

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



**IMPLEMENTACION DE USO DE DRONES POR PARTE DEL MINISTERIO DE
GOBERNACION, PARA EL FORTALECIMIENTO DE LA VIGILANCIA DE
FRONTERAS PARA COMBATIR EL DELITO DE CONTRABANDO ADUANERO EN
GUATEMALA**

YULI MARILÚ MAZARIEGOS PINEDA

GUATEMALA, JUNIO DE 2018

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

**IMPLEMENTACIÓN DE USO DE DRONES POR PARTE DEL MINISTERIO DE
GOBERNACIÓN, PARA EL FORTALECIMIENTO DE LA VIGILANCIA DE
FRONTERAS PARA COMBATIR EL DELITO DE CONTRABANDO ADUANERO EN
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

YULI MARILÚ MAZARIEGOS PINEDA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, junio de 2018

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

DECANO: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL I: Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II: Lic. Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL III: Lic. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV: Br. Jhonathan Josué Mayorga Urrutia
VOCAL V: Br. Freddy Noé Orellana Orellana
SECRETARIO: Lic. Fernando Antonio Chacón Urizar

**TRIBUNAL QUE EXAMINÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

PRIMERA FASE:

Presidente: Licda. Gloria Isabel Lima
Vocal: Licda. Enma Jeaneth Vasquez
Secretario: Lic. René Siboney Polillo Cornejo

SEGUNDA FASE:

Presidente: Lic. Jesús Ranferí Monachella Moreno
Vocal: Licda. Maria Soledad Morales Chew
Secretario: Lic. Luis Emilio Orozco Piloña

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).



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 18 de mayo de 2017.

Atentamente pase al (a) Profesional, JOSÉ AMILCAR VELÁSQUEZ ZARATE
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
YULI MARILÚ MAZARIEGOS PINEDA, con carné 201220723,
 intitulado IMPLEMENTACIÓN DE USO DE DRONES POR PARTE DEL MINISTERIO DE GOBERNACIÓN, PARA EL
FORTALECIMIENTO DE LA VIGILANCIA DE FRONTERAS PARA COMBATIR EL DELITO DE CONTRABANDO
ADUANERO EN GUATEMALA.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del
 bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título
 de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de
 concluida la investigación, en este debe hacer constar 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, la conclusión discursiva, y la
 bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará
 que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime
 pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

LIC. ROBERTO FREDY ORELLANA MARTÍNEZ
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción 27 / 11 / 2017 f) _____

Asesor(a)
 Lic. José Amilcar Velásquez Zárate
 ABOGADO Y NOTARIO

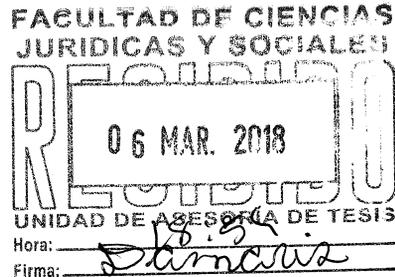




José Amilcar Velásquez Zarate
Abogado y Notario

Guatemala, 02 de marzo de 2018.

Lic. Roberto Fredy Orellana Martínez
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala.



Distinguido Licenciado:

Respetuosamente informo a usted sobre mi nombramiento como asesor de tesis de la estudiante **YULI MARILÚ MAZARIEGOS PINEDA**, la cual se titula **IMPLEMENTACIÓN DE USO DE DRONES POR PARTE DEL MINISTERIO DE GOBERNACIÓN, PARA EL FORTALECIMIENTO DE LA VIGILANCIA DE FRONTERAS PARA COMBATIR EL DELITO DE CONTRABANDO ADUANERO EN GUATEMALA**; motivo por el cual emito el siguiente:

DICTAMEN

1. Respecto al contenido científico y técnico de la tesis, en la misma se analizan aspectos legales de especial importancia y de actualidad, ya que trata sobre la implementación del uso de drones por parte del Ministerio de Gobernación como una solución para combatir el contrabando aduanero en Guatemala, así como otros hechos delictivos relacionados con el crimen organizado.
2. Los métodos utilizados en la investigación fueron el análisis, la inducción, la deducción y la síntesis; mediante los cuales la estudiante no sólo logró comprobar la hipótesis, sino que también analizó y expuso detalladamente los aspectos más relevantes relacionados con el tema de tesis.
3. La redacción de la tesis es clara, concisa y explicativa, habiendo la estudiante utilizado un lenguaje técnico y comprensible para los lectores; asimismo, hizo uso de las reglas ortográficas de la Real Academia Española.
4. El informe final de tesis es una gran contribución científica para la sociedad y para la legislación guatemalteca, puesto que es un tema muy importante que no ha sido investigado suficientemente. En todo caso puede servir como material de consulta para futuras investigaciones.



José Amilcar Velásquez Zarate
Abogado y Notario

5. En la conclusión discursiva, la estudiante expone sus puntos de vista sobre la problemática y a la vez recomienda la implementación del uso de drones por parte del Ministerio de Gobernación como solución al contrabando aduanero en Guatemala, así como otros hechos delictivos relacionados con el crimen organizado.
6. La bibliografía utilizada fue la adecuada al tema, en virtud que se consultaron exposiciones temáticas tanto de autores nacionales como extranjeros.
7. La estudiante aceptó todas las sugerencias formuladas y realizó las correcciones necesarias para una mejor comprensión del tema; respetando sus opiniones y los aportes que planteó.
8. Declaro que no soy pariente de la estudiante dentro los grados de ley.

En base a lo anterior, hago de su conocimiento que la tesis cumple con todos los requisitos estipulados en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público; por lo que apruebo el trabajo de investigación emitiendo para el efecto **DICTAMEN FAVORABLE**, para que la misma continúe el trámite subsiguiente.

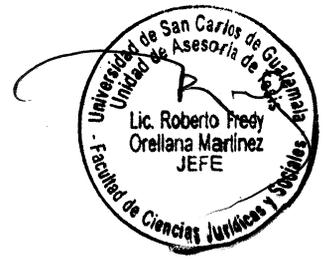
Atentamente,

José Amilcar Velásquez Zarate
Abogado y Notario
Colegiado No. 3405

Lic. José Amilcar Velásquez Zárate
ABOGADO Y NOTARIO



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 07 de mayo de 2018.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante YULI MARILÚ MAZARIEGOS PINEDA, titulado IMPLEMENTACIÓN DE USO DE DRONES POR PARTE DEL MINISTERIO DE GOBERNACIÓN, PARA EL FORTALECIMIENTO DE LA VIGILANCIA DE FRONTERAS PARA COMBATIR EL DELITO DE CONTRABANDO ADUANERO EN 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.

RFOM/cpchp.

[Handwritten signatures and stamps]

SECRETARIO
 FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
 UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
 GUATEMALA, C. A.

DECANO
 FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
 UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
 GUATEMALA, C. A.





DEDICATORIA

A DIOS:

La gloria y el honor sea a Él. Con sus cuidados especiales y con su tierno amor me guio, reconozco totalmente que alcanzo esta meta no por mis propias fuerzas ni mi inteligencia sino por su poder y misericordia.

A MIS PADRES:

Quienes me han guiado con ejemplo, firmeza y carácter pero con un corazón que desborda de amor. Consciente del esfuerzo, dedicación y sacrificio que cada uno ha pasado para que pudiera alcanzar este sueño. Mi motivación y la razón de mi logro.

A MIS HERMANOS:

Por su amor, su cálida compañía y la motivación que me dieron para seguir adelante, ya que sin esas palabras que agregan valor en los momentos de dificultad, jamás hubiera sido posible, por las cosas y sueños de los que se privaron para que pudiera tener educación.

A MIS AMIGOS:

Ale, Majus, Danilo, José, Evelyn, Mishell, René y Mau, quienes fueron más que amigos, hermanos y con quienes compartí momentos que nunca olvidaré.



A MIS MAESTROS:

Lic. José Amilcar Velásquez Zárate, Lic. Vicente Roca, Dra. Maria Elisa Sandoval, Lic. Guillermo Hernández por inspirarme para aprender más y seguir en esta carrera.

A:

Mi país, este suelo sagrado y su majestuosa belleza, porque tengo el compromiso de devolver de lo mucho que me ha dado. Siempre estaré agradecida de haber nacido en el país de la eterna primavera.

A:

La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala. Soy privilegiada de haber podido estar en sus salones y pasillos, siempre estaré orgullosa y honrada por pertenecer a esta gloriosa universidad.

A:

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, la cual me abrió sus puertas para tener la oportunidad de prepararme académicamente.



PRESENTACIÓN

La tesis constituye un estudio de tipo cualitativo, en virtud que en la misma se analizaron temas como la vigilancia de aduanas y fronteras, el contrabando aduanero y la utilidad que conlleva el uso de drones por parte del Ministerio de Gobernación para combatir el contrabando aduanero. El tema objeto de la presente investigación pertenece al área del derecho penal.

La territorialidad del trabajo de tesis es relativa al departamento de Guatemala y la temporalidad en la que se llevó a cabo abarca del mes de enero al mes de mayo del año 2017. La presente investigación tiene por objeto que se implemente la utilización de drones por parte del Ministerio de Gobernación como una solución para prevenir, combatir y erradicar el delito de contrabando aduanero en Guatemala. El sujeto de estudio es el contrabando aduanero, así mismo sus causas y efectos.

Académicamente es un gran aporte para la comunidad científica, ya que se analiza un tema muy importante y de actualidad, es decir la implementación del uso de tecnología para fortalecer la vigilancia de fronteras en Guatemala para combatir el contrabando aduanero y de esta manera que el Estado pueda percibir los tributos que debido a este flagelo la hacienda pública es vulnerada.



HIPÓTESIS

El tipo penal de contrabando aduanero que se da con el aprovechamiento de las vulnerabilidades de vigilancia que existe en los pasos fronterizos no habilitados, ha hecho que se aumente la evasión de impuestos arancelarios al fisco, por lo que la implementación de vigilancia aérea por medio de drones es una solución.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

Al finalizar la presente investigación, se pudo comprobar que el Estado de Guatemala pierde ingresos importantes producto del contrabando aduanero que surge por la inadecuada vigilancia de las fronteras y áreas no habilitadas y que la implementación del uso de drones por parte del Ministerio de Gobernación sería una solución a tal problemática. Por tal motivo, es necesario que el Ministerio de Gobernación ponga todo su esfuerzo en adquirir drones y capacitarse en el uso de los mismos para vigilar las fronteras y áreas no habilitadas de la manera más efectiva posible.

Los métodos que se utilizaron en el proceso investigativo fueron el hipotético inductivo, por medio del cual fue posible plantear la hipótesis y validarla por medio del análisis y la inducción. El método sintético fue aplicable al hacer análisis de las normas jurídicas relacionadas al tema, haciendo una exposición de forma metódica y breve.



ÍNDICE

Pág.

Introducción	i
--------------------	---

CAPÍTULO I

1. Derecho penal	1
1.1. Definición	5
1.2. Características	7
1.2.1. Es una ciencia social y cultural	7
1.2.2. Es normativo	8
1.2.3. Es de carácter positivo	9
1.2.4. Pertenece al derecho público	9
1.2.5. Es valorativo	9
1.2.6. Es finalista	10
1.2.7. Es fundamentalmente sancionador	10
1.2.8. Debe ser preventivo y rehabilitador	11
1.2.9. Es fragmentario	11
1.3. Naturaleza jurídica del derecho penal	12
1.4. Fines del derecho penal	13
1.4.1. Teorías absolutas	14
1.4.2. Teorías relativas	14
1.5. Clases de derecho penal	15
1.5.1. Administrativo	16



Pág.

1.5.2. Fiscal o tributario	16
1.5.3. Aduanero	17

CAPÍTULO II

2. Aduanas, fronteras y su vigilancia	21
2.1. Definición de frontera	22
2.2. Vigilancia y control de fronteras	22
2.3. Áreas no habilitadas	23
2.4. Definición de aduana	24
2.5. Autoridad aduanera	25
2.6. Derechos e impuestos afectos a la importación	26
2.7. Ubicación geográfica de las aduanas en Guatemala	28
2.8. Instituciones encargadas del control aduanero en Guatemala	33
2.8.1. Superintendencia de Administración Tributaria	33
2.8.2. Ministerio de Gobernación y la División de Puertos, Aeropuertos y Puestos Fronterizos	36
2.8.3. Ministerio de Defensa y el Ejército de Guatemala	37
2.8.4. Ministerio Público	37
2.8.5. Consejo Interinstitucional para la Prevención, Combate a la Defraudación Fiscal y al Contrabando Aduanero	39



CAPÍTULO III

	Pág.
3. El contrabando aduanero en Guatemala	43
3.1. Antecedentes históricos	43
3.2. Definición	44
3.3. Regulación legal	45
3.4. Tipo penal de contrabando aduanero y casos especiales de contrabando aduanero en Guatemala	46
3.5. Elementos configurativos	48
3.6. Sujetos y bien jurídico tutelado	51
3.7. Causas y efectos	52
3.7.1. Causas económicas	52
3.7.2. Precaria vigilancia de trasiego de mercaderías en áreas no habilitadas	53
3.7.3. Corrupción	53
3.7.4. Carencia de estrategias y políticas de control	54
3.7.5. Consecuencias para el país	55
3.8. Formas de prevenirlo	56

CAPÍTULO IV

4. Implementación del uso de drones por parte del Ministerio de Gobernación para el fortalecimiento de la vigilancia de fronteras para combatir el delito de contrabando aduanero en Guatemala	59
--	----



Pág.

4.1.	Definición de dron	60
4.2.	Regulación legal	63
4.3.	Dirección General de Aeronáutica Civil -DGAC-	64
4.4.	Registro de drones	65
4.5.	Certificado de operador de aeronaves no tripuladas -UAV-	66
4.5.1.	Requisitos para obtener el certificado de operador de aeronaves no tripuladas -UAV-	67
4.6.	La utilización de drones en la legislación comparada	67
4.6.1.	Chile	68
4.6.2.	Argentina	68
4.6.3.	México	69
4.7.	Propuesta para una efectiva vigilancia de fronteras en Guatemala por medio de aeronaves no tripuladas	70
	CONCLUSIÓN DISCURSIVA	73
	BIBLIOGRAFÍA	75



INTRODUCCIÓN

El Estado de Guatemala muestra una debilidad grande en el control de aduanas y fronteras, ya que el aprovechamiento de las vulnerabilidades que existen en la vigilancia que ejerce el Ejército de Guatemala y la División de Puertos, Aeropuertos y Puestos Fronterizos de la Policía Nacional Civil en puntos no habilitados para ingreso y egreso de mercancía ubicados en las áreas fronterizas más abandonadas del país, permite fácilmente el trasiego de mercancía de contrabando, dando como resultado la evasión del pago de impuestos afectos a la importación y exportación.

El objeto general fue la propuesta de que el Ministerio de Gobernación implemente el uso de drones para el fortalecimiento de vigilancia de la línea fronteriza y puntos no habilitados por aduanas para combatir el delito de contrabando aduanero en Guatemala y establecer los impuestos que la Superintendencia de Administración Tributaria deja de percibir a causa de este delito. Se alcanzaron ambos objetivos al desarrollarse la propuesta y determinar que el Estado deja de percibir los derechos arancelarios a la importación debido a este flagelo.

La hipótesis de la investigación consistió en que el tipo penal de contrabando aduanero, que se da con el aprovechamiento de las vulnerabilidades de vigilancia que existe en los pasos fronterizos no habilitados, ha hecho que se aumente la evasión de impuestos arancelarios al fisco, por lo que la implementación de vigilancia aérea por medio de drones es una solución. La misma fue comprobada, pues aunque existen entidades encargadas de velar por la vigilancia de las fronteras, el problema sigue latente y en



constante crecimiento y es aquí donde surge la necesidad del uso de drones que constituirán una herramienta importantísima para la erradicación del contrabando aduanero y sus nocivos efectos.

El uso de la tecnología es más común en la actualidad, por lo que es menester que Guatemala innove en sus métodos de investigación y de operativos para prevenir y combatir delitos y así obtener resultados que beneficien a todo el país.

La tesis quedó contenida en cuatro capítulos de la siguiente forma: El capítulo I, es un estudio del derecho penal, las características, sus fines y las clases de derecho penal; el capítulo II, desarrolla el tema de las aduanas, fronteras y su vigilancia, así como, qué son las áreas no habilitadas; en el capítulo III, hace un análisis del contrabando aduanero en Guatemala, analizando las causas que lo generan, así como sus consecuencias; y en el capítulo IV, se plantea una propuesta para lograr una efectiva vigilancia de fronteras en Guatemala mediante el uso de la tecnología a través de drones.

Las teorías que fundamentan la investigación son doctrina, leyes, reglamentos y páginas web. Los métodos utilizados fueron el analítico, para deslindar los beneficios del empleo de drones; el inductivo, para hacer un estudio del contrabando aduanero en Guatemala y por último para la recolección de información adecuada se utilizó la técnica bibliográfica documental.

Por tanto, se espera que sea aplicada la tecnología propuesta, para lograr combatir el delito de contrabando aduanero y así el Estado pueda cumplir con el bien común.



CAPÍTULO I

1. Derecho penal

El derecho penal como disciplina jurídica surge de la necesidad de conminar a los sujetos que se desarrollan dentro de una sociedad a no violentar aquellos elementos necesarios e imprescindibles para la correcta convivencia entre sí, es decir lo que en doctrina se denomina bien jurídico tutelado. Surge pues como un medio de prevención social de acuerdo a las teorías relativas de la función de la pena, en donde el derecho penal pretende disminuir las conductas calificadas como delitos o faltas por una ley penal.

El campo de acción del derecho penal se delimita o comienza precisamente donde las demás ramas del derecho no pueden actuar previniendo la comisión de delitos y faltas, por tal razón al derecho penal se le considera como la última ratio, es decir la última instancia que el Estado debe utilizar para sancionar determinadas conductas. Su actuación inicia precisamente cuando otros medios de control social, como lo son los centros educativos, las iglesias y principalmente la educación que se imparte dentro de la familia no son capaces de evitar las conductas delictivas y nocivas para la sociedad.

Encuentra fundamento legal en el Artículo 1 y 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala – principalmente - Artículos que regulan el elemento teleológico y deontológico estatal, respectivamente. El elemento teleológico está



constituido por la realización del bien común por parte del Estado y la deontología estatal corresponde a los deberes principales que debe realizar el Estado. Dentro de estos deberes se encuentra la obligación de garantizar a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona.

La carta magna guatemalteca regula otras normas jurídicas que se encausan dentro del derecho penal, tales como la detención legal, notificación de la causa de detención, derechos del detenido, interrogatorio al detenido o preso, centro de detención legal, detención por faltas o infracciones, derecho de defensa, entre otros.

Con respecto al origen del derecho penal, la evolución histórica del derecho penal se divide en la época de la venganza privada, época de la venganza divina, época de la venganza pública, periodo humanitario, etapa científica, para finalizar con la etapa moderna.

“En la época de la venganza privada los individuos eran quienes tomaban la justicia en las manos, surge el corolario ojo por ojo y diente por diente, es decir la Ley del Talión. Surge también la composición que constituía un medio de solución de conflictos por medio del cual se pretendía resarcir el daño producido por un delito a través de una compensación económica en beneficio del agraviado o de la familia”.¹ En este estadio de la humanidad como se puede notar al Estado no le incumbe imponer sanciones a las conductas delictivas, sino a los particulares como agraviados directos.

¹ De León Velasco, Héctor Aníbal y José Francisco de Mata Vela. **Derecho penal guatemalteco. Parte general y parte especial.** Pág. 13.



Es pues, esta época, un periodo arcaico del derecho penal donde no existen principios ni normas jurídicas que definan al delito, sus sanciones y por consiguiente tampoco existe un ente encargado de sancionar todas aquellas conductas que se consideran violentan las condiciones fundamentales y necesarias para la correcta convivencia social.

“Durante la Comunidad Primitiva la forma de resolver los conflictos de intereses fue la llamada venganza privada, en la cual la persona hacía justicia por su propia mano, utilizando su fuerza o bien contando con la ayuda de familiares y/o amigos para ello. Posteriormente surgió la llamada Ley del Talión conocida popularmente como ojo por ojo y diente por diente...”²

La época de la venganza divina surge en la edad media, en el estadio de la humanidad denominado feudalismo. Durante este periodo de tiempo la iglesia toma un gran poder y se arroga la facultad de juzgar y sancionar.

La iglesia ostentaba el poder en virtud que alegaban haberlo recibido directamente de Dios. Oponerse a la iglesia constituía un delito grave, pues se consideraba que se estaban revelando directamente contra Dios. Es así como la iglesia se atribuye la facultad de determinar las conductas contrarias a la sociedad y que deben ser consideradas como delitos o faltas, estableciendo las sanciones que correspondían como consecuencia de lo que consideraban delitos o faltas.

² Pineda Castañeda, Sergio Amadeo. **Teoría del proceso**. Pág. 3.

Posterior a este lapso, con el surgimiento de Estados más consolidados, los mismos empiezan a reclamar la facultad de juzgar y sancionar, en virtud que al acaecimiento de un hecho delictuoso no solamente se ofende a una persona, sino también se atenta contra la tranquilidad y paz social, por tal razón el Estado como sujeto garante del bien común, debe actuar. En este periodo histórico el Estado ostenta el poder de tal manera que sobrepasa los límites de las penas, las cuales no son proporcionales a los delitos cometidos.

“Como remedio a los vejámenes y abusos cometidos por el Estado durante la etapa de la venganza pública surgen las ideas de grandes pensadores como es el caso de Cesare Bonessana, Marqués de Beccaria y su obra intitulada De los delitos y las penas y surge así el periodo humanitario del derecho penal”.³ A través de su obra instituye principios rectores del derecho penal que vendrán a ser frenos para el Estado y garantía para los individuos juzgados. Dentro de los principios creados se puede mencionar el de proporcionalidad por medio del cual la pena debe ser ajustada a la acción delictuosa cometida.

“Desde la obra el marqués de Beccaria, defensor de la abolición de la pena de muerte, son muchos los expositores de teorías humanitarias, penalísticas y sociológicas, que vienen clamando por la supresión de medidas que pueden conducir a irreparables injusticias”.⁴ Gracias a los aportes que se fueron dando a partir de esta obra, se empezó a restringir los exagerados y desmedidos castigos que el Estado imponía.

³ López Contreras, Rony Eulalio. **Curso de derecho penal. Parte general** Pág. 112.

⁴ <http://bit.ly/1Wm7yZa> (Consultado: 5 de mayo de 2017).



Posteriormente surge la época científica. “Esta época se desarrolló con base en el apareamiento y serios enfrentamientos de los postulados y doctrinas acontecidas en las distintas Escuelas penales, que surgieron desde la Escuela Clásica, la Escuela Positiva y las intermedias...”⁵

Finalmente surge la época moderna donde el derecho penal se consolida, se le considera como ciencia eminentemente jurídica distinta de otras áreas del derecho, con sus propios fines, métodos y principios rectores. Surge un proceso penal rápido y garantista.

Sin embargo, a pesar de los considerables logros de esta rama jurídica al transcurrir del tiempo, en la actualidad se habla de la crisis del derecho penal, especialmente en Guatemala. Se hace referencia a una crisis en virtud que el Estado como encargado de velar por la seguridad, la justicia y la paz de sus habitantes no está cumpliendo con responsabilidad sus funciones, lo que ha generado que las personas afectadas o no por el delito asuman directamente el papel que corresponde al Estado, es decir, juzgar y sancionar los hechos delictivos. Pareciera que se está regresando a la época de la venganza privada. Ejemplo de la crisis mencionada son los linchamientos que cada día son más comunes en el país.

1.1. Definición

El derecho penal es aquel “que define las conductas que se consideran delitos o faltas

⁵ De León Velasco. **Op. Cit.** Pág. 13.



y determina las penas o medidas de seguridad que han de imponerse a sus responsables”.⁶ La anterior definición, estrictamente relativa a la pena, equivocadamente define al derecho penal como un derecho que tiene como fin la sanción o el castigo, lo cual no puede ser valedero en un Estado de derecho.

El derecho penal, como se dijo, es un medio de prevención y control social, es decir su fin principal es evitar la comisión de delitos y faltas, ya sea a través de una prevención general negativa que se produce al conminar a la sociedad a través de la tipificación de conductas penales, o a través de la prevención general positiva que opera de igual manera en toda la sociedad al imponer una pena al infractor de la ley penal, o una prevención especial que tiene efectos únicamente para el sujeto infractor, a fin de que este no vuelva a delinquir.

“Es un medio de control social formalizado que se integra por un conjunto de normas jurídicas, establecidas por el Estado y que regulan su poder punitivo, asociando al delito, la pena y al estado peligroso, la medida de seguridad”.⁷ Teniendo como base lo anterior se puede establecer que lo primero que hace el derecho penal es definir las conductas que son consideradas como delitos o faltas, esto con base al principio de legalidad, para posteriormente imponer una sanción.

El derecho penal es un área de la ciencia del derecho integrado por principios, doctrinas, teorías y normas jurídicas impuestas por el Estado en virtud del *ius poenale*

⁶ <http://dle.rae.es/?id=CGv2o6x> (Consultado: 6 de mayo de 2017).

⁷ López Contreras. **Op. Cit.** Pág. 11.

que regulan al delito y las faltas, los estados peligrosos y derivado del *ius puniendi* regula las sanciones y las medidas de seguridad con el fin de disminuir la comisión de delitos y faltas.

Hay que notar que el Estado de Guatemala, en cuanto a la gravedad de los delitos, propugna una teoría bipartidista regulando únicamente delitos y faltas, contrario a lo que sucede en otros Estados como Alemania y España que establecen faltas, delitos y crímenes. Esta división únicamente atiende a la gravedad de las conductas, pero aun así siguen siendo contrarias a una norma penal.

1.2. Características

Dentro de las características del derecho penal se puede encontrar que “es una ciencia social y cultural, es normativo, es de carácter positivo, pertenece al derecho público, es valorativo, es finalista, es fundamentalmente sancionador, debe ser preventivo y rehabilitador, es fragmentario”.⁸

Al hablar de características se hace alusión a un conjunto de elementos propios del derecho penal que lo hacen diferente a cualquier otra área del derecho.

1.2.1. Es una ciencia social y cultural

El derecho penal es una ciencia social y cultural en virtud que su contenido y campo de

⁸ De León Velasco. *Op. Cit.* Pág. 10.



aplicación se relaciona íntimamente con las personas, contrario a lo que sucede con las ciencias naturales, donde su campo de aplicación y estudio son los fenómenos naturales. El derecho penal se ocupa de proteger a los individuos dentro de una sociedad y sancionar aquéllos cuyas conductas laceren la sana y correcta convivencia social, cumpliendo así con el deber del Estado, es decir el bien común.

1.2.2. Es normativo

El derecho penal para poder aplicarse debe estar regulado en normas jurídicas, no puede sancionarse conductas que no estén calificadas por ley anterior como delitos o faltas. Al respecto la Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 17 regula: “No hay delito ni pena sin ley anterior. No son punibles las acciones u omisiones que no estén calificadas como delito o falta y penadas por ley anterior a su perpetración...” Por su parte, el Artículo 1 del Código Procesal Penal establece: “No hay pena sin ley. (Nullum poena sine lege). No se impondrá pena alguna si la ley no lo hubiere fijado con anterioridad.”

De aquí que el derecho penal sea normativo, pues que su campo de aplicación será tan extenso como la ley se lo permita, al determinar las conductas que serán consideradas como delitos o faltas y las consecuencias que deriven de la comisión de estas, así como la responsabilidad de los partícipes. Es necesario tener presente que el derecho penal pertenece a las ciencias sociales, es un ciencia del deber ser, es decir tiene como objetivo regular la conducta externa de las personas y por consiguiente, para poder aplicarse este debe estar desarrollado dentro de cuerpos normativos

ampliamente conocidos por todos los sujetos a quienes se dirige. Es a través de su normatividad que el derecho penal se hace saber a los particulares.

1.2.3. Es de carácter positivo

“Porque es fundamentalmente jurídico, ya que el Derecho Penal vigente es solamente aquel que el Estado ha promulgado con ese carácter”.⁹ No basta con que una norma jurídica esté vigente, necesita adicionalmente que sea socialmente válida, es decir, esté en constante aplicación y no se haya dejado en desuso.

1.2.4. Pertenece al derecho público

Con respecto a esta característica solamente se señala que el derecho penal pertenece al derecho público, en virtud que se ahondará más al hablar de la naturaleza jurídica del derecho penal.

1.2.5. Es valorativo

Para establecer esta característica es preciso conocer lo que significa valorar, “es reconocer, estimar o apreciar el valor o mérito de alguien o algo”.¹⁰ Esto es precisamente el qué hacer del derecho penal, apreciar o calificar las conductas para poder determinar si se subsumen dentro de un tipo penal y posteriormente aplicar la

⁹ **Ibid.** Pág. 11.

¹⁰ <http://dle.rae.es/?id=bJiPomE> (Consultado: 5 de mayo de 2017).



sanción establecida en la ley, ello también se debe a que la consecuencia debe ser proporcional a la calificación que se haga a la conducta.

1.2.6. Es finalista

El derecho penal, como ciencia del derecho, tiene un propósito muy importante en la sociedad y es la de resguardar o proteger los bienes jurídicos como la vida, la seguridad, la libertad, la familia, la justicia, entre otros. Esta protección la logra conminando a la misma sociedad a no cometer actos que vulneren los elementos necesarios para el correcto desenvolvimiento social y que no atenten contra la paz de la colectividad, previniendo posibles infracciones futuras y que de cometerse serán sancionados de acuerdo con la ley.

1.2.7. Es fundamentalmente sancionador

Como ya se estableció en párrafos precedentes, el derecho penal comienza su actuar precisamente donde las demás áreas del derecho o medios de control social no pueden actuar, esto de acuerdo con el principio de mínima intervención del Estado. Cuando el derecho civil no puede proteger el derecho de propiedad, por citar un ejemplo, entonces comienza el campo de acción del derecho penal regulando delitos, pero hay que tener en cuenta que el derecho penal tiene éxito en su cometido por su poder sancionador de que está investido y del cual no cuentan otras áreas del derecho. Dependiendo del ordenamiento jurídico de cada país, la pena es un medio para alcanzar un fin, independientemente de lo que cada Estado pretenda conseguir el



mismo siempre se alcanza mediante la imposición de penas, y en tal virtud el derecho penal es eminentemente sancionador.

1.2.8. Debe ser preventivo y rehabilitador

Esta característica está regulada en el Artículo 19 de la Constitución Política de la República de Guatemala al establecer: “El sistema penitenciario debe tender a la readaptación social y a la reeducación de los reclusos y cumplir el tratamiento de los mismos...” La resocialización del delincuente es una labor que el Estado tiene en virtud de que al imponer la pena o sanción además de ejecutar la misma se pretende que no vuelva a delinquir en el futuro, así mismo se procura su readaptación e incorporación a la sociedad.

El Decreto número 33-2006 del Congreso de la República de Guatemala, Ley del Régimen Penitenciario, en el Artículo 2 regula: “El sistema Penitenciario debe tender a la readaptación social y a la reeducación de las personas privadas de libertad...” El fin del derecho penal no es únicamente sancionar, es prevenir la comisión de delitos y faltas y rehabilitar al sujeto infractor para que pueda reinsertarse en la sociedad como un individuo que no representará un peligro para la colectividad.

1.2.9. Es fragmentario

Fragmentario se debe a que el derecho penal es solamente una parte de los medios de control social con que el Estado cuenta en su lucha contra el delito. Se dice que es



subsidiario porque se debe utilizar únicamente en caso de que los demás medios de control social no hayan servido para neutralizar conductas antisociales.”¹¹ La sanción penal constituye la ultima ratio de la protección de los bienes jurídicos protegidos por el Estado, por lo que no es el único medio de coacción que puede aplicar para protegerlos.

1.3. Naturaleza jurídica del derecho penal

Al incursionar sobre la naturaleza jurídica de cualquier área del derecho se hace alusión a si pertenece al derecho público o al derecho privado y algunos autores también hacen mención del derecho social para algunas áreas del derecho.

Para poder determinar si un área del derecho es pública o privada los doctrinarios en la materia han desarrollado dos teorías para tratar de darle solución a esta controversia. La primera teoría denominada romana, del interés en juego o clásica explica que un área del derecho será de derecho público si los intereses que persigue son públicos o sociales y por el contrario privada si sus fines o intereses son eminentemente particulares.

La segunda teoría denominada de la naturaleza de la relación explica que un área del derecho será pública o privada dependiendo si los sujetos que participan en la relación lo hacen subordinadamente o coordinadamente. Si lo hacen subordinadamente, es decir existe un sujeto jerárquicamente mayor y uno menor, el área del derecho será

¹¹ De León Velasco. **Op. Cit.** Pág. 12.

pública, en virtud que no existe el principio de autonomía de la voluntad, sino que un sujeto, en este caso el Estado, aplica el derecho de manera exclusiva. Si los sujetos participan en coordinación, no existiendo ningún sujeto superior a otro, es decir, actúan en igualdad de condiciones, derechos y obligaciones se está frente a un derecho privado.

“Es una función típicamente pública la tarea de penar o imponer medidas de seguridad, la que sólo corresponde al Estado y que es una expresión de su poder interno derivado de su soberanía, en virtud de que la comisión de cualquier delito genera una relación directa entre el infractor y el Estado, que es el único titular del poder punitivo.”¹² Por lo que se considera que el derecho penal sigue teniendo naturaleza jurídica pública.

El derecho penal, de acuerdo a una interpretación del Artículo 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala es un derecho público en virtud que los delitos, faltas y sus correlativas sanciones están reguladas en una norma jurídica que emana directamente del Estado a través del órgano competente para crear las leyes.

1.4. Fines del derecho penal

Al respecto de los fines del derecho penal y de la pena, la doctrina desarrolla dos tipos de teorías: teorías absolutas y teorías relativas. Es de importancia establecer los fines de la pena y del derecho penal pues de esto dependerá la creación y organización de los programas de política criminal del Estado.

¹² **Ibid.** Págs. 5 y 6.

1.4.1. Teorías absolutas

Estas teorías afirman que el derecho penal tiene como principal objetivo reprimir o castigar a los sujetos infractores de la ley penal. Esta teoría ha sido desechada al transcurrir el tiempo, en virtud que no representa ningún beneficio social. Con castigar a un delincuente el daño no es resarcido y no se garantiza con esto que no se cometerán más delitos. Adicionalmente al tener como principal objetivo el castigar, se sobrepasan los límites humanos y los castigos se vuelven desproporcionados.

1.4.2. Teorías relativas

De acuerdo a las teorías relativas, el derecho penal y la pena tiene como principal objetivo la no comisión de delitos, es decir previene el mal antes de que suceda. No persigue castigar, más bien pretende prevenir, aunque el castigo o sanción es un medio necesario para lograr su objetivo principal.

Dentro de las teorías relativas se encuentran:

- a. La teoría de la prevención general, a través de la cual el Estado busca conminar a toda la sociedad a no cometer delitos. Esto se logra creando normas jurídicas que tipifican delitos e imponen sanciones. Hay que tener presente que la ley penal dentro de sus características es que es general, en virtud que va dirigida a todos los sujetos dentro de la sociedad, sean nacionales o extranjeros; es obligatoria, puesto que debe ser observada por todos los sujetos a quienes va dirigida y es igualitaria,

porque debe aplicarse sin distinción de sexo, nacionalidad, edad, etc. –salvo excepciones establecidas por la misma ley-. Es así que a través de la ley penal el derecho penal logra conminar a todos los sujetos dentro de una sociedad a no cometer delitos o faltas.

- b. La teoría de la prevención especial por medio de la cual se conmina únicamente al sujeto cuya conducta ha sido encuadrada dentro de un tipo penal y esa conminación no va dirigida a una colectividad a que no cometa delitos o faltas. Por medio de esta teoría el derecho penal persigue que un sujeto no se vuelva delincuente reincidente o habitual y de esta manera proteger a la sociedad.

1.5. Clases de derecho penal

“El Derecho Penal por excelencia es el “Derecho Penal Criminal” que hemos definido anteriormente, y que guarda íntima relación con el Derecho Procesal Penal (Adjetivo), y el Derecho Penitenciario (Ejecutivo), a que también ya nos referimos; sin embargo, en la doctrina se ha discutido la autonomía de una serie de derechos penales de tipo particular tales como: el Derecho Penal Administrativo, El derecho Penal Disciplinario, el Derecho Penal Financiero, el Derecho Penal fiscal, etc, que hasta la fecha no han logrado su independencia del Derecho Penal Común o Material”.¹³ La clasificación doctrinaria anterior del derecho penal es transcendental en virtud de que cada área se especializa en su materia, poniendo énfasis a cada elemento del delito pero en el área que corresponde.

¹³ **Ibid.** Pag. 24.



1.5.1. Administrativo

Este tipo de derecho penal surge cuando lo que se contraviene son los intereses de la administración pública. “Algunos autores, sobre todos alemanes, pretendieron destacar un Derecho Penal Administrativo o de Policía, frente al Derecho Penal Criminal. Este pretendido Derecho Penal Administrativo se caracteriza por poner las sanciones del Derecho Penal al servicio de intereses administrativos”.¹⁴

Al respecto el Código Penal guatemalteco regula en el título XIII los delitos contra la administración pública. Aquí el bien jurídico tutelado es la administración pública y establece como sujetos activos de estos delitos a particulares, funcionarios y empleados públicos. Estos delitos están regulados del Artículo 408 al Artículo 453 del Código Penal guatemalteco.

1.5.2. Fiscal o tributario

A través de esta especie de derecho penal lo que se pretende es resguardar los intereses del Estado en materia económica. El fin supremo del Estado, como ya se anotó, es la realización del bien común, lo cual se logra a través de la prestación de los servicios públicos, pero para poder prestar dichos servicios públicos es necesario que el Estado tenga recursos económicos para sufragarlos. Estos recursos provienen precisamente de los impuestos. Por tal razón los impuestos son indispensables en todo Estado y por tal motivo se sanciona penalmente a todos aquellos sujetos que su

¹⁴ **Ibid.**

conducta encuadra dentro del hecho generador de una norma jurídica tributaria, eluden o evaden el pago de impuestos.

El Código Penal regula estos delitos en el capítulo IV del Título X. Estos delitos son: defraudación tributaria, casos especiales de defraudación, apropiación indebida de tributos y resistencia a la acción fiscalizadora de la Administración Tributaria; Artículos 358 “A”, 358 “B”, 358 “C” y 358 “D”, respectivamente.

1.5.3. Aduanero

“Es el conjunto de Normas Jurídicas que regulan toda acción u omisión antijurídica, culpable, punible de todos aquellos actos, procedimientos y tramites propios del quehacer aduanero”.¹⁵

Para poder dar una definición del derecho penal aduanero es necesario tener claro algunos conceptos. En primer lugar, definir el término aduana: “Oficina pública, establecida generalmente en las costas y fronteras, para registrar, en el tráfico internacional, los géneros y mercaderías que se importan o exportan, y cobran los derechos que adeudan”.¹⁶ La aduana tiene como objetivo ejercer una fiscalización sobre todas las mercancías que se internan o externan del país con el objeto de determinar que son de lícito comercio y establecer los derechos fiscales correlativos al Estado.

¹⁵ Morales-Gil Girón, Benjamín Isaac. **Derecho penal aduanero guatemalteco**. Pág. 112.

¹⁶ <http://dle.rae.es/?id=0qXa4ku> (Consultado: 6 de mayo de 2017).

Con respecto a los impuestos que genera el ingreso y egreso de mercancías al o del territorio nacional, muchas personas pretenden eludir o evadir el pago de estos. Evadir implica el no pago de impuestos aduaneros a través de la trasgresión de normas jurídico – tributarias, mientras que eludir hace referencia a utilizar figuras jurídicas disfrazadas o simuladas para engañar al fisco y no pagar los impuestos correspondientes. Verbigracia: una persona crea una iglesia u otro ente que por ley está exento del pago de impuestos, pero en realidad es una entidad lucrativa afecta a normas tributarias. Aunque en ambos casos se trasgrede la norma jurídica, en el primer caso es más visible que en el segundo.

De acuerdo con la Ley contra la Defraudación y el Contrabando Aduanero, Decreto número 58-90 del Congreso de la República de Guatemala, la evasión o elusión de impuestos aduanales se puede dar a través de dos delitos: a) la defraudación aduanera y b) el contrabando aduanero. Estos son los únicos delitos que regula esta ley, aunque regula especies derivados de los delitos principales, los cuales son: casos especiales de defraudación aduanera, casos especiales de contrabando aduanero e introducción de mercancías de contrabando.

El bien jurídico tutelado en este tipo de delitos es: “El erario público; y, b) le economía nacional; que constituyen el resguardo de la debida percepción del pago de los impuestos de importación por parte de la Superintendencia de Administración Tributaria por medio de la intendencia de las aduanas”.¹⁷

¹⁷ Molina Ramírez, Héctor Enrique. **Análisis jurídico de la defraudación aduanera guatemalteca y los efectos legales que se dan en la economía nacional.** Pág. 43.

Con base en lo anterior se puede definir al derecho penal aduanero como un área del derecho penal integrada por un sistema de normas jurídicas impuestas por el Estado que regulan las conductas típicas, antijurídicas y culpables, sujetas a condiciones objetivas de punibilidad que a través de la evasión y elusión de impuestos aduaneros, producto de la defraudación y contrabando aduanero, conculcan al erario público y la economía nacional como bien jurídico tutelado.

En el caso de los delitos de contrabando aduanero el bien jurídico tutelado es la hacienda pública, en virtud que son los intereses patrimoniales de la hacienda pública los que se vulneran con la defraudación y contrabando aduaneros.

Tanto la defraudación como el contrabando aduanero son tipos penales dolosos, es decir, necesitan para que se produzcan la concurrencia de un elemento volitivo y un elemento cognitivo por parte del sujeto que realiza la acción.

La defraudación aduanera se puede realizar ya sea por acción u omisión consciente cuyo fin es evadir, ya sea de forma parcial o total, el pago de los tributos aplicables al régimen aduanero. También la conducta puede ser subsumida dentro de este tipo penal cuando se violan normas o por aplicación indebida de las prohibiciones o restricciones previstas en la norma penal, con el propósito de obtener una ventaja económica al sustraerse del pago de los impuestos correspondientes. Este segundo supuesto constituye lo que los doctrinarios de la materia denominan elusión fiscal. Por su parte, el contrabando aduanero se materializa cuando se introduce o se extrae de manera oculta o clandestina al o del país mercancías evadiendo el proceso de afuero



establecido y por consiguiente el pago de los tributos que corresponden. También constituye contrabando aduanero toda importación o exportación de mercancías legalmente prohibidas o limitadas.

CAPÍTULO II

2. Aduanas, fronteras y su vigilancia

El Artículo 153 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece: “El imperio de la ley. El imperio de la ley se extiende a todas las personas que se encuentran en el territorio de la República.” Aplicándose el ordenamiento jurídico guatemalteco a toda persona que habitan un país.

En ese mismo sentido la Ley del Organismo Judicial en el Artículo 5 regula: “El imperio de la ley se extiende a toda persona, nacional o extranjera, residente o en tránsito, salvo las disposiciones del derecho internacional aceptadas por Guatemala, así como a todo el territorio de la República, el cual comprende el suelo, el subsuelo, la zona marítima terrestres, la plataforma continental, la zona de influencia económica y el espacio aéreo, tales como los definen las leyes y el derecho internacional”.

El objeto de los Artículos citados es delimitar el campo espacial de aplicación de todo el ordenamiento jurídico guatemalteco y especialmente en materia penal. Se hace alusión a que la ley rige en todo el territorio de la República, sin embargo, no regula o delimita qué límites deben comprenderse físicamente por territorio de la República. Es aquí entonces donde tiene especial importancia el concepto de frontera como límite territorial y en el campo del derecho fiscal cobra trascendencia el término aduana, relacionándose el uno con el otro por su importancia, por ello se hace necesario definirlos para tener una idea clara y precisa de los mismos.

2.1. Definición de frontera

“Generalmente se utilizan los términos “límites” y “fronteras” para designar una misma realidad; técnicamente son diferentes. Límite: Literalmente responde a una noción “lineal”, es una línea imaginaria que se traza hasta donde se extiende la soberanía de una Estado... Frontera: es la zona contigua al límite; o también la zona que se extiende a cada lado de la línea que constituye el límite; la frontera es algo real, concreto, tangible.”¹⁸

Constituye pues la frontera un elemento objetivo por medio del cual se delimita el territorio de un Estado frente al territorio de otro Estado, el cual no puede ser vulnerado ni por persona particular ni por un Estado, de lo contrario podría tal acción traer aparejadas consecuencias graves en virtud que se está transgrediendo la soberanía misma de un Estado.

2.2. Vigilancia y control de fronteras

En virtud de que la frontera representa parte de la soberanía de un Estado, traspasar sus límites transgrediendo las normas jurídicas aplicables constituiría un atentado contra el señorío de un Estado. Por tal motivo los Estados establecen normas de observancia obligatoria para poder entrar y salir del país, así mismo para regular las funciones y facultades de las autoridades encargadas de velar por la seguridad de las fronteras.

¹⁸ Larios Ochaita, Carlos. **Derecho internacional público**. Pág. 124.



En el ordenamiento jurídico guatemalteco ninguna ley establece lo que físicamente abarca el territorio de la República, sin embargo, el encargado de tal acción es el Ministerio de Relaciones Exteriores. Así lo regula la Ley del Organismo Ejecutivo, Decreto número 114–97 del Congreso de la República de Guatemala en el Artículo 38: “Ministerio de Relaciones exteriores. Al Ministerio de Relaciones Exteriores le corresponde la formulación de las políticas y la aplicación del régimen jurídico relativo a... la demarcación del territorio nacional...”

El mismo cuerpo legal, en el inciso d) del mismo Artículo regula: “Coordinar, analizar, apoyar y dar seguimiento a la negociación de convenios de carácter político, geopolítico; de derechos humanos; sobre Belice, integración política centroamericana; acuerdos de integración o cooperación social, cultural artística, deportivos, sobre aspectos étnicos, religiosos y lingüísticos; derecho internacional; litigios internacionales; límites y fronteras, migración...” En Guatemala corresponde al Ministerio de la Defensa Nacional la responsabilidad de proteger y resguardar la soberanía del Estado y por consiguiente las fronteras. La Ley del Organismo Ejecutivo así lo establece en el Artículo 37: “Emitir las medidas necesarias para mantener la soberanía e integridad del territorio nacional y resguardar y proteger las fronteras.” Esta protección, el Ministerio de la Defensa Nacional lo logra a través del ejército de Guatemala.

2.3. Áreas no habilitadas

Los Estados, a través de las autoridades encargadas, establecen y habilitan las áreas o lugares por donde las personas pueden y deben ingresar o egresar sus mercancías.

Estas áreas son instauradas o habilitadas con el objeto de fiscalizar a las personas que ingresan al país y así mismo que las mercancías ingresadas o egresadas no sean de ilícito comercio y que paguen los impuestos correspondientes y de velar porque sean sometidos a los procedimientos especiales de inspección correspondientes, por ejemplo en el caso de mercancías que son para el consumo humano.

Sin embargo, las personas con el objeto de evadir el pago de impuestos o ingresar de manera ilegal al país, buscan áreas territoriales que carecen de vigilancia para poder ingresar al país. Estas áreas no fiscalizadas, muchas veces por no tener los suficientes recursos el Estado para instaurar oficinas públicas que se encarguen de tal actividad o por el difícil acceso que representan al país, son lo que se conoce como áreas no habilitadas, áreas de ingreso de personas y mercancías de forma ilegal.

2.4. Definición de aduana

“Es una institución de derecho público que se encarga de hacer efectivo los controles internos y externos en el tráfico de mercancías la cual puede manifestarse a través de la actividad de internar o externar productos, haciendo efectivo el pago de los impuestos de aduanas ante las autoridades competentes sujetos a la administración tributaria”.¹⁹ La aduana puede entenderse como una institución administrativa de derecho público cuyo objetivo principal es registrar la importación y exportación de mercancías entre Guatemala y otros países, para que se determinen los impuestos que corresponde pagar por esas transacciones comerciales.

¹⁹ Molina Ramírez. **Op. Cit.** Pág. 7.



La definición de aduana está regulada en el artículo 4 del Código Aduanero Unificado Centroamericano (CAUCA), el cual en su parte conducente establece: "...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 a la exportación de mercaderías..." La aduana es el ente delegado por el Estado para la percepción de los tributos provenientes de importación y exportación de mercancías, así como también la verificación de la legalidad de estas y de que pase por los procesos de sanidad establecidos la mercancía que será de consumo humano.

2.5. Autoridad aduanera

La autoridad aduanera de acuerdo con el Artículo 4 del CAUCA es: "...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..."

En este sentido, hay que tener presente que la Superintendencia de Administración Tributaria cuenta con intendencias que se encargan de funciones específicas que corresponden a la Administración Tributaria. Dentro de estas intendencias se encuentra la intendencia de aduanas la cual se encarga de aplicar la legislación aduanera, como los son normas nacionales o convenios y tratados internacionales aceptados y ratificados por Guatemala.

A nivel internacional, en materia aduanera, existe un tribunal aduanero encargado de conocer en última instancia de los recursos que se originen de la aplicación de las normas del CUACA y su reglamento (RECAUCA). De acuerdo al Reglamento del CAUCA, el tribunal aduanero se integra por cinco miembros. Tres son abogados especializados en materia aduanera, con experiencia mínima y comprobable de cinco años y dos miembros con grado mínimo de licenciatura y experiencia mínima comprobable de cinco años en áreas como clasificación arancelaria, valoración aduanera, origen de las mercaderías, entre otras.

A nivel nacional, a través de las reformas a la Ley Orgánica de la Superintendencia de Administración Tributaria, por medio de la Ley para el Fortalecimiento de la Transparencia Fiscal y la Gobernanza de la Superintendencia de Administración Tributaria, Decreto número 37-2016 del Congreso de la República de Guatemala se crea el tribunal administrativo tributario y aduanero, cuya función es conocer y resolver todos los recursos en materia tributaria y aduanera, ordenar el diligenciamiento de pruebas periciales necesarias para el conocimiento o mejor apreciación de los hechos sobre los que ha de resolver y cumplir con las demás funciones que le establecen las leyes del país.

2.6. Derechos e impuestos afectos a la importación

Importar comprende un proceso por medio del cual se internan mercancías al territorio nacional con el objeto de venderlas o distribuir las dentro del mismo. Por ser estas mercancías provenientes de otro país, las mismas se consideran mercancías

extranjeras y se nacionalizan al momento de hacer efectivo el pago de los impuestos y derechos arancelarios a que están afectos. La importación puede ser definitiva o temporal. Es definitiva cuando se han pagado los derechos e impuestos correspondientes y las mercancías son usadas o consumidas de forma definitiva dentro del territorio nacional. Es temporal cuando las mercancías ingresan al país, pero no de forma permanente, sino por un plazo determinado, que al cumplirse las mercaderías salen del territorio nacional tal y como entraron.

De conformidad con el Artículo 11 del Código Tributario, Decreto número 6-91 del Congreso de la República de Guatemala, el impuesto es: “el tributo que tiene como hecho generador, una actividad estatal general no relacionada con el contribuyente”.

La importación es una actividad de carácter general que puede ser llevada a cabo por cualquier persona, y por tal motivo está afecta al impuesto, como especie del tributo.

La Ley del Impuesto al Valor Agregado, Decreto número 27-92, del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 3 las importaciones como hecho generador. Adicionalmente al Impuesto al Valor Agregado las importaciones están afectas a los Derechos Arancelarios a la Importación (DAI). Los aranceles son: “derechos que se pagan por las importaciones con el propósito de aumentar los ingresos del Estado o bien para proteger la producción nacional ante productos fabricados en el extranjero y traídos a Guatemala”²⁰ Los aranceles son tarifas que gravan las mercancías de importaciones y exportaciones.

²⁰ <http://bit.ly/2HbSrAf> (Consultado: 16 de mayo de 2017).

Dentro de los Derechos Arancelarios a la Importación (DAI) que rigen para el territorio guatemalteco se encuentran: el arancel centroamericano de importación 2017 y el arancel de acuerdos comerciales 2017.

2.7. Ubicación geográfica de las aduanas en Guatemala

Guatemala cuenta con tres tipos de aduanas. Aduanas terrestres, aéreas y marítimas. Dentro de las aduanas terrestres se encuentra la aduana central de vehículos: Melchor de Mencos, Entre Ríos, El Florido, Agua Caliente, El Ceibo, La Ermita, La Mesilla, El Carmen, Tecún Umán, Pedro de Alvarado y Valle Nuevo. Las aduanas marítimas están integradas por: la aduana Puerto Barrios, San Tomás de Castilla y Puerto Quetzal. Por último, las aduanas aéreas son: la Central de Aviación, Express Aéreo, Fardos Postales y Tikal. Las mismas han sido distribuidas por la SAT para un mejor control de la siguiente manera:

a. Región Central

- Aduana Central. Ubicada en la 26 calle 7-25, zona 11, ciudad de Guatemala. Tiene servicios de administración de almacenes fiscales, zonas francas, aduanas internas y agencias ZOLIC (zona libre de industria y comercio).
- Central de Aviación. Ubicada en el nivel 1, área 4 de migración y fajas, arribo de pasajeros internacionales del Aeropuerto Internacional La Aurora, zona 13, ciudad de Guatemala. Presta el servicio de verificación de equipaje de pasajeros e

importaciones y exportaciones de mercancías.

- Express Aéreo. Se encuentra en la 9 avenida y 15 calle “A” zona 13, Aeropuerto Internacional La Aurora, ciudad de Guatemala. Se encarga de la importación y exportación de mercancías.
- Fardos Postales. Situada en la 7ª avenida y 12 calle, zona 1, Edificio de Correos, segundo nivel, oficina 203, ciudad de Guatemala. Brinda el servicio de despacho aduanero de mercancías enviadas por la vía postal.
- Aduana de Vehículos. Ubicada en la 26 calle 7-25, zona 11, ciudad de Guatemala. Se encarga del despacho aduanero de importación de vehículos y apoyo técnico relacionado a valoración y clasificación de estos.

b. Región Nororiente

- Aduana Tikal. Ubicada en el edificio “A” Aeropuerto Internacional Mundo Maya, Santa Elena, municipio de Flores, departamento de Petén. Presta el servicio de declaraciones menores.
- Melchor de Mencos. Situada en el kilómetro 647 de la carretera Centroamericana número CA-13, barrio Fallabon, municipio de Melchor de Mencos, departamento de Petén. Presta el servicio de despacho de mercancías, importación, exportación, tránsito y autorización de permisos de turista y sus movimientos.

- Santo Tomás de Castilla. Ubicada dentro del puerto marítimo Puerto Santo Tomás de Castilla en la calle principal al muelle a la altura del kilómetro 298 de la carretera centroamericana CA-9 norte, municipio de Puerto Barrios, departamento de Izabal. Su función es presta el servicio de despacho de mercancías, importación exportación y tránsito, autorización de permisos de turista y sus movimientos.
- Puerto Barrios. Aduana situada dentro del puerto marítimo Puerto Barrios en la 9 calle final, colonia Las Champas, municipio de Puerto Barrios, departamento de Izabal. Presta el servicio de despacho de mercancías, importación, exportación y tránsito.
- Entre Ríos. Situada en el kilómetro 267 de la carretera Centroamericana número CA-13, aldea Entre Ríos, municipio de Puerto Barrios, departamento de Izabal. Su función es el despacho de mercancías, importación, exportación y tránsito.
- El Florido. Ubicada en el kilómetro 228 de la carretera Centroamericana número CA-11 caserío El Florido, municipio de Camotán, departamento de Chiquimula. Tiene a su cargo el despacho de mercancías, importación, exportación y tránsito.
- Agua Caliente. Localizada en el kilómetro 240 de la carretera Centroamericana número CA-10, aldea Agua Caliente, municipio de Esquipulas, departamento de Chiquimula. Los servicios que brinda comprenden el despacho de mercancías, importación, exportación y tránsito.

- La Ermita. Situada en el kilómetro 237 de la carretera Centroamericana número CA-12, aldea Anguiatú, municipio Concepción las Minas, departamento de Chiquimula. Se encarga del despacho de mercancías, importación, exportación y tránsito y es fronteriza con El Salvador.

C. Región Occidente.

- Tecún Umán I. Ubicada en la 2 avenida y 7 calle, zona 2, municipio de Tecún Umán, departamento de San Marcos. Presta los servicios de paso de turistas y declaraciones menores.
- Tecún Umán II, se encuentra en el kilómetro 255 de la carretera Centroamericana número CA-2-. Presta los servicios de despacho de mercancías, importación, exportación y tránsito, permisos de turista y declaraciones menores; respectivamente.
- El Carmen. Esta aduana se encuentra situada en el kilómetro 290 de la Carretera Centroamericana número CA-2-Occ. Aldea El Carmen, municipio de Malacatán, departamento de San Marcos. Su función es el despacho de mercancías, importación, exportación y tránsito.
- La Mesilla. Ubicada en el kilómetro 343 de la Carretera Centroamericana número CA-1-Occ. Aldea la Mesilla, municipio La Democracia, departamento de Huehuetenango. Presta el servicio de despacho de mercancías, importación,



exportación y tránsito.

c. Región Sur

- Valle Nuevo. Se encuentra en el kilómetro 129 de la carretera Centroamericana número CA-8, caserío Valle Nuevo, municipio de Jalpatagua, departamento de Jutiapa. Se encarga del despacho de mercancías, importación, exportación y permisos de turista. Por restricción de la aduana salvadoreña no se permite transporte de carga lleno mayor a las ocho toneladas.

- Pedro de Alvarado. Ubicada en el kilómetro 166 de la carretera Centroamericana número CA-2 oriente, ciudad Pedro de Alvarado, municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa. Brinda el auxilio en relación con el despacho de mercancías, importación, exportación y tránsito.

- Puerto Quetzal. Situada en el kilómetro 111 de la carretera Centroamericana número CA-9 sur, municipio de San José, departamento de Escuintla. Tiene el servicio de despacho de mercancías, importación, exportación y tránsito.

- El Ceibo. Se encuentra en el kilómetro 657.5 de la carretera departamental número RD-PET-13, del municipio de La Libertad, del departamento de Petén. Se encarga del despacho de mercancías, importación y exportación y medios de transporte de carga liviana con peso máximo de 15 toneladas.



2.8. Instituciones encargadas del control aduanero en Guatemala

Como ya se indicó, Guatemala cuenta con varias fronteras, tanto terrestres, marítimas y aéreas. Las mismas deben ser controladas e inspeccionadas por las entidades a quienes la ley les asigna dicha tarea, como la Superintendencia de Administración Tributaria cuando se trata de proteger los intereses fiscales del Estado, al recaudar los impuestos de importación y exportación; si se trata de resguardar la paz y el orden público, la seguridad de las personas y sus bienes, tal función corresponde al Ministerio de Gobernación. Si lo que se pretende es defender la soberanía e integridad del territorio nacional, la función compete al Ministerio de la Defensa Nacional y el Ejército de Guatemala; al ser necesaria la investigación criminal y el esclarecimiento de los hechos que constituyen delito el Ministerio Público entra en funciones; y por último el Consejo Interinstitucional para la Prevención, Combate a la Defraudación Fiscal y al Contrabando Aduanero.

2.8.1. Superintendencia de Administración Tributaria

La Superintendencia de Administración Tributaria es producto de las políticas de gobierno en contra de la evasión fiscal. Surge como una entidad descentralizada que tiene como objetivo la percepción de la mayoría de los tributos del país, excluyendo solamente aquéllos que están aún a cargo de otras entidades como Ministerio de Finanzas Públicas en el caso del Impuesto Sobre Herencias, Legados y Donaciones y las municipalidades del país que administran el Impuesto Único Sobre Inmuebles.

La captación, percepción y administración de los impuestos corresponde únicamente al Estado. Tales funciones, en primer lugar, estaban delegadas a la Diputación Providencial, que era una entidad encargada de la captación y administración del erario público en el periodo colonial. Con el advenimiento de la Independencia en el año 1821 muchas instituciones fueron sustituidas.

En ese orden de ideas, en lugar de la Diputación Providencial se crea la Dirección General de Hacienda, dependencia del Despacho de Guerra y Hacienda. Esta entidad vino a sustituir a su antecesor y por consiguiente desempeñar todas las funciones que le correspondían.

“El 20 de octubre del año 1944 con la derrota del régimen totalitario del expresidente Jorge Ubico Castañeda se despierta en Guatemala un ambiente de libertad y surge la necesidad de reformar al Estado, tanto en su estructura política como jurídica. Surge entonces el Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Sin embargo, es hasta el año 1971 cuando el Congreso de la República de Guatemala emite el Decreto número 106-71 por medio del cual se le cambia de nombre al Ministerio de Hacienda y Crédito Público y se le denomina Ministerio de Finanzas Públicas.”²¹

Durante el Gobierno del expresidente Álvaro Arzú Irigoyen, por medio del Decreto número 1-98 del Congreso de la República de Guatemala se crea la Superintendencia de Administración Tributaria, que de conformidad con el Artículo 1 de dicha ley: “es una entidad estatal descentralizada, que tiene competencia y jurisdicción en todo el

²¹ <http://bit.ly/2lavkrg>. (Consultado: 16 de mayo de 2017).

territorio nacional para el cumplimiento de sus objetivos, tendrá las atribuciones y funciones que le asigna la presente ley...”

En virtud de las reformas a la Ley Orgánica de la Superintendencia de Administración Tributaria, contenidas en los Decretos número 13-2013 y 37-2016, ambos del Congreso de la República de Guatemala, las autoridades superiores de la SAT son:

- a. El Directorio.
- b. El Tribunal Administrativo Tributario y Aduanero.
- c. El superintendente.
- d. Los intendentes.

Los intendentes son funcionarios públicos de alta jerarquía que están a cargo de las diferentes intendencias con que cuenta la Administración Tributaria. Dentro de estas intendencias se encuentra la Intendencia de Aduanas, la que cuenta con un Departamento Contra la Defraudación y el Contrabando Aduaneros que dentro sus funciones, según la Resolución 467-2007, que detalla las figuras organizativas de segundo y tercer nivel de las dependencias de la Superintendencia de Administración Tributaria, se encuentran: “...3) proponer al intendente de Aduanas el Plan Anual contra la Defraudación y el Contrabando aduaneros; ...5) promover la capacitación y especialización en materia de defraudación y contrabando aduaneros; ...8) Identificar



prácticas de defraudación y contrabando aduaneros”.

De tal suerte que la Intendencia de Aduanas se encuentra frente a una ardua labor que debe llevar a cabo con el fin de incrementar la recaudación de impuestos, así mismo del control de toda mercancía y producto que se importa, exporta y transita en el territorio nacional.

2.8.2. Ministerio de Gobernación y la División de Puertos, Aeropuertos y Puestos Fronterizos

El Ministerio de Gobernación tiene especial importancia en cuanto al resguardo de las fronteras en virtud que es a través de él que el Presidente de la República ejercer el mando de la Policía Nacional Civil.

El Artículo 3 de la Ley de la Policía Nacional Civil regula: “El mando supremo de la Policía Nacional Civil será ejercido por el Presidente de la República, a través del Ministro de Gobernación. El funcionamiento de la Policía Nacional Civil estará a cargo de su Director General, bajo la inmediata y exclusiva autoridad del Ministro de Gobernación”.

Por tal razón el Ministerio de Gobernación, a través de la Dirección General de la Policía Nacional Civil por medio de la División de Puertos, Aeropuertos y Puestos Fronterizos tiene un papel importante para resguardar las fronteras y aduanas guatemaltecas en virtud que una de sus funciones es prevenir la comisión de delitos



relacionados con el contrabando aduanero, actualmente realiza operativos tanto en áreas fronterizas como en carreteras cercanas a estas en los que obtiene resultados de captura de personas que trasiegan producto evadiendo el pago de impuestos y evadiendo también los procedimientos de control de calidad de productos de consumo humano.

2.8.3. Ministerio de Defensa y el Ejército de Guatemala

El Artículo 244 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece: “Integración, organización y fines del Ejército. El Ejército de Guatemala, es una institución destinada a mantener la independencia, la soberanía y el honor de Guatemala, la integridad del territorio, la paz y la seguridad interior y exterior. Es único e indivisible, esencialmente profesional, apolítico, obediente y no deliberante. Está integrado por fuerzas de tierra, aire y mar. Su organización es jerárquica y se basa en los principios de disciplina y obediencia”.

El Ministerio de Defensa tiene como principal función la defensa y resguardo de la soberanía e integridad del territorio nacional.

2.8.4. Ministerio Público

De acuerdo con el Artículo 251 de la Constitución Política de la República de Guatemala en su parte conducente establece que el Ministerio Público “es una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales con funciones



autónomas, cuyos fines principales son velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país”. En el ejercicio de sus funciones perseguirá la realización de justicia y actuará con objetividad, imparcialidad y con apego al principio de legalidad.

Asimismo, el Artículo 1 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, Decreto número 40-94 del Congreso de la República de Guatemala “es una institución con fines autónomas, promueve la persecución penal y dirige la investigación de los delitos de acción pública; además velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país”.

Aunque el Ministerio Público, como entidad estatal no tiene a cargo velar por las fronteras, si tiene especial importancia su participación al momento de constatarse un ilícito penal relacionado con la protección y resguardo de las fronteras y aduanas.

Los delitos que tiene la obligación de investigar el Ministerio Público en relación con la protección y resguardo de las fronteras y aduanas en Guatemala con respecto al ingreso y egreso de personas al país de forma ilegal, de acuerdo a los Artículos del 103 al 107 de la Ley de Migración, Decreto número 95–98 del Congreso de la República de Guatemala son:

- a. Tráfico ilícito de personas.
- b. Facilitación ilícita de permanencia.
- c. Facilitación ilícita de trabajadores migrantes extranjeros.



d. Tráfico ilegal de guatemaltecos.

Con respecto al ingreso y egreso de mercancías al país de forma ilegal, en virtud de los Artículos del 1 al 5 de Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduanero son:

- a. De la defraudación aduanera.
- b. De los casos especiales de defraudación.
- c. Del contrabando aduanero.
- d. De los casos especiales de contrabando aduanero.
- e. De la introducción de mercancías de contrabando.

2.8.5. Consejo Interinstitucional para la Prevención, Combate a la Defraudación Fiscal y al Contrabando Aduanero

El Consejo Interinstitucional para la Prevención, Combate a la Defraudación Fiscal y al Contrabando Aduanero surge a la vida jurídica en el año 2006 con la promulgación del Decreto número 20-2006 del Congreso que la República de Guatemala, que contiene las Disposiciones Legales para el Fortalecimiento de la Administración Tributaria. Es un órgano de apoyo y asesoría para la Administración Tributaria y su función es ser el órgano asesor y consultor de la Superintendencia de Administración Tributaria y



apoyarla en las acciones que esta empresa para combatir la defraudación tributaria y el contrabando aduanero. Es un ente interinstitucional en virtud que está formado por siete miembros, cada uno de los cuales representa las siguientes instituciones:

- a. Superintendencia de Administración Tributaria (SAT), quien preside.
- b. Corte Suprema de Justicia.
- c. Ministerio de Finanzas Públicas.
- d. Ministerio de Gobernación.
- e. Ministerio Público.
- f. Procuraduría General de la Nación.
- g. Ministerio de Economía.

El Artículo 64 del Decreto número 20-2006 del Congreso de la República de Guatemala regula sus funciones: "Ser el órgano asesor y consultor de la Superintendencia de Administración Tributaria y apoyar a la Administración Tributaria en las acciones que ésta emprenda en la Prevención, y Erradicación de la Defraudación Tributaria y Contrabando Aduanero". Se constituye pues, en un órgano coadyuvante de la Administración Tributaria cuyo fin principal es aumentar los ingresos del Estado



mediante la prevención, combate y erradicación de la defraudación tributaria y el contrabando aduanero.





CAPÍTULO III

3. El contrabando aduanero en Guatemala

El contrabando aduanero en la actualidad representa para Guatemala un problema de primer nivel, el cual debe ser prevenido y extinguido en su totalidad. Para ello el Estado a través de los órganos competentes debe poner en práctica las políticas necesarias para garantizar mayores ingresos y con esto un mejor nivel de vida para los guatemaltecos.

Dentro de las medidas que el Estado puede implementar están la sanción y promulgación de normas jurídicas que tiendan a combatir la defraudación y contrabando aduanero, así como mayor vigilancia y control aumentando el elemento humano encargado de dicha labor, entre otras que se analizarán posteriormente.

3.1. Antecedentes históricos

El contrabando aduanero es tan antiguo como la contribución misma. Los Estados necesitan tributos para sostenerse y cumplir con su fin primordial, el bien común. Estos a su vez se dividen en impuestos, tasas, arbitrios y contribuciones especiales. Los impuestos surgen cuando el actuar de un individuo puede subsumirse dentro del hecho generador de una norma jurídica tributaria. Así pues, cuando los Estados comenzaron a gravar con impuestos las importaciones y exportaciones, así también las personas,

con el ánimo de defraudar al fisco buscaron la manera de ingresar y egresar mercancías sin la debida fiscalización del ente correspondiente.

“Los primeros gravámenes que se cobraron fueron el quinto real, el diezmo, el almojarifazgo, la alcabala y el tributo”.²² Este es el primer antecedente en Guatemala al impuesto que grava las importaciones y exportaciones, mismo que se remonta poco después de la colonización de América.

“El Almojarifazgo era impuesto que gravaba los productos que eran traídos de España hacia el territorio de las indias – importaciones – y los productos que del territorio de las indias eran llevados a las provincias españolas – exportaciones -.”²³ Lo que viene a ser lo que en la actualidad es un arancel a la importación.

3.2. Definición

Contrabando es el: “Comercio o producción prohibidos por la legislación vigente. Productos o mercancías que han sido objeto de prohibición legal. Lo ILÍCITO o encubierto. Antiguamente, de ahí su etimología, lo hecho contra un bando o pregón público”.²⁴ De la anterior definición se puede establecer dos clases de contrabando, uno objetivo y otro subjetivo. Por una parte, el contrabando es comercio, es decir la acción de comercializar o la intermediación de bienes prohibidos por la ley - definición

²² Instituto Centroamericano de Estudios Fiscales – ICEFI. **Historia de la tributación en Guatemala (Desde los mayas hasta la actualidad)**. Pág. 49.

²³ Escobar Medrano, Edgar y Edna Elizabeth González Camargo. **Antología. Historia de la cultura de Guatemala**. Pág. 119.

²⁴ Cabanellas de Torres, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Pág. 100.



subjetiva - y por otro lado el contrabando también son los productos que la ley impide producir o comercializar – definición objetiva -.

En materia fiscal hay que tener presente que el contrabando aduanero no es necesariamente la comercialización de productos prohibidos por la ley, en virtud que pueden ser mercancías totalmente legales, sin embargo se evade el pago de impuestos que gravan dichas mercancías.

De lo anterior, al contrabando aduanero se concibe como la actividad que se realiza con intención de evadir o eludir el pago de impuesto al ingresar, egresar o transitar productos o mercancías lícitas o ilícitas evadiendo la presentación de los mismo a las oficinas públicas ubicadas en las fronteras del país y encargadas de su registro y control para que a través de un proceso de aforo se determinen los impuestos en favor del fisco.

3.3. Regulación legal

La regulación legal del contrabando aduanero en Guatemala esta contenida en el Decreto número 58-90 del Congreso de la República de Guatemala, Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduanero, que regula los siguientes tipos penales:

- a. De la defraudación aduanera. Contenido en el Artículo 1 de la Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduanero. Es toda acción u omisión por medio de la cual se evade dolosamente, en forma total o parcial, el pago de los tributos



aplicables al régimen aduanero.

- b. De los casos especiales de defraudación aduanera. Establecido en el Artículo 2 de la Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduanero.
- c. Del contrabando aduanero. Regulado en el Artículo 3 de la Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduanero.
- d. De los casos especiales de contrabando aduanero. Establecido en el Artículo 4 de la Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduanero
- e. De la introducción de mercancías de contrabando. Regulado en el Artículo 5 de la Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduanero

Esencialmente regula la defraudación aduanera, el contrabando aduanero y derivaciones de estos delitos.

3.4. Tipo penal de contrabando aduanero y casos especiales de contrabando aduanero en Guatemala

El tipo penal de contrabando aduanero está contenido en el Artículo 3 de la Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduanero, el cual establece: “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 aduaneras, aunque ello no cause perjuicio fiscal. También constituye contrabando aduanero la introducción o extracción del territorio aduanero nacional de mercancías cuya importación o exportación está legalmente prohibida o limitada.”

Los casos especiales de contrabando aduanero están regulados en el Artículo 4 del Decreto número 58-90 del Congreso de la República de Guatemala, el cual establece: “De los casos especiales de contrabando en el ramo aduanero. Son casos especiales de contrabando en el ramo 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 estos públicos o privados, o en recintos habilitados al efecto, antes del pago de los derechos de importación correspondiente.
- 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 de regímenes fiscales exoneratorios o en cualquier forma privilegiados, a otros lugares del país donde no existen tales beneficios, sin haberse cumplido los trámites aduaneros 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 destinados 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.”

Como se puede advertir, al legislador no le bastó con legislar un solo tipo penal lo suficientemente amplio en el cual se subsumieran todas las conductas de contrabando aduanero y por el contrario prefirió detallar de forma taxativa, posiblemente las formas más comunes por las cuales la defraudación aduanera se materializa en Guatemala.

3.5. Elementos configurativos

La doctrina al respecto de los elementos del delito los divide en positivos y negativos. Positivos como aquellos elementos necesarios e indispensables que deben concurrir

para que una conducta humana pueda ser considerada como delito y negativos aquellos elementos que al concurrir anulan un elemento positivo del delito y por lo tanto la conducta no puede catalogarse como delictiva.

Los elementos positivos de todo delito son:

- a. **Acción.** Debe ser humana y la misma se manifiesta a través de la acción propiamente dicha y la omisión.
- b. **Tipicidad.** Es la adecuación o subsunción de una conducta en la descripción del tipo penal.
- c. **Antijuricidad.** Surge cuando la conducta humana no solamente se subsume dentro de la descripción de un tipo penal, sino además no tiene ninguna causa de justificación. Verbigracia: El homicidio producto de una legítima defensa.
- d. **La imputabilidad.** Consiste en la capacidad, respecto de los individuos, para poder ser culpables. Es decir, el sujeto actúa con plena capacidad y conocimiento que su actuar es contrario a la ley y por lo tanto debe ser merecedor de una sanción. La imputabilidad es un elemento previo a la culpabilidad.

El Código Penal guatemalteco, en el Artículo 23 regula taxativamente las personas inimputables, siendo estas: el menor de edad y quien, en el momento de la acción u omisión, no posea, a causa de enfermedad mental, de desarrollo psíquico incompleto o

retardado o de trastorno mental transitorio, la capacidad de comprender el carácter ilícito del hecho o de determinarse de acuerdo con esa comprensión, salvo que el trastorno mental transitorio, haya sido buscado de propósito por el agente.

Claramente se puede determinar que lo que la norma pretende es no hacer responsable penalmente a una persona que por su condición psíquica no tenía la capacidad de comprender lo perjudicial que era su actuar.

- e. La culpabilidad. Es un reproche de la sociedad hacia el sujeto activo del delito, porque pudiendo obrar de manera distinta decide, con pleno conocimiento, cometer el delito.
- f. Punibilidad. Este elemento corresponde a la sanción que la ley misma impone al infractor de una norma penal.

El elemento material del delito de contrabando aduanero es el hecho de introducir o extraer clandestinamente al y del país mercancías de cualquier clase, origen o procedencia, evadiendo la intervención de las autoridades aduaneras, aunque ello no cause perjuicio fiscal y la introducción o extracción del territorio aduanero nacional de mercancías cuya importación o exportación está legalmente prohibida o limitada.

El elemento material u objetivo de los casos especiales de contrabando aduanero en Guatemala serán cada uno de los incisos enumerados en el Artículo 4 de la Ley Contra

la Defraudación y el Contrabando Aduanero. Tanto en el delito de defraudación y contrabando aduanero, la intención de defraudar los intereses hacendarios del Estado se constituye como elemento subjetivo del tipo penal.

3.6. Sujetos y bien jurídico tutelado

El sujeto activo de este delito lo puede ser cualquier persona. El sujeto pasivo, es decir quien sufre las consecuencias de este delito es el Estado y la sociedad, pues son sus intereses los que se ven afectados directamente al dejar de percibir los ingresos económicos.

El bien jurídico tutelado es: “el conjunto de condiciones fundamentales de vida social instituidas en una comunidad jurídica, las cuales, por afectar la organización de ésta, no poder ser alteradas por la voluntad de los individuos.”²⁵ Es el interés jurídicamente protegido por el Estado, por considerarlo esenciales para la convivencia social.

En los delitos relacionados con el régimen tributario guatemalteco, la condición fundamental que se lesiona, es decir el bien jurídico tutelado es la hacienda pública y la economía nacional pues a través de la defraudación y contrabando aduanero se le veda al Estado por medio de la Superintendencia de Administración Tributaria de los ingresos necesarios para cumplir con sus obligaciones, es decir la prestación de servicios básicos y fundamentales, así consecuentemente alcanzar el fin supremo del Estado que es la realización del bien común.

²⁵ De León Velasco. **Op. Cit.** Pág. 613.

3.7. Cusas y efectos

El contrabando aduanero en Guatemala puede manifestarse de diferentes maneras y sus efectos pueden ser variados dependiendo de su origen. Algunas causas son producto del incipiente crecimiento de la voluntad de las personas de buscar mayores ganancias en la realización de sus negocios y como respuesta a ello defraudan al Estado mediante la abstracción de sus obligaciones tributarias. Otra causa que puede mencionarse se origina en el seno de la estructura organizativa del Estado, mediante sus diferentes órganos no cuenta con los recursos necesarios para llevar a cabo su obligación de prevenir y erradicar el contrabando aduanero. Estas y otras circunstancias serán analizadas a continuación.

3.7.1. Causas económicas

La economía nacional del país está gravemente afectada. Se vive con un salario mínimo muy por debajo de la expectativa de vida, adicionalmente el incremento de desempleo que se ha agudizado en los últimos años. Aunque Guatemala es un país próspero, esta riqueza se está cada día más concentrando en menos manos y relegando a un gran grupo social a la pobreza.

Estas circunstancias hacen que los individuos pretendan defraudar al fisco, ya sea en sus tributos internos como el Impuesto al Valor Agregado, Impuesto Sobre la Renta, Impuesto de Solidaridad, entre otros; como en los impuestos aduaneros.

Adicionalmente hay que indicar que los contribuyentes, por la mala administración de los impuestos por parte del Estado, así mismo como el mal uso o desviación de los mismos, están perdiendo la fe en el Estado como ente capaz de utilizar correctamente los impuestos y por tal razón prefieren apropiarse de los impuestos que enterarlos al fisco.

3.7.2. Precaria vigilancia de trasiego de mercaderías en áreas no habilitadas

Esta es la principal causa de la defraudación y contrabando aduanero en Guatemala. El Estado es el encargado de velar por percibir los ingresos que le corresponden mediante una eficiente vigilancia y fiscalización, sin embargo, por no contar con los recursos necesarios, no lo puede lograr. Adicionalmente a esto hay que sumar la corrupción en los funcionarios y empleados públicos encargados de la percepción -en nombre del Estado- de los impuestos aduaneros. Contar con funcionarios y empleados públicos probos y honrados, aunado a un conjunto de elementos que coadyuven a la correcta y eficaz fiscalización de aduanas y fronteras contribuiría a disminuir la defraudación y contrabando aduaneros en Guatemala.

3.7.3. Corrupción

“Se estimaba tal el acto de quienes, estando revestidos de autoridad pública, sucumbían a la seducción, como los realizados por aquellos que trataban de corromperlos. En realidad, la corrupción venía a confundirse con el soborno o el cohecho. Pero en el presente, corrupción equivale a destruir los sentimientos morales

de los seres humanos”.²⁶ Es un problema que invade a distintas instituciones y en materia aduanera no es la excepción, tal y como se desarrolla a continuación.

En Guatemala, lastimosamente la corrupción es un tema común. Se produce precisamente cuando los sujetos obligados por mandato legal a cuidar y defender los intereses del Estado, dejan de lado su obligación, no sólo legal, sino también moral y accedan a participar en hechos y actos ilícitos a cambio de incremento en su patrimonio. En materia aduanera se podría producir cuando durante el proceso de afuero y con ayuda del representante del Estado encargado de dicho proceso se declaran mercancías inferiores a las verdaderamente internadas al país, produciendo por consiguiente el pago de impuestos inferiores a los que efectivamente corresponden.

3.7.4. Carencia de estrategias y políticas de control

El Estado es “el estatus político de un pueblo organizado en el interior de unas fronteras territoriales”.²⁷ La anterior definición tiene un elemento importantísimo y es la organización. Un Estado que no está bien organizado no puede cumplir de manera satisfactoria con sus fines.

Es de recordar que el Estado se organiza para proteger a la persona humana y esto lo hace mediante la prestación de servicios públicos y estos a su vez son posibles gracias

²⁶ Cabanellas. *Op. Cit.* Pag. 109.

²⁷ González Camargo, Edna Elizabeth. *Introducción a la ciencia política, selección de lecturas.* Pág. 32.

a las contribuciones económicas de los habitantes del país.

Entonces cuando no existen políticas de gobierno en el ámbito tributario, entendidas estas como todos aquellos planes, programas y estrategias dirigidas a la correcta percepción y administración de los tributos, por consiguiente, los servicios públicos son precarios y el nivel de vida de la población no es satisfactorio.

Por tal razón, Guatemala debe de contar con material humano de calidad, un grupo de profesionales trabajando con responsabilidad dentro de su competencia, a fin de crear políticas de gobierno eficaces que permitan el mayor ingreso posible de la recaudación de impuestos de carácter aduanal; de lo contrario las políticas de gobierno serán una causa más de la defraudación y contrabando aduanero en Guatemala.

3.7.5. Consecuencias para el país

Tal y como y como se ha indicado con anterioridad, el Estado se organiza con el fin de proteger a la persona humana y su máximo fin es la realización del bien común, es decir la prosecución del bienestar social. Así mismo, el Estado tiene la obligación de garantizar a todos los habitantes de la república la vida, seguridad, justicia, salud, paz y desarrollo integral para las personas.

Todo lo anterior se materializa en una cosa, la prestación de servicios públicos. La salud de las personas es garantizada por el Estado mediante la prestación de servicios que brindan los hospitales públicos y centros de salud municipales; la seguridad, en el

ámbito interno, a través del Ministerio de Gobernación y externamente a través del Ministerio de Defensa; la justicia por conducto de jueces y magistrados como encargados de aplicar el derecho a casos concreto.

Los servicios públicos, como ha quedado establecido, son la columna vertebral por medio de la cual el Estado cumple sus obligaciones, pero para poder brindar dichos servicios de la mejor manera necesita personas y estas personas prestan sus servicios, ya sea liberalmente o en relación de dependencia a cambio de una remuneración económica.

Es en este punto donde las consecuencias del contrabando aduanero y en sí todo tipo de defraudación tributaria perjudican al país. Si Guatemala como Estado no es capaz de prevenir y combatir la defraudación aduanera, entonces sus ingresos estarán siendo comprometidos, trayendo consigo la prestación ineficiente de servicios públicos.

3.8. Formas de prevenirlo

El contrabando aduanero es un mal y para prevenirlo es necesario ir a la fuente, a su origen y partir de ahí para encontrar una solución a dicho problema.

Por tal razón, es necesario que el Estado provea un sistema económico financiero estable, donde la tasa de desempleo sea cada día menor. Si Guatemala cuenta con una economía estable, seguridad para inversiones y una tasa de desempleo baja, esto produciría un mejor nivel de vida para la sociedad y por consiguiente aceptación de la



labor estatal y en consecuencia la elusión y defraudación tributaria en todos los ámbitos será menor.

Aunado a lo anterior, es imprescindible que el Estado cuente año con año con políticas de gobierno que garanticen la prevención y combate del contrabando aduanero. Dichas políticas de gobierno deben ser evaluadas constantemente para conocer la eficacia de las mismas y reestructurarse para lograr la completa erradicación del contrabando aduanero en Guatemala.



CAPÍTULO IV

4. Implementación del uso de drones por parte del Ministerio de Gobernación para el fortalecimiento de la vigilancia de fronteras para combatir el delito de contrabando aduanero en Guatemala

Guatemala es un país muy rico en recursos naturales y medio ambiente, sin embargo, pobre en tecnología. Aunque Guatemala ha avanzado considerablemente en los últimos años, aún sigue estando muy por detrás de países desarrollados como los Estados Unidos de América o países europeos.

La utilidad de la tecnología en los tiempos actuales es indudable y su utilización cada día se hace más imprescindible. Muchos delitos que en el pasado hubieren sido imposibles de resolver, ahora es posible esclarecerlos gracias a métodos y técnicas científicas de investigación tales como exámenes de ácido desoxirribonucleico (ADN), el carbono 14, la docimasia pulmonar, la dactiloscopia, los métodos especiales de investigación regulados en la Ley Contra la Delincuencia Organizada, entre otras.

La necesidad de utilizar la tecnología en la lucha contra el crimen encuentra justificación precisamente en el fin supremo del Estado, que es el bien común, garantizado por la Constitución Política de la República de Guatemala. Es obligación estatal perseguir todos aquellos actos y hechos catalogados como delitos o faltas y sancionarlos de acuerdo con la ley, pero las conductas delictivas a lo largo del tiempo han evolucionado, surgiendo nuevos conductos o canales por medio de los cuales

estas se ejecutan. A manera de ejemplo se pueden mencionar la estafa. La estafa, si quizás sea un delito antiguo, en la actualidad su consumación puede concretarse de diferentes maneras como estafas mediante compras por internet, mediante llamadas telefónicas, mensajes de texto, entre otras.

Por tal razón, el Estado debe implementar todos los medios necesarios para combatir el delito en todas sus manifestaciones y el uso de la tecnología es uno de estos métodos. En el ámbito tributario, no puede haber excepción, la tecnología debe utilizarse tanto para prevenir como para combatir y erradicar el contrabando aduanero, logrando así una innovación y mayor eficiencia en la investigación de los mismos. En un país donde diariamente la violencia y el crimen se incrementan es necesario que las autoridades estatales se coloquen a la vanguardia en la utilización de medios tecnológicos para combatir los delitos que se cometen en el país.

4.1. Definición de dron

Los drones son aeronaves que se controlan de manera remota, es decir no necesitan un piloto a bordo. Son vehículos aéreos no tripulados por sus siglas en español (VANT). Se deriva de las siglas en inglés *unmanned* (sin tripulación) *aerial* (aéreo) *vehicles* (vehículos) –UAV-; es decir vehículo aéreo no tripulado.

El uso de los drones en los últimos años es indiscutible, se han utilizado en la guerra, pues hay drones que tiene la capacidad de expulsar proyectiles a larga distancia. También se han utilizados en búsquedas de rescate gracias a su capacidad de

incursionarse en territorios de difícil acceso producto de un terremoto, inundación u otro desastre natural, entre otros usos de utilidad.

“Entre los principales usos de los drones se pueden mencionar:

- a. En situaciones de emergencia. Son múltiples los casos donde se ha podido hacer un recuento y análisis posterior a desastre natural. La utilización de drones ha permitido encontrar personas desaparecidas posteriores a un terremoto, inundación u otro estrago natural o provocado.
- b. Búsqueda de personas. En ciudades grandes o lugares despoblados se ha utilizado por ejemplo para encontrar niños que se habían perdido.
- c. Control fiscal. Precisamente este es el uso que se pretende se le dé en Guatemala por parte del Ministerio de Gobernación para poder erradicar el contrabando aduanero.
- d. Vigilancia fronteriza. Este aspecto se refiere más a la inmigración, permite bloquear el ingreso de personas de manera ilegal.
- e. Zonas rurales. Algunos drones han sido utilizados para poder regar grandes plantaciones de cultivos.
- f. Control de incendios forestales. De igual manera que se pueden utilizar los drones

para regar agua para plantaciones, también pueden utilizarse para sofocar incendios.

- g. Investigaciones arqueológicas. Las investigaciones arqueológicas son peligrosas, se realizan muchas veces en escombros. Enviar un dron para verificar el estado de las construcciones, por ejemplo, es uno de sus usos, evitando así un peligro tanto para el investigador como para las antigüedades.
- h. Fines geológicos. Los drones son utilizados para llegar a lugares de difícil acceso al ser humano. A través de estos se puede llegar a cráteres de volcanes y tomar fotografías y videos sin arriesgar ni una sola vida humana.
- i. Investigaciones biológicas. Investigaciones científicas han tenido gran éxito gracias a los drones. Se puede por ejemplo ver el comportamiento de un ave a gran altura.
- j. Manipulación de materiales nocivos. La tecnología cada día se desarrolla más con el objetivo de facilitarle la vida al ser humano. Manipular materiales dañinos o contagiosos al ser humano es otro uso de los drones, evadiendo así el riesgo eminente que conlleva maniobrar estos materiales.
- k. Como satélites. Algunos científicos pretenden utilizarlos como *routers* de internet, es decir como agentes de percepción de señal de internet y retransmisores.”²⁸

²⁸ <http://bit.ly/2oYEQVy> (Consultado: 23 de mayo de 2017).

Como se puede establecer los drones se utilizan no solo para actividades de entretenimiento, sino también para desarrollar investigaciones y exámenes que de llevarse a cabo de otro modo resultaría más oneroso, en virtud de que realizar una investigación o inspección en un lugar de difícil acceso requeriría una determinada cantidad de personal que vaya personalmente, sucede lo contrario al utilizar un dron constituyéndose es un ventaja el ser manipulado por medio de control remoto, minimizado también posibles riesgos.

4.2. Regulación legal

Dentro del cuerpo normativo que regula la utilización de drones se pueden mencionar las siguientes:

- a. Ley de Aviación Civil, Decreto número 93-2000 del Congreso de la República de Guatemala.
- b. Reglamento de la Ley de Aviación Civil, Acuerdo Gubernativo número 384-2001 del Presidente de la República de Guatemala.
- c. Regulaciones de Aeronaves No Tripuladas (RAC-101), Dirección General de Aeronáutica Civil, emitido el 23 de julio del año 2013.
- d. El Reglamento del Aire (RAC-02), Dirección General de Aeronáutica Civil, emitido en marzo del año 2001.



4.3. Dirección General de Aeronáutica Civil – DGAC –

La Dirección General de Aeronáutica Civil fue creada conforme al Decreto Legislativo número 1032, el 11 de septiembre del año 1929. Dicha entidad se creó como una dependencia del Ministerio de Comunicaciones y Obras Públicas, actualmente Ministerio de Comunicaciones, Transporte, Obras Públicas y Vivienda.

De acuerdo al Artículo 6 de la Ley de Aviación Civil, Decreto número 93–2000 del Congreso de la República de Guatemala, la Dirección General de Aeronáutica Civil es la Autoridad Aeronáutica y es la encargada de: “normar, supervisar, vigilar y regular, con base en lo prescrito en la presente ley, reglamentos, regulaciones y disposiciones complementarias, los servicios aeroportuarios, los servicios de apoyo a la Navegación Aérea, los servicios de Transporte Aéreo, de Telecomunicaciones y en general todas las actividades de Aviación Civil en el territorio y espacio aéreo de Guatemala, velando en todo momento por la defensa de los intereses nacionales”.

Corresponde a esta entidad el control de toda aeronave que emprenda vuelo dentro del territorio nacional, sea esta una nave aérea tripulada o no tripulada. Cumple con sus funciones por medio de la promulgación de normas tendientes a regular todos los ámbitos que le corresponden. Estas normas son denominadas Regulaciones de Aviación Civil (RAC). Estas regulaciones son normas que emite la Dirección General de Aeronáutica Civil con el objeto de dar efectivo cumplimiento a la Ley de Aviación Civil y sus reglamentos. La facultad para promulgarlas se encuentra en el Artículo 7 inciso “b” de la Ley de Aviación Civil al establecer: “Elaborar, emitir, revisar, aprobar y modificar



las regulaciones y disposiciones complementarias de aviación que sean necesarias, para el cumplimiento de la presente ley y su reglamento”. Siendo entonces la Dirección General de Aeronáutica Civil la facultada para emitir estas regulaciones.

Por su parte el Artículo 77 del mismo cuerpo normativo establece: “La aviación general se rige por las disposiciones de la presente ley, reglamentos, regulaciones y normas complementarias, que le sean aplicables”. Son pues las regulaciones, normas complementarias que permiten a los interesados una correcta interpretación de la Ley de Aviación Civil y su reglamento.

4.4. Registro de drones

De acuerdo con el numeral 101.33 de la Regulación de Aeronaves No Tripuladas número 101 (RAC 101), las aeronaves no tripuladas deben ser inscritas en el Dirección General de Aeronáutica Civil para los cual debe cumplirse con el siguiente trámite:

- a. Buscar formulario único de Registro Aeronáutico Nacional en la página www.dgac.gob.gt.
- b. Llenar el formulario con toda la información y cumplir con todos los requisitos solicitados por la Dirección General de Aeronáutica Civil.
- c. Imprimirlo y autenticar firma del propietario por medio de notario.



- d. Presentarse con su papelería completa a la Dirección General de Aeronáutica Civil y buscar la Gerencia de Registro Aeronáutico para continuar el trámite.
- e. En un plazo de ocho días hábiles se emitirá dictamen técnico y resolución oficial de la Dirección General de Aeronáutica Civil, si es viable la inscripción.
- f. De resultar positivos el dictamen técnico y la resolución, se procede administrativamente a adjudicar el número de distintivo de aeronave no tripulada (es símil de una matrícula) y se procederá a la inscripción definitiva.
- g. Iniciar trámites de permiso de operaciones con la Gerencia de Estándares de Vuelo dentro de la misma Dirección General de Aeronáutica Civil.

4.5. Certificados de operador de aeronaves no tripuladas

El certificado de operador UAV lo emite la Dirección General de Aeronáutica Civil a través de la Gerencia de Estándares de Vuelo y constituye una autorización otorgada a una persona para poder operar una aeronave no tripulada (UAV).

Este certificado pretende verificar la idoneidad de una persona para poder operar un vehículo aéreo no tripulado y así mismo sea conocedor de las normas legales a las cuales debe regirse y observar al momento de maniobrar un dron, así como tomar en cuenta las distancias en las que puede ser elevado un vehículo aéreo no tripulado.



4.5.1. Requisitos para obtener el certificado de operador de aeronaves no tripuladas -UAV-

De acuerdo con la Regulación de Aeronáutica Civil de Guatemala número 101 (RAC-101) emitida por la Dirección General de Aeronáutica Civil de Guatemala los requisitos para obtener el certificado de operador UAV son los siguientes:

- a. Poseer entrenamiento de operador de radio.
- b. Que haya pasado un examen teórico sobre entrenamiento teórico de vuelo.
- c. Que haya completado un curso de capacitación en la operación del tipo de UAV que él o ella propone operar, llevado a cabo por el fabricante del UAV o por un centro de instrucción aeronáutica o por un instructor calificado.
- d. Tener por lo menos cinco horas experiencia en la operación de vehículos aéreos no tripulados fuera del espacio aéreo controlado.

4.6. La utilización de drones en la legislación comparada

Al ser los drones tecnología reciente para muchos países, su utilización es poco frecuente por parte del Estado y por consiguiente la regulación legal es escueta al respecto, por lo que se mencionaran algunos países que dentro de su ordenamiento jurídico ya han incluido normas legales para la regulación del uso de esta nueva

tecnología por parte de particulares.

4.6.1. Chile

“Se constituyó, en el año 2015, en el primer país de Sudamérica en regular la utilización de drones mediante la norma Técnica DAN-151.”²⁹ Sin embargo, esta norma constituye un cuerpo legal de carácter administrativo emitida por la Dirección General de Aeronáutica Civil que trata acerca de la utilización de drones por particulares, pero no hay una regulación específica en dicho país para la utilización de drones como un medio para combatir el contrabando aduanero y otros hechos delictivos.

4.6.2. Argentina

Por su parte el país sudamericano de Argentina regula la utilización de drones mediante la Resolución 527/2015 emitida por la Administración Nacional de Aviación Civil, el Artículo 5 de dicha resolución establece: “Todo sujeto que pretenda operar un vehículo aéreo pilotado a distancia o un sistema de vehículos aéreos pilotado a distancia deberá contar con una autorización expedida por la ANAC, con excepción de los vehículos pequeños con fines deportivos o recreativos y en las condiciones que se establezcan de conformidad con lo previsto en el Capítulo III”. De igual manera que el país de Chile es una regulación administrativa para la utilización de drones por los particulares que no regula su utilización por medio de sus autoridades aduaneras para vigilancia de puntos ciegos y vulnerables en la línea fronteriza.

²⁹ <http://bit.ly/2Hgo4Ja> (Consultado: 03 de enero de 2018).

4.6.3. México

Por último, el país de México regula la utilización de drones a través de circular obligatoria de fecha 25 de julio del año 2017, emitida por la Dirección General de Aeronáutica Civil. Esta norma de tipo administrativo establece los requerimientos que se deben llenar para poder operar un sistema de aeronave pilotada a distancias (RPAS) en el espacio aéreo mexicano.

De acuerdo con el numeral 4 que contiene la aplicabilidad establece: “La presente Circular Obligatoria aplica a toda persona física o moral que opere o pretenda operar un Sistema de Aeronave Pilotada a Distancia (RPAS), y en su caso, obtener la Aprobación de Tipo para un RPAS y/o una Autorización de Operación como se indica en la presente circular...”

Es importante recalcar que las legislaciones analizadas regulan procedimientos administrativos para la utilización de drones por parte de particulares, tal y como Guatemala lo regula mediante diferentes cuerpos normativos como lo son las Regulaciones de Aeronaves no Tripuladas (RAC 101) y el Reglamento de Aire (RAC 02), ambas emitidas por la Dirección General de Aeronáutica Civil. Sin embargo, la presente investigación tiene como fin proponer una regulación legal del uso de drones por parte de las instituciones a las que el Estado ha otorgado las facultades y el deber de protección de los intereses hacendarios del país, propuesta que tiene un fin específico: el fortalecimiento de la vigilancia de áreas vulnerables en la línea fronteriza para combatir el delito de contrabando aduanero en Guatemala.

4.7. Propuesta para una efectiva vigilancia de fronteras en Guatemala por medio de aeronaves no tripuladas

A lo largo del presente trabajo se ha expuesto acerca de la importancia de los impuestos para un Estado y los nocivos efectos que lleva consigo el delito de defraudación y contrabando aduanero en Guatemala. La evasión fiscal es un problema muy antiguo y que en la actualidad aún con los avances tecnológicos y legales, no se ha podido combatir de manera eficiente y total.

Los vehículos aéreos no tripulados (VANT), comúnmente conocidos como drones son una solución para el combate y erradicación del contrabando aduanero. Países desarrollados como los Estados Unidos de América ya los están empleando para vigilar sus fronteras.

Los drones por las características que presentan y el abanico de funciones que desarrollan constituyen un avance en el tema de protección fronteriza. En el tema que se desarrolla se le podrían dar los siguientes usos:

- a. Sobrevolar las fronteras y áreas no habilitadas comúnmente utilizadas para el trasiego de mercancías de forma ilegal. El Estado a través del estudio y análisis continuo por medio de las instituciones encargadas de velar por impedir el contrabando aduanero, conoce cuáles son los puntos fronterizos más vulnerables, los puntos de difícil vigilancia y observación continua, los cuales aprovechan los individuos para ingresar o egresar del país mercancía sin hacer efectivo el pago de

los impuestos correspondientes. Por tal razón, con el sobrevuelo de drones sobre las áreas no habilitadas se tendría una constante vigilancia y fiscalización de las fronteras del país.

- b. Toma de fotos y videos de alta calidad que podrán servir como medios de prueba en un proceso penal por contrabando aduanero. En jurisprudencia ha quedado establecido que los tipos penales en el ámbito jurídico tributario cuando se inician por denuncia constituyen acusación preliminar de hecho y no delitos. Es decir, un delito tributario no se constituye por el simple hecho de la no percepción de los tributos; adicionalmente se debe probar que los mismos no fueron enterados al fisco de manera dolosa. Por tal razón, los medios de convicción o de prueba son fundamentales en un proceso penal de delitos tributarios; evidencias que podrán recabarse con la utilización de drones.
- c. Ejercer vigilancia a larga distancia durante las 24 horas del día. Un problema para vigilar las fronteras de forma eficiente es el factor humano. En primer lugar, porque el Estado no cuenta con los recursos económicos suficientes para emplear al personal necesario y segundo porque el personal utilizado, aunque quisiera, si no tiene los medios de transporte o herramientas idóneas, siempre habrá lugares en los que no podrá actuar. Aquí la utilidad del empleo de un dron puede ser en todo tiempo y casi en cualquier lugar.
- d. Con base en los videos y fotos tomadas desde el dron se podrá ampliar la velocidad de respuesta por parte de la División de Puertos, Aeropuertos y Puestos Fronterizos



de la Policía Nacional Civil y Ejército de Guatemala para aprehender a las personas que pretendan ingresar o egresar mercancías de forma ilegal al o del territorio nacional. La mayor parte de delitos que no han quedado impunes se debe a la eficaz investigación por parte del Ministerio Público, la ágil respuesta de las autoridades policiacas y el juzgamiento por parte de los órganos jurisdiccionales competentes. Sin embargo, en casi la totalidad de casos, el momento de producirse un delito los agentes de la Policía Nacional Civil se encuentran lejos del lugar de los hechos. Pero en el ámbito tributario, específicamente en la vigilancia de las fronteras, mediante la percepción de fotos y videos descargados a un servidor de manera instantánea sería la solución a este problema. Las autoridades podrían actuar casi inmediatamente.

Indudablemente la utilización de drones para la vigilancia de las fronteras y áreas no habilitadas en Guatemala es urgente y compete al Ministerio de Gobernación a través de la División de Puertos, Aeropuertos y Puestos Fronterizos encausar todos los recursos necesarios para que su implementación sea una realidad. Si el Estado tiene más recursos económicos y los servicios de educación, salud, seguridad, comunicaciones y demás que competen al Estado serán de mejor calidad. Hasta aquí la importantísima necesidad de la implementación de drones por parte del Ministerio de Gobernación para erradicar el contrabando aduanero en Guatemala.



CONCLUSIÓN DISCURSIVA

La evasión del pago de tributos que se da por medio del contrabando aduanero es un delito que trae graves consecuencias para la economía del país, puesto que es a través de los impuestos que el Estado obtiene ingresos para brindar los servicios básicos a la población guatemalteca. Si el Estado tiene más ingresos, los guatemaltecos tendrán mejores servicios siempre y cuando se inviertan en los mismos.

Implementar por parte del Ministerio de Gobernación, la utilización de drones para una mayor y efectiva vigilancia en las fronteras del país y áreas no habilitadas, constituiría una solución para la prevención, combate y posteriormente la erradicación del contrabando aduanero en Guatemala. El uso de drones para los fines propuestos en el presente trabajo permitirá al Estado recaudar más impuestos para inversión social en servicios esenciales como justicia, seguridad, salud, educación, por mencionar algunos.





BIBLIOGRAFÍA

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. (s.l.i): Ed. Healista. (s.f.).

DE LEÓN VELASCO, Héctor Aníbal y José Francisco de Mata Vela. **Derecho penal guatemalteco. Parte general y parte especial**. 23ª ed. Guatemala: Magna Terra editores, S.A. 2013.

Dirección General de Aeronáutica Civil de Guatemala. **Regulaciones de Aeronáutica Civil de Guatemala RAC – 101**. Guatemala: (s.E.), 2013.

ESCOBAR MEDRANO, Edgar y Edna Elizabeth González Camargo. **Antología. Historia de la cultura de Guatemala**. Guatemala: Editorial Orion, 2011.

GONZÁLEZ CAMARGO, Edna Elizabeth. **Introducción a la ciencia política, selección de lecturas**. Guatemala: Ediciones universitarias Ayan, 2012.

<http://bit.ly/1Wm7yZa> (Consultado: 5 de mayo de 2017).

<http://dle.rae.es/?id=CGv2o6x> (Consultado: 6 de mayo de 2017).

<http://dle.rae.es/?id=bJiPomE> (Consultado: 5 de mayo de 2017).

<http://dle.rae.es/?id=0qXa4ku> (Consultado: 6 de mayo de 2017).

<http://bit.ly/2HbSrAf> (Consultado: 16 de mayo de 2017).

<http://bit.ly/2lavkrg>. (Consultado: 16 de mayo de 2017).

<http://bit.ly/2oYEQVy> (Consultado: 23 de mayo de 2017).

<http://bit.ly/2Hgo4Ja> (Consultado: 03 de enero de 2018).

Instituto Centroamericano de Estudios Fiscales. **Historia de la tributación en Guatemala. (Desde los mayas hasta la actualidad)**. Guatemala: (s.E.), 2007.



LARIOS OCHAITA, Carlos. **Derecho internacional público**. 8ª ed. Guatemala: Editorial Maya'wuj, 2012.

LÓPEZ CONTRERAS, Rony Eulalio. **Curso de derecho penal. Parte general**. Guatemala: Editorial MR, 2013.

MOLINA RAMÍREZ, Héctor Enrique. **Análisis jurídico de la defraudación aduanera guatemalteca y los efectos legales que se dan en la economía nacional**. Tesis de grado. Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala: (s.E.), 2008.

MORALES-GIL GIRÓN, Benjamín Isaac. **Derecho penal aduanero guatemalteco**. 1ª ed. Guatemala: Editorial Orión, 2004.

PINEDA CASTAÑEDA, Sergio Amadeo. **Teoría del proceso**. Guatemala: Litografía MR, 2012.

Legislación:

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

Declaración Universal de Derechos Humanos. Asamblea General de las Naciones Unidas, 1948.

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

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

Código Procesal Penal. Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, 1994.

Código Tributario. Decreto 6-91 del Congreso de la República de Guatemala, 1991.

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

Ley de Actualización Tributaria. Decreto 10-2012 del Congreso de la República de Guatemala, 2012.



Ley de Aviación Civil. Decreto 93-2000 del Congreso de la República de Guatemala, 2001.

Ley de la Policía Nacional Civil. Decreto 11-97 del Congreso de la República de Guatemala, 1997.

Ley de Migración. Decreto 95-98 del Congreso de la República de Guatemala, 1999.

Ley del Organismo Ejecutivo. Decreto 114-97 del Congreso de la República de Guatemala, 1997.

Ley del Régimen Penitenciario. Decreto 33-2006 del Congreso de la República de Guatemala, 2007.

Ley Orgánica de la Superintendencia de Administración Tributaria. Decreto 1-98 del Congreso de la República de Guatemala, 1998.

Disposiciones Legales para el Fortalecimiento de la Administración Tributaria. Decreto 20-2006 del Congreso de la República de Guatemala, 2006.

Ley del Impuesto al Valor Agregado. Decreto 27-92 del Congreso de la República de Guatemala, 1992.

Ley Orgánica del Ministerio Público. Decreto 40-94 del Congreso de la República de Guatemala, 1994.

Ley para el Fortalecimiento de la Transparencia Fiscal y la Gobernanza de la Superintendencia de Administración Tributaria. Decreto 37-2016 del Congreso de la República de Guatemala, 2016.

Ley de Actualización Tributaria. Decreto 10-2012 del Congreso de la República de Guatemala, 2012.

Resolución que detalla las figuras organizativas de segundo y tercer nivel de las dependencias de la Superintendencia de Administración Tributaria. Resolución número 467-2007 del Superintendente de Administración Tributaria, 2007.