoneidad para afectar el bien jurídico.



"No se define al delito imposible y existen limitaciones para la disposición de la forma en la cual tiene que proceder el juez si el delito fuera imposible, pero estableciendo claramente en esos casos, a diferencia de los de tentativa, la posibilidad de la completa exención de la pena, para así fijar bien el concepto de delito imposible".¹⁶

Esa imposibilidad puede ocurrir por una deficiencia intrínseca de la acción físicamente tomada en consideración y puede encontrarse tanto en la actuación voluntaria como en el resultado material que haya sido propuesto; y en una inadecuación de la acción a una figura legal por no ser correspondiente a aquélla exactamente relativa a la forma en que la misma ley se encuentra concebida.

3.7. Participación delictiva

El actual Código Penal guatemalteco fue promulgado en el año de 1973, sin que hasta la fecha se le hayan incorporado mayores reformas en su parte general, y las reformas introducidas a la parte especial únicamente han creado desorden y confusión por la falta de adecuada técnica legislativa y conocimientos especializados sobre la materia.

Al igual que en cualquier obra humana, en el delito pueden intervenir varias personas desempeñando papeles bastante parecidos o distintos, lo cual otorga lugar a los problemas de la denominada participación de personas en el delito.

¹⁶ **Ibid.** Pág. 109.



Se tiene que señalar que la expresión participación tiene dos sentidos distintos: el primero, el sentido amplio, que indica que la participación consiste en el fenómeno que opera cuando una pluralidad de personas integra el delito como participante en el carácter que fuere, es decir, como autor, cómplice o instigador; y segundo, en sentido limitado, el cual se entiende como la participación del fenómeno por el que una o más personas toman parte en el delito ajeno, siendo partícipes únicamente los cómplices y los instigadores, con exclusión de los autores.

"La teoría de la autoría y de la participación cuenta con la finalidad de diferenciar en el nivel de la tipicidad distintas maneras de participación de más de una persona en un hecho punible, que a su vez genera también distintas consecuencias jurídicas, debido a que algunas son más punibles que otras".¹⁷

3.8. Autoría

Autor es el sujeto que ejecuta la acción que se encuentra contenida en la figura del Artículo 36 del Código Penal: "Autores. Son autores:

1. Quienes tomen parte directa en la ejecución de los actos propios del delito.
2. Quienes fuercen o induzcan directamente a otro a ejecutarlo.
3. Quienes cooperan a la realización del delito, ya sea en su preparación o en su ejecución, con un acto sin el cual se hubiere podido cometer.

¹⁷ **Ibid.** Pág. 110.



4. Quienes habiéndose concertado con otro u otros para la ejecución de un delito, están presentes en el momento de su consumación".

Aquí se encuentran contenidos tanto el sujeto que únicamente y por sí mismo ejecuta la acción, como también los que se encargan de la ejecución directa y conjunta con otros.

En el primer numeral del Artículo citado, se establece como se eleva a la categoría de autor al instigador, o sea, al que induce con lo cual se rompe el esquema dominante que considera al inductor como partícipe y no como autor, siendo oportuno señalar que si bien es cierto el inductor en la mayor parte de legislaciones está castigado con la misma pena que la del autor, eso no significa que en buena técnica, su inclusión como forma de autoría sea irrelevante, toda vez que la participación caracteriza a aquellas personas que tomando parte en el delito no realizan la acción típica, por lo cual, la participación como ya ha quedado asentado alcanza a los cómplice e instigadores o inductores.

Debe indicarse como en el segundo numeral se eleva por un lado a los instigadores a la categoría de autor, cuando se menciona a quienes induzca directamente a otros a ejecutarlo, pero también se refiere a quienes fuercen directamente a ello, indiscutiblemente que aquí se cobija a algunos supuestos de la autoría mediata como instrumento sometido a coacción.



En el tercer numeral, es importante destacar que al igual como se eleva a la categoría de autor al instigador o inductor, también se eleva a autor al cómplice que ayuda con un acto sin el cual el delito no se hubiere podido cometer.

Son cómplices primarios, los que prestan al autor o autores un auxilio o cooperación sin los cuales no habría podido cometerse el delito.

Cómplices secundarios, son los que de cualquier otro modo cooperan en la ejecución del hecho o prestan ayuda posterior, cumpliendo promesas anteriores al mismo.

Esta distinción entre cómplices primarios y secundarios o necesarios y no necesarios, es inconveniente, primero porque tanto los cómplices primarios como los secundarios obran siempre con el ánimo de proporcionar al autor o autores una ayuda en la comisión del delito.

El elemento subjetivo de la participación es idéntico en ambos, pues ni los cómplices primarios ni los secundarios quieren cometer el delito como propio, sino proporcionar algún medio de colaboración para que la persona o personas interesadas en él lo realicen, por lo que únicamente existe diferencia material.

El Código Penal de Guatemala institucionaliza verdaderas injusticias, las cuales deben ser tomadas en consideración, a efecto de que un tema tan delicado como lo es la participación en el delito, sea tratado en forma técnica.



Doctrinariamente se han ensayado diversos caminos para la conceptualización de los autores, y posiblemente la mayormente aceptada resulta ser aquella que indica que autor es quien domina el hecho y quien se encarga de la retención de un curso causal.

De varios concurrentes, es autor quien actúa con plenitud de poder tal que es comparable con el autor individual.

Por ende, el autor individual es el ejecutor propiamente establecido, cuyo concepto se obtiene de cada tipo, aplicando para el efecto el criterio del dominio del hecho como dominio de la acción; autor paralelo o concomitante, es el que también lleva a cabo una acción típica y, consecuentemente, su conceptualización tiene igual fundamento que el del autor individual; coautor por reparte de labores, es un concepto que tiene su base legal en la referencia a los que toman parte de la ejecución del hecho y en el dominio del mismo asumiendo para el efecto la forma de dominio funcional del hecho; autor directo, es el que se vale de otro que no realiza conducta alguna, y es un autor individual y su conceptualización tiene la misma base legal, pero también es válido el fundamento que se encuentra en la figura del determinador en la cual el autor conserva el dominio del hecho en la forma de dominio del acto; y autor mediato, es quien se vale de quien actúa atípica o justificadamente, siendo su fundamento también el que se encuentra en la figura del determinador, debido a que el autor mantiene el dominio del hecho en el modo de dominio de la voluntad.



El autor mediato es el que ejecuta la acción mediante otro sujeto determinado que no es culpable, o bien que no es imputable, pero que es autor.

El autor por determinación puede indicar también con diversos grados de intensidad, las motivaciones por las cuales puede llevarlo a cabo de una manera en la cual se permita y opere determinado sin conducta, o sea, de forma atípica o únicamente de manera justificada.

En el primer caso, la determinación es completamente absoluta y es la única conducta que existe y es relativa a la del determinador, debido a que el determinado no lleva a cabo conducta alguna.

En este caso la autoría es directa y en el resto de supuestos de autoría por determinación, cuando se mediatiza a quien actúa atípica o justificadamente, el autor de la determinación se vale de la conducta de otro, o sea, no lleva a cabo de forma personal el tipo, sino que se encarga de la interposición de otro que lleva a cabo la conducta de él, lo cual constituye una autoría mediata.

"Los preceptos contenidos en la parte especial de los códigos penales describen regularmente acciones de una misma persona, por la mayoría de las descripciones típicas empiezan con el anónimo, sin embargo, muchos delitos no son cometidos en forma individual debido a que en su comisión interviene la necesidad de que exista



una teoría que defina la calidad que cada sujeto, la cual debe tener según el lugar que haya ocupado en la realización del delito”.¹⁸

La teoría de la participación constituye una parte de la teoría del tipo. Para el tratamiento de los problemas de participación, la doctrina reconoce fundamentalmente dos formas de solución.

El criterio unitario de autor abarca a todos los sujetos que prestan una contribución causal a la realización del tipo como autores, con independencia de la importancia que corresponda a su colaboración para el conjunto del hecho.

Bajo este punto de vista prevalece el criterio de la causalidad, reservando al juez el castigo de cada uno de los cooperadores, según la intensidad de su voluntad criminal y la importancia de su contribución al hecho, se deja, pues, por un lado, el criterio de la accesoriedad.

En contra del concepto unitario de autor a pesar de presentarse como sencillo práctico, se le hacen varias objeciones al mismo, como la inconveniencia de la ampliación de la punibilidad y la imposibilidad de una penalidad atenuada para la inducción y complicidad.

¹⁸ Gallas, Wilhem. **Teoría del delito**. Pág. 50.



La doctrina dominante y el derecho penal distinguen, cuando varias personas participan de un hecho punible, entre autoría y participación.

Las formas de manifestación de la autoría son: la autoría directa o inmediata, la autoría mediata, la coautoría y la autoría accesoria.

Las formas de participación son la inducción y la complicidad. Esta distinción desconoce el criterio unitario del autor y posibilita concebir cada contribución al hecho según corresponde, a su importancia concreta y a su especial desvalor de conducta.

La línea de separación entre autoría y participación se da entre el autor, el coautor y la autoría mediata, de una parte y el inductor y el cómplice.

También el coautor y autor mediato cometen la acción punible como autores, aún cuando el primero lo hace en colaboración con otros autores y el segundo a través de otro como instrumento, mientras que el inductor y el cómplice intervienen en un hecho ajeno.

Únicamente los actos de intervención en la perpetración del hecho principal son los que involucran la participación. Tradicionalmente dos han sido los postulados que han pretendido sentar las bases que permitan diferenciar entre autoría y participación, siendo los mismos los que a continuación se indican:



- a) Concepto restrictivo de autor y teoría objetiva de la participación: según esta corriente doctrinaria, autor es quien comete la acción típica, mientras que la misma contribución a la causación del resultado mediante acciones no típicas, no pueden fundamentar autoría alguna desde el punto de vista de este concepto restrictivo de autor. La inducción y la complicidad son categorías que amplían la punibilidad a acciones que quedan fuera del tipo restrictivo de autor y van íntimamente ligadas a la teoría objetiva de la participación. Para esta, lo determinante para distinguir entre autoría y participación es el grado o intensidad que tuvo el autor y el cómplice en la relación causal. Una objeción decisiva que se señala a esta teoría, es que no permite aprehender en absoluto la autoría mediata y la coautoría.
- b) Concepto extensivo de autor y teoría subjetiva de la participación: plantea que es autor todo el que ha contribuido a causar el resultado típico, sin necesidad de que su contribución al hecho consista en una acción típica. Desde este punto de vista, también el inductor y el cómplice son en sí autores, pero el establecimiento de los preceptos respectivos que se establecen en la parte general de los códigos, pone de manifiesto que esta forma de intervención, en el marco del concepto global de autor, debe tratarse en forma distinta a la autoría misma.

Si la autoría y participación no pueden distinguirse objetivamente, porque ambas son equivalentes desde un punto de vista causal, la distinción debe buscarse en



un criterio subjetivo, por eso el concepto extensivo de autor va unido a la teoría subjetiva de la participación.

Según la misma, es autor quien realiza una aportación causal al hecho, cualquiera que sea su contenido, con voluntad de autor, mientras que es partícipe, quien al hacerlo únicamente posee voluntad del mismo.

- c) Teoría del dominio del hecho: según la doctrina dominante ni una teoría puramente objetiva ni otra puramente subjetiva son apropiadas para establecer la esencia de la autoría y a la vez para establecer claramente la diferencia entre ésta y la participación.

"Cada una de estas teorías caracteriza correctamente parte del problema aunque aisladamente se desvirtúa, es preciso entonces hacer una síntesis de ambas doctrinales, ese es el objetivo de la teoría del dominio del hecho, que hace poco se ha constituido en la posición dominante".¹⁹

Esta teoría toma como punto de partida el concepto restrictivo de autor y la conexión que supone con el tipo legal.

Desde ésta perspectiva, no toda contribución causal al resultado típico puede fundamentar la autoría, sino únicamente la realización de una acción típica y la

¹⁹ Bacigalupo Zapater, Enrique. **Manual de derecho penal**. Pág. 99.



misma no puede entenderse como un suceso puramente pertinente al mundo exterior, sino como unidad de sentido objetivo subjetiva.

No únicamente la voluntad es decisiva para la autoría, sino también la importancia material de la parte que cada interviniente y que asume en el hecho.

El concepto de autor no puede limitarse a la realización de una acción típica en el sentido estricto de la palabra. La interpretación de los tipos por su misma reducción, se entiende que se amplían cuando el resultado es obtenido mediante la cooperación de varias personas.

Con fundamento en lo anterior se concibe doctrinaria y jurisprudencialmente a la autoría mediata y coautoría.

A la teoría del dominio del hecho también se le ha denominado teoría final objetiva, según algunos autores, ésta tiene en gran parte su origen en la teoría finalista de la acción. De conformidad con esta teoría, autor es quien tiene el dominio del hecho, mientras que los que toman parte sin dominar el hecho son partícipes.

Para establecer quién o quiénes tuvieron el dominio del hecho, es preciso conocer todas las circunstancias en que este se cometió, ya que no pueden determinarse los elementos que definan el concepto de dominio del hecho



"Dominar el hecho quiere decir, haber tenido el manejo y la decisión del mismo, haber tenido en sus manos la decisión de consumir o no el hecho, el que ha tenido el dominio del hecho en el sentido de tener su manejo y haber tenido la decisión de llevarlo a la consumación sería autor".²⁰

La doctrina señala que el dominio del hecho puede presentarse de diferentes maneras:

- a) Como dominio de la acción, que consiste en la realización de la propia acción.
- b) Como dominio de la voluntad que consiste en dominar al hecho a través del dominio de la voluntad de otros.
- c) Como el dominio funcional del hecho, que consiste en compartir el dominio funcionalmente con otro u otros.

El sujeto que coopera en la realización del hecho sin haber tenido dominio de la acción, dominio de la voluntad de otro, o un dominio funcional, debe de ser considerado cómplice.

En todos los casos es fundamental que el autor haya obrado con dolo, el que obra sin dolo carece del dominio del hecho, por lo tanto el problema de la distinción entre autores y cómplices únicamente se presenta en los delitos dolosos. A esta teoría, cabe

²⁰ **Ibid.** Pág. 123.



señalarle que los autores le dan estrictamente el nombre de teoría del dominio del hecho y consideran que esta es la teoría que supera hoy en día tanto a la teoría material objetiva, como a la teoría subjetiva que estos autores también denominan finalista objetiva.

La anterior discrepancia obedece al criterio causalista y finalista sobre la acción del que parten los autores, al extremo que se considera que la teoría del dominio del hecho o la que también se denomina teoría final objetiva, es en gran parte consecuencia de la teoría finalista de la acción, lo cual obviamente es rechazado por el causalismo. Lo cierto es que la opinión dominante en la doctrina señala que la autoría y la participación no pueden deslindarse con un criterio simplemente subjetivo u objetivo.

"Una teoría simplemente subjetiva que no toma en cuenta el grado de contribución de los partícipes en el hecho, frustra el fundamento legal de la autoría porque separa totalmente la voluntad del autor de su nexo con el tipo".²¹

Por el contrario, una teoría simplemente objetiva plantea que la esencia de la autoría se encuentra en la posibilidad objetiva de dominar, lo cual también constituye un extremo al dejar por un lado el ánimo con el cual, el partícipe contribuye al hecho.

"La teoría del dominio del hecho considera que como cada hecho punible forma una unidad de sentido que consiste en elementos objetivos y subjetivos. La autoría y la

²¹ Bayordo Bengua, Fernando. **Dogmática jurídico penal**. Pág. 45.



participación deben distinguirse sobre la base del tipo legal mediante una síntesis de criterios objetivos y subjetivos, según el principio del dominio del hecho que es decisivo para la autoría, para así establecer hasta qué punto el partícipe según la forma y la importancia de su colaboración objetiva”.²²

En cambio, la participación es la causa o promoción, seguidas sin el dominio del hecho, de una acción u omisión ajena.

El autor es quien, como figura central del suceso, tiene el dominio del hecho conductor conforme a un plan y de esta manera está en condiciones de frenar o no, según su voluntad, la realización del tipo.

Partícipe es quien, sin tener el dominio propio del hecho, causa o de cualquier manera promueve como figura marginal del suceso real, la comisión del hecho.

3.9. Coautoría

También es autor el que interviene en igualdad de condiciones, con otro a la producción de un hecho común. El coautor no es un autor mediato sino un autor inmediato. La coautoría representa la primera hipótesis de auténtica participación. Se caracteriza debido a que su acción y su responsabilidad no se encuentran bajo la dependencia de la responsabilidad de otros sujetos.

²² **Ibid.** Pág. 85.



El auténtico coautor es el que continúa siendo autor cuando de forma hipotética se suprime otra participación.

De forma objetiva se han llevado a cabo actos ejecutivos típicos, y subjetivamente se dirige a ello su voluntad y jurídicamente se reúnen las condiciones requeridas por el derecho para el autor de este delito.

La coautoría funcional presupone un aspecto subjetivo y otro aspecto objetivo. El primero, consiste en la decisión común al hecho; y el segundo, es relativo a la ejecución de las decisiones mediante la división del trabajo.

La decisión común es imprescindible, debido a que confiere una unidad de sentido a la ejecución y delimita la tipicidad, pero ello no puede identificarse con cualquier acuerdo para la realización dolosa que también puede existir entre el autor y el cómplice.

3.10. Complicidad

"Complicidad es el auxilio doloso de un hecho dolosamente cometido por otro. Este auxilio o ayuda no siempre tiene que manifestar un acuerdo previo, pues el autor no necesita saber que se le está ayudando, este es el caso de la llamada complicidad oculta".²³

²³ Antón Oneca, José. **Derecho penal**. Pág. 23.



No existe complicidad en un hecho ajeno culposo ni complicidad culposa, pues en un delito culposo toda participación causada al hecho debe ser tomada como autoría, por la falta en todos los intervinientes de previsión del resultado típico como posible consecuencia, no pudiéndose diferenciar entre autor y partícipe.

En la culpa consiente la ley ha dejado fuera la participación. La conducta realizada por el cómplice debe estar vinculada al hecho principal y se circunscribe a prestar ayuda o auxilio, para la realización del hecho punible.

La complicidad debe ser dolosa, en sus dos elementos, debe ser conocida y querida por lo menos a título de dolo eventual. La doctrina considera que esa ayuda o cooperación debe ser causal, para la comisión del hecho principal, de modo que existirá complicidad tentada en el caso de que el autor, por ejemplo, no utilice los medios facilitados por el cómplice para llevar a cabo el hecho, si no hay por parte del cómplice reforzamiento del dolo, como apoyo psíquico a una persona ya determinada a cometer el ilícito, llamado por la doctrina complicidad intelectual.

Por el contrario, la jurisprudencia ha aceptado la existencia de complicidad en el caso de que el aporte no es causal al resultado del hecho principal, debido a que basta con que la acción del autor que realiza el tipo haya sido favorecida por la prestación de ayuda en cualquier momento anterior a su terminación.



Se ha tomado como complicidad, casos en los cuales un instrumento dado por el cómplice, no fue utilizado por el autor en la ejecución del hecho. Se atenúa la exigencia de causalidad, al afirmar que para que exista basta que el resultado haya sido señalado en su configuración concreta o incluso que haya sido modificada la imagen del hecho concreto, para que haya relación de causalidad.

Una doctrina moderna llamada teoría de elevación del riesgo, ha abogado por prescindir del requisito de causalidad, considerando la complicidad como delito de peligro y se conforma con una elevación de las posibilidades de producción del resultado del hecho principal. Es inconveniente lo anterior porque sería convertir la complicidad en un delito autónomo y llevaría a la punibilidad de la tentativa de complicidad.

En conclusión, toda ayuda aunque sea pequeña, siempre que favorezca al hecho será complicidad, pero una cooperación aunque sea grande sino sirve al autor es impune pues quedará en tentativa a menos de que pueda configurarse la complicidad intelectual.

Existen dos formas de complicidad que son: la complicidad técnica o material y la intelectual, también llamada física y psíquica.

a) Complicidad técnica: es llevada a cabo mediante un acto físico.



- b) Complicidad intelectual: puede ser llevada a cabo a través de un consejo que ayude a la realización del hecho o mediante al reforzamiento del dolo, es decir, la invitación a la comisión de un hecho delictuoso a alguien que ya está determinado a cometerlo.

"No necesariamente se dan las dos formas totalmente separadas, es posible que una ayuda técnica sea a su vez, cuando sea conocido por el autor principal, apoyo moral a la voluntad de este último, o sea complicidad intelectual".²⁴

Esto es importante en el caso de complicidad frustrada, es decir, cuando el autor no utiliza el medio proporcionado por el cómplice, si se ha dado el convencimiento procurando al autor la viabilidad de su proyecto, debido a que el partícipe responderá por complicidad intelectual.

Pero en ambas formas, los medios de cooperación son ilimitados, debido a que todo favorecimiento doloso de un hecho ajeno constituye complicidad.

La complicidad se realiza generalmente mediante actos positivos, pero también se puede dar a través de omisiones, pero es necesario que el acto dolosamente omitido lo haya padecido con el propósito de cooperar o participar en el delito, es necesario que exista relación de causalidad entre la omisión y el resultado y que quien se abstuvo de obrar lo lleve a cabo con el propósito de contribuir de ese modo a la comisión del delito.

²⁴ **ibid.** Pág. 111.



Ambos elementos como lo son la omisión y el ánimo de colaborar en el delito deben concurrir y si falta alguno de ellos, no se podrá hablar de complicidad ni tampoco de inducción.





CAPÍTULO IV

4. El iter criminis en el delito de contrabando aduanero en el derecho penal

"El contrabando aduanero propio se encuentra estructurado sobre el fundamento de tres conductas: la introducción al territorio nacional de mercancías cuya importación se encuentre prohibida; la extracción del territorio nacional de mercancías que su exportación no sea permitida y el traslado de una mercancía extranjera cuya importación se encuentre prohibida desde un territorio de régimen tributario especial a otro de mayores gravámenes o al resto del país".²⁵

Las tres conductas integrantes del tipo tienen que ser entendidas, originalmente, en un sentido natural, tomando en consideración que para la descripción de la actividad prohibida la legislación se fundamenta en verbos rectores de tonalidad descriptiva natural. Los núcleos de esos tipos son representativos de un sentido tanto físico como espacial en donde la conducta se traslada al objeto, para de esa forma hacerlo pasar mediante las fronteras materiales que señala la norma y no a la consumación de una destinación aduanera en relación a ese objeto.

Por ello, ese comportamiento no puede interferir el hecho de importar o exportar la mercancía, lo cual es una conceptualización jurídicamente definida que significa una actividad inserta en la legalidad.

²⁵ Beltrán. **Ob.Cit.** Pág. 100.



No se puede afirmar que los elementos anotados sean descriptivos del tipo, debido a que la terminología utilizada se encuentra siempre provista de un matiz valorativo por el hecho de encontrarse incorporada dentro de la ley penal, motivo por el cual se tiene que concretar dentro del sentido de esa prescripción jurídica.

En ese caso, existe un sector del ordenamiento jurídico que se encuentra en estrecha relación con la regulación administrativa, lo cual condiciona grandemente el sentido asignado a las expresiones jurídicas.

El delito se encuentra indisolublemente vinculado con el control aduanero al que se tiene que someter el ingreso o la salida de la mercancía. Su perfeccionamiento implica, consecuentemente, que se eluda el control que debe existir. De ello, deriva el caso de los bienes transportados mediante vía aérea, cuando no se tome en consideración introducida o extraída la mercancía en el momento de cruzar materialmente la frontera geográfica marítima o terrestre, sino al traspasar o eludir el control aduanero correspondiente.

4.1. Interpretación normativa

La interpretación normativa de los conceptos es compatible con la regulación aduanera, la cual no se encarga de la circunscripción del término introducir al traspaso físico de la línea fronteriza. En algunos casos, se le comprende en sentido físico como cuando se



dispone que las mercancías que hayan sido introducidas al territorio nacional deberán ser presentadas a la aduana.

La zona primaria consiste en el espacio de mar o tierra en el cual se llevan a cabo las operaciones materiales marítimas y terrestres de la movilización de las mercancías, lo cual, para los efectos de su jurisdicción es un recinto aduanero y en el cual se tienen que cargar, descargar, recibir o revisar las mercancías para su introducción o salida del territorio nacional, lo cual quiere decir que una mercancía se encuentra fuera del recinto, y que consecuentemente ha traspasado la frontera.

4.2. Operaciones de contrabando aduanero

"Cuando el contrabando se lleva a cabo en lugares no habilitados, sustrayendo para el efecto la conducta a cualquier tipo de control, es suficiente con que la mercadería traspase las limitaciones territoriales".²⁶

La operación se lleva a cabo mediante una aduana, y con ello se posibilita llevar a cabo nuevas distinciones. Cuando el ingreso o salida se lleva a cabo evitando el control aduanero, las mercancías tienen que sobrepasar el perímetro de los recintos aduaneros y si por el contrario el autor se somete a un control, pero engaña a la autoridad aduanera para que no detecte el ingreso o salida de las mercancías, tiene que concluir con la tramitación de la destinación aduanera correspondiente.

²⁶ **Ibid.** Pág. 154.



Si lo que se busca es la extracción de mercancías del territorio nacional para que se cumpla con que los bienes efectivamente salgan del país, entonces el delito únicamente se encontrará consumado cuando se traspase la línea fronteriza.

Es de importancia la diferenciación de los actos preparatorios del inicio de la tentativa, ya que debido a la impunidad de los primeros, se adquiere una mayor preponderancia en los delitos aduaneros, porque los mismos se castigan como consumados desde que se encuentran en grado de tentativa.

4.3. Tentativa del delito

La tentativa existe desde que los comportamientos llevados a cabo importan un comienzo de ejecución en la terminología delictual. También, se han propuesto diversos criterios que ponen al acento en aspectos de carácter subjetivo, tomando en consideración el plan del autor, y en los cuales la tentativa comienza cuando se ponen en movimiento hacia la frontera para llegar de una misma vez los aspectos objetivos que tienen lugar para considerar que la ejecución inicia cuando se alcanza el límite territorial o en el puesto de aduana respectivo; y en aspectos tanto objetivos como subjetivos tomando en consideración el plan del autor, debido a que son preparatorios los actos que permiten la ejecución de otros actos que materialicen la finalidad del autor, mientras que los actos que efectivizan o producen la finalidad implican un inicio de ejecución.



Es preferible definir la tentativa a partir de criterios de imputación objetiva, debido a que la misma implica la posibilidad de imputar el comportamiento, o sea, la creación de un riesgo prohibido a través del incumplimiento de los deberes derivados de las competencias por organización que se atribuyen al sujeto económico.

Cuando la conducta tiene en sí un sentido delictivo, o sea, si únicamente cobra sentido por la comisión posterior de un ilícito, entonces existe ejecución y no preparación. Por el contrario, cuando la conducta tiene sentido propio, autónomo e independiente de la comisión de un delito posterior, ello es preparatorio.

Al hacer un reconocimiento de lo anotado, no se avanza en la delimitación de lo ejecutivo y lo preparatorio. Ello es de esa forma, especialmente, porque lo que se determina es el sentido del comportamiento, el cual no depende únicamente de la afirmación del comportamiento, sino también del contexto en que se enmarca.

Se pueden ofrecer algunas pautas, para lo cual es necesaria la discriminación de las situaciones posibles como ocurre con la consumación. De esa forma, el intento por la introducción o extracción de la mercancía prohibida ocurre en recinto aduanero y es bien claro que la presentación de los objetos ante la aduana constituyen una tentativa.

Generalmente, las conductas previas no pasarán de lo preparatorio, a excepción que las características particulares del hecho que las priven de un sentido autónomo no delictivo.



Cuando se intenta operar mediante un lugar no habilitado, el principio de ejecución puede adelantarse en el sentido de la existencia de tráfico o transporte de las cosas, en la medida en que se traslada la mercancía de forma directa hacia el lugar y únicamente se puede orientar a hacerla salir del país sustrayéndose del control aduanero.

No es necesario exigir que ya se hubiere alcanzado el límite territorial, siempre que existan datos objetivos relacionados con la cercanía del lugar o de la ruta en que se encuentra el móvil que confiere a la conducta un sentido claramente delictivo.

Los actos relacionados con el acondicionamiento de la mercancía previos a su transporte tienen que ser tomados en consideración como actos de carácter preparatorio.

4.4. Análisis del iter criminis en el delito de contrabando aduanero en el derecho penal guatemalteco

En Guatemala, el derecho aduanero es comprendido como el conjunto de normas, procedimientos y mecanismos reguladores de la actividad aduanera, abarcando las obligaciones y derechos de cada agente público o privado que interviene; los aranceles de los bienes y los regímenes aduaneros a los que se sujetaran; así como las instituciones creadas para que se lleve al cabo la legal importación y exportación de mercancías de comercio exterior.



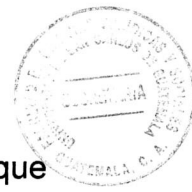
"Se vincula fuertemente a esta rama del derecho, aquella relativa al comercio exterior que estudia las regulaciones y restricciones no arancelarias emitidas estatalmente en materia de comercio exterior, analizando las prácticas comerciales internacionales, así como también la competitividad de la economía nacional, incluyendo los tratados comerciales de los cuales la sociedad guatemalteca es parte".²⁷

Pero, puede suceder que la autoridad al ejercer sus funciones y por distintos motivos no logre ajustarse al contenido de la ley o de algún tratado comercial, afectando con ello la esfera jurídica del interesado tanto por sus posesiones como por su situación fiscal.

En otras ocasiones, debido a la complejidad de esas disposiciones y por la cantidad de requisitos y formalidades para llevar a cabo una operación de importación o exportación, el interesado requiere allegarse de buena asesoría legal para el cumplimiento de sus obligaciones.

Dos son los elementos distintivos del contrabando impropio: el primero, relativo al hecho de recaer sobre mercancía de lícito comercio, o sea, en cuanto a especies que pueden ingresar de forma libre al país o bien salir del mismo con igual libertad; y segundo, el hecho de que esas operaciones se lleven a cabo de modo clandestino o fraudulento, o sea, asumiendo una actitud engañosa ante el servicio aduanero o bien omitiendo la presentación de las especies ante él.

²⁷ Molina. **Ob.Cit.** Pág. 108.



La conducta típica aparece expresada con el verbo defraudar, el cual es un vocablo que cuenta con dos acepciones que tienen un léxico jurídico-penal y que en sentido amplio implican la idea de perjudicar al patrimonio; y en sentido restringido, buscan la forma de engañar a una persona.

La fórmula empleada para enunciar la conducta alude a una defraudación ocasionada, lo cual es una locución referente a una unidad patrimonial y no al ente que gestiona o representa a esa unidad, donde únicamente cabe concluir en que la conducta típica tiene que comprenderse como perjudicial a los intereses patrimoniales estatales.

De conformidad con la descripción típica, la conducta puede asumir dos modalidades de ejecución que son:

- a) **Evasión tributaria:** la misma presupone la presentación de las mercaderías a la aduana y su posterior suscripción documental para determinar su destino, pero simulando que la operación se encuentra libre del pago tributario o bien que el pago es inferior al que verdaderamente corresponde.

- b) **No presentación de las mercancías a la aduana:** es una actitud que se concreta con ocultar el momento del enfrentamiento del control aduanero o en el paso por un punto en el cual no existe presencia de la autoridad aduanera.



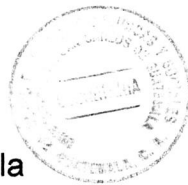
La conducta tiene que ocurrir en el momento de la introducción al territorio o bien al extraer del mismo, mercancías que son de lícito comercio, y con ello hacer pasar las especies desde una zona de régimen tributario preferencial al resto del país.

Al ser afirmado que el contrabando impropio se encuentra configurado como un delito de resultado, en la medida en que necesita que la acción vaya continuada de la causación de un resultado típico y separable en espacio, la consumación se produce cuando ese resultado se verifica. Pero, generalmente se produce en el momento en que se ejecuta la conducta típica.

Si la operación se lleva a cabo por lugares no habilitados, sustrayendo para el efecto la conducta a cualquier tipo de control, es suficiente con que la mercadería traspase los límites de territorio, momento en el cual también se produce el perjuicio fiscal cuando se afecta al pago de algún tributo.

Dentro de un recinto aduanero, es necesario distinguir dos situaciones: cuando la actuación es clandestina, las mercancías deben traspasar el perímetro de los recintos aduaneros, y cuando se trata de conductas fraudulentas, se tiene que concluir con la tramitación de la destinación aduanera, después de haberse invocado una liberación o una reducción de tributos.

El ilícito necesita que la autoridad aduanera haya incurrido en un error, tramitando con ello la destinación aduanera en la manera que sea propuesta por el declarante. El delito



se encuentra condicionado por la regulación a la cual accede, o sea, en particular a la figura de contrabando impropio, la cual se encuentra bajo la dependencia de las características de los gravámenes que afectan a una mercadería y la forma en que se devenguen, lo cual puede ser incidente en el momento de su consumación.

Desde el punto de vista del fin de la norma, es evidente que el concepto de introducción de mercancías tiene un carácter normativo, en tanto que constituye un supuesto de hecho que origina deberes aduaneros.

La legislación aduanera concede exenciones al cumplimiento de los deberes aduaneros, tomando en consideración la concurrencia de determinadas condiciones, siendo evidente que incorpora de forma negativa esas condiciones al supuesto del hecho.

De esa forma, el supuesto de hecho abarca todo el tiempo en el cual las condiciones tienen que concurrir para que se mantengan las exenciones. Por ende, desde ese punto de vista la finalidad de la norma aduanera tiene que ser entendida en el sentido de que la introducción de la mercancía no es relativa a un hecho momentáneo, sino en lo relacionado con su ingreso y permanencia en el territorio relacionado.

Las presunciones suponen la comisión del delito de contrabando impropio o fraude aduanero, de conformidad con la terminología de la norma, cuando se incumplen las obligaciones contraídas al obtener el pago diferido de derechos y una reducción de los



tributos o bien la admisión temporal de la mercancías del país, lo cual implica tener introducidos los bienes en un momento posterior al de su ingreso en el país.

De ello deriva, una singularidad del delito de contrabando impropio clandestino, ello es, el resultado requerido por el tipo que se produce en el momento mismo en que se verifica la conducta típica. Efectivamente, el núcleo del tipo es relativo a defraudar la disposición que se requiere realizar mediante una aduana.

Si los tributos han sido determinados correctamente, el que no se verifique el pago con posterioridad al ingreso de las mercancías dará origen a otras formas de responsabilidad, pero no configura un hecho delictivo. Por otro lado, el comportamiento se verifica por un paso que no está habilitado, siendo el traspaso de las fronteras el que se produce al mismo tiempo del perjuicio fiscal.

El comienzo de la tentativa se encuentra bajo la dependencia del contexto en el cual se desarrolla la conducta, en particular del lugar por el cual se busca la realización de la operación.

Dentro de un recinto aduanero, por lo general la tentativa comienza con la presentación de los objetos ante la aduana. Si se intenta operar mediante un lugar no habilitado, en tanto, el principio de ejecución se puede adelantar al tráfico o transporte de las cosas que se quiere enviar al extranjero o introducir al país. Los actos de acondicionamiento



de la mercancía previos a su transporte tienen que tomarse en consideración como preparatorios.

La mayor complejidad de la descripción típica del contrabando impropio permite la afirmación de que comienza su proceso ejecutivo con la utilización de la actividad instrumentalmente requerida por el tipo, o sea, de aquella actividad relacionada con el engaño y con la ocultación de la mercancía, aunque todavía no se encuentre dirigida a su introducción.

Esa actividad, en todo caso, se encuentra relacionada con el paso de la mercancía por un recinto aduanero, debido a que si no es de esa forma, no tiene mayor sentido.

A esa interpretación, se le puede objetar que adelanta la tentativa punible del contrabando impropio en comparación con lo que sucede en el contrabando propio, en relación al hecho de ocultar la mercancía o bien iniciar un ardid. Pero, esta diferencia es más retórica que práctica. Ello, debido a que el contrabando impropio se configura fundamentalmente al ingresar mercancía, debido a que cuando se la exporta no existen tributos que pagar.

Existen excepciones, casos en que esos comportamientos se realizan dentro del territorio nacional, por lo que es aplicable la legislación guatemalteca y se tiene que verificar la diferencia enunciada.



El fundamento para sancionar consiste en que las conductas que implican un peligro abstracto para el bien jurídico protegido implican que el legislador, dentro de un juicio ex ante, ha estimado que existe una peligrosidad inherente al comportamiento descrito.

Debido a las circunstancias concretas del hecho, puede existir un principio de ejecución del delito de contrabando como sucede si la colocación de la mercancía en un sitio sospechoso entrañara una forma de ocultación de la misma, entonces se estaría frente a una tentativa de contrabando y debería castigarse a este título.

La norma aduanera se limita a consagrar un régimen especial de punición de la tentativa, asignándole la misma pena que al delito consumado. Por ello, la manera en que procede el legislador guatemalteco forma parte de una tradición únicamente arraigada en el derecho comparado que estaría avalada por las características del delito.

El contrabando es un delito que normalmente se descubre antes de su consumación de conformidad con los controles aduaneros. Las labores de control de aduanas tienen lugar esencialmente en el momento de la introducción de las mercancías, pero antes de que la conducta termine, beneficiaría siempre al autor con una pena en grado de tentativa.

En dicho sentido, se tiene que tomar en consideración que la etapa tentativa es bastante extensa, en la medida en que la mercancía únicamente se entiende ingresada a Guatemala una vez que sale de la zona aduanera.



Una vez que se ha consumado el delito y la mercancía es introducida o extraída del territorio nacional, es prácticamente imposible que éste llegue a ser sancionado y el sujeto que pretende la realización de la conducta delictiva se arriesga únicamente a la sanción que corresponde por el delito consumado.

Desde un punto de vista práctico, la ficción de consumación que se denomina equiparación penológica que existe entre tentativa y consumación es una herramienta fundamental para una eficaz prevención del contrabando.

La legitimidad de una equiparación penológica entre tentativa y delito consumado se pone en duda debido a que la misma infringiría los principios de ofensividad y proporcionalidad.

Cuando el fundamento de la penalidad de la tentativa residiera en el desvalor de la acción, esa equiparación sería posible, debido a que en ambos casos el autor expresa la misma voluntad frente al ordenamiento jurídico, pero mayoritariamente se entiende que el fundamento de esa penalidad radica en el peligro que experimenta el bien jurídico tutelado, y desde esa perspectiva tiene que existir una diferenciación categórica con la pena que corresponde al delito consumado, en la cual el desvalor de resultado es mayor, siendo por ello esencial el estudio jurídico del iter criminis en el delito de contrabando aduanero.



CONCLUSIONES

1. **Existe desconocimiento de las conductas que constituyen contrabando aduanero, al ser las mismas auténticas del ingreso de mercancías en el país, siendo su salida al extranjero y su paso desde una zona de tratamiento aduanero especial al resto del país para la consumación del delito, el cual se produce en el momento en el que efectivamente se salga del territorio nacional.**
2. **Las personas que infringen normas y principios son las causantes de que el delito de contrabando aduanero subsista y de su iter criminis y no únicamente se señala al que premeditadamente lo ocasiona, sino también a todas las personas individuales o empresas que consumen o comercializan productos y se benefician de bajos precios en la sociedad guatemalteca.**
3. **Las disposiciones jurídicas en materia aduanera y comercio exterior no han sido observadas de una forma adecuada a través de quienes intervienen de forma cotidiana en la operación comercial, ello es, la autoridad aduanera, importadoras, exportadoras, agentes aduanales, productores nacionales, transportistas y comercializadores, permitiendo con ello el iter criminis del contrabando aduanero.**



4. No existe desconocimiento del iter criminis en el delito de contrabando aduanero y ello no ha permitido el señalamiento de la comisión del delito y el conocimiento de algunas situaciones excepcionales como si la conducta fue fraudulenta desde sus comienzos, así como su configuración para la reducción de la carga impositiva, la cual puede subsumirse.



RECOMENDACIONES

1. Los agentes aduaneros, tienen que señalar el desconocimiento de las conductas constitutivas de contrabando aduanero, al ser las mismas auténticas del ingreso de mercancías en el país, siendo su salida al extranjero y su paso desde una zona de tratamiento aduanero especial al resto del país, para la consumación del delito que se produce en el momento en que se salga del territorio nacional.
2. La Superintendencia de Administración Tributaria (SAT), debe indicar que las personas infractoras de normas y principios son las causantes del delito de contrabando aduanero y del iter criminis y no únicamente se puede señalar a quien de forma premeditada lo ocasiona, sino también a las empresas y personas individuales que consumen y comercializan productos.
3. El gobierno de Guatemala, tiene que dar a conocer que las disposiciones jurídicas en materia aduanera y comercio exterior no se han observado adecuadamente mediante quienes intervienen cotidianamente, ello es, en relación a la autoridad aduanera, importadoras, exportadoras, agentes aduanales, productores nacionales, permitiendo la realización del iter criminis.



4. El Ministerio Público, debe indicar las distintas etapas del iter criminis del delito de contrabando aduanero en la sociedad guatemalteca, para así determinar la compleja regulación del ilícito que ha generado situaciones excepcionales como la relativa a si la conducta fue fraudulenta desde sus inicios, y a la vez establecer la configuración y consumación del delito.



BIBLIOGRAFÍA

ALONSO GUZMÁN, Juan Pablo. **Interpretación de las normas y derecho penal.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Editores del Puerto, 2006.

ANTÓN ONECA, José. **Derecho penal.** Madrid, España: Ed. Reus, 1989.

BACIGALUPO ZAPATER, Enrique. **Manual de derecho penal.** Bogotá, Colombia: Ed. Temis, 1984.

BASALDÚA JIMÉNEZ, Ricardo Javier. **Introducción al derecho aduanero.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Abeledo-Perrot, 1988.

BAYARDO BENGEOA, Fernando. **Dogmática jurídico penal.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Amalia, 1985.

BELTRÁN MARQUÉZ, Rocío Jeanette. **El contrabando como delito aduanero.** Madrid, España: Ed. La Paz, 1995.

BUSTOS RAMÍREZ, Juan. **Manual de derecho penal.** Barcelona, España: Ed. Ariel, 1984.

CARVAJAL CONTRERAS, Máximo. **Derecho aduanero.** México, D.F.: Ed. Porrúa S.A., 2009.

CEREZO MIR, José. **Curso de derecho penal.** Madrid, España: Ed. Tecnos, 2001.

COBO DEL ROSAL, Manuel Antonio. **Derecho penal.** Valencia, España: Ed. Ariel, 1988.

DÍEZ RIPOLLÉS, José Luis. **Los elementos subjetivos del delito.** Valencia, España: Ed. Tirant lo Blanch, 1990.



FERNÁNDEZ LALANNE, Pedro Rafael. **Derecho aduanero.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1986.

FIERRO, Guillermo Julio. **Teoría de la participación criminal.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Astrea, 2001.

GALLAS, Wilhem. **Teoría del delito.** Madrid, España: Ed. Tecnos, 1998.

LANGON CUÑARRO, Miguel. **Manual de derecho penal.** Madrid, España: Ed. Del Foro, 2003.

MOLINA SARAIVIA, José Eduardo. **Represión al contrabando aduanero.** Buenos Aires, Argentina: Ed. UMSA, 2004.

ROHDE PONCE, Andrés. **Derecho aduanero.** México, D.F.: Ed. Tlalnepantla, 1995.

TOSI, José Luis. **Diccionario de derecho aduanero.** Madrid, España, Ed. Depalma, 2002.

YANEZ GUTIÉRREZ, María Rosario. **Noción de derecho aduanero.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Apuntes Jurídicos, 1999.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Manual de derecho penal.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Ediar, 2005.

Legislación:

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

Código Penal. Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, 1973.

Código Aduanero Unificado. Acuerdo Ministerial 0469-2008, 1998.



Ley Nacional de Aduanas. Decreto 14-2013 del Congreso de la República de Guatemala, 2013.

Ley Contra la Defraudación y Contrabando Aduaneros. Decreto 58-90 del Congreso de la República de Guatemala, 1990.

Ley del Organismo Judicial. Decreto número 2-89 del Congreso de la República de Guatemala, 1989.

Reglamento del Código Aduanero Unificado. Acuerdo Ministerial 0469-2008, 1998.