

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

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central shield with a figure holding a staff, surrounded by various symbols including a crown, a cross, and a lion. The shield is set against a background of a building. The circular border contains the Latin motto "LETTERAS OBIS CONSPICUA CAROLINA ACADEMIA COACTIVATA" in capital letters.

**NECESIDAD DE FORTALECER EL COMBATE AL CONTRABANDO
ADUANERO COMO MEDIDA DE PROTECCIÓN A LA SALUD DE LOS
CONSUMIDORES DE GUATEMALA**

UBALDO ISRAEL JIMÉNEZ MEJÍA

GUATEMALA, SEPTIEMBRE DE 2010

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

**NECESIDAD DE FORTALECER EL COMBATE AL CONTRABANDO
ADUANERO COMO MEDIDA DE PROTECCIÓN A LA SALUD DE LOS
CONSUMIDORES DE GUATEMALA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

UBALDO ISRAEL JIMÉNEZ MEJÍA

Previo a conferírsele el Grado Académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos Profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

GUATEMALA, SEPTIEMBRE DE 2010.

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

DECANO	Lic. Bonerge Amílcar Mejía Orellana.
VOCAL I	Lic. César Landelino Franco López.
VOCAL II	Lic. Gustavo Bonilla.
VOCAL III	Lic. Luis Fernando López Díaz.
VOCAL IV	Br. Mario Estuardo León Alegría.
VOCAL V	Br. Luis Gustavo Ciriaiz Estrada.
SECRETARIO	Lic. Avidán Ortiz Orellana

TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL

Primera Fase:

PRESIDENTE:	Lic. César Augusto Conde Rada.
SECRETARIA:	Licda. Irma Leticia Mejicanos Jol.
VOCAL:	Lic. Héctor Ricardo Echeverría Méndez.

Segunda Fase:

PRESIDENTA:	Licda. Rosa Herlinda Acevedo Nolasco.
SECRETARIO:	Lic. Carlos Manuel Castro Monroy.
VOCAL:	Licda. Crista Ruiz Castillo de Juárez.

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 la Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

DEDICATORIA

A DIOS:

Por la vida, la salud, la fuerza, la sabiduría y la esperanza de un mañana mejor a base de bien, lo cual me ha permitido vencer todos los obstáculos que se me han presentado y alcanzar este propósito.

A MIS PADRES:

Rosa Verónica Mejía Medina y Santiago Israel Jiménez Gómez, con mucho amor, por ser las personas que con la ayuda de Dios, su esfuerzo, dedicación y apoyo incondicional han hecho de mi lo que soy y que además son parte fundamental de este triunfo que también es suyo.

A MIS ABUELITAS Y ABUELITOS:

Marta Josefina Medina Ruiz, Berta Gómez, Oscar Mejía (Q.E.P.D.) y José Ángel Jiménez, por la bendición de haberlos conocido y recibir sus consejos, con mucho amor.

A MIS HERMANOS:

Norma, Verónica, José y Javier, por el apoyo incondicional, amor y ejemplo que me han brindado, mi más sincera admiración y respeto.

A MIS SOBRINOS:

Melanie, Angie, María José, William y Gerson, por todo su amor, ternura y respeto.

A MIS PRIMAS Y PRIMOS:

Por todo el amor, respeto y ánimo que me han mostrado siempre.

A MIS TÍAS Y TÍOS:

Por los consejos y apoyo que me han dado.

**A LA FAMILIA PACHECO
HERRERA:**

Por las muestras de amor, cariño y apoyo incondicional que me han brindado.

A MIS AMIGAS Y AMIGOS:

Porque la amistad que me han dado ha sido de gran importancia en mi vida, pero principalmente por los consejos y ayuda recibida cuando lo he necesitado.

A LOS PROFESIONALES:

Azucena Solares Solares de Toledo, asesora de tesis, Gustavo Enrique Roldán Archila, revisor de tesis, gracias por su colaboración.

Sonia Elizabeth Montes de Lujan, Mynor Antonio Oxóm Paredes y Marlon Noel Batres Cruz, por su amistad, consejos y apoyo.

**A LA UNIVERSIDAD DE SAN
CARLOS DE GUATEMALA:**

Por haberme abierto sus puertas para mi formación como profesional.

**A LA FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES:**

Por ser la facultad que me permite egresar como profesional luego de darme el pan del saber.

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. Aduana.....	1
1.1 Concepto de aduana.....	1
1.2 Clases de aduanas.....	5
1.3 Otra clasificación de las aduanas.....	7
1.4 Antecedentes históricos de las aduanas.....	8
1.5 Territorio aduanero nacional.....	11
1.6 Aduanas de Guatemala.....	12

CAPÍTULO II

2 Procedimiento administrativo para la importación de mercancías al territorio aduanero nacional.....	19
2.1 Definiciones.....	19
2.2 Procedimiento de despacho de mercancías importadas.....	23
2.3 El contrabando aduanero.....	46
2.4 Leyes penales especiales aplicables al combate contra el contrabando aduanero en Guatemala.....	48

CAPÍTULO III

3 Instituciones involucradas en la lucha contra el contrabando aduanero.....	55
3.1 La Superintendencia de Administración Tributaria.....	55

	Pág.
3.2 La Policía Nacional Civil.....	60
3.3 El Ministerio Público.....	70
3.4 Otras instituciones con participación en la lucha contra el contrabando aduanero.....	81

CAPÍTULO IV

4 Beneficios sociales y económicos al fortalecer el combate al contrabando aduanero.....	93
4.1 Beneficios sociales.....	93
4.2 Salud, un derecho social.....	96
4.3 El trabajo, un derecho social.....	106
4.4 Efectos económicos del contrabando aduanero.....	112
CONCLUSIONES.....	121
RECOMENDACIONES.....	123
ANEXOS.....	125
BIBLIOGRAFÍA.....	131

INTRODUCCIÓN

El contrabando aduanero, es un ilícito penal que con los años ha ido cobrando interés para las autoridades del país encargadas de la prevención y combate a este y otros ilícitos penales, enfatizando lo relativo a los tributos que día a día deja de percibir el Estado por el incumplimiento del pago de los impuestos aplicables a las mercancías que ingresan o egresan del territorio nacional, dejando por un lado otros aspectos que son de mayor importancia que la omisión del pago de los tributos.

De tal situación se desprende el hecho que no obstante la omisión del pago de los tributos aplicables a las mercancías que ingresan o egresan del territorio nacional los cuales se utilizan por el Estado para la satisfacción de otras necesidades de la población, resulta de mayor interés tratar sobre los efectos negativos del ilícito penal de contrabando aduanero para la salud de los consumidores de Guatemala, quienes están en un total estado de desprotección ante las acciones de las personas que se dedican al contrabando aduanero y que anteponen un interés de tipo lucrativo, poniendo en riesgo la salud de los consumidores.

Para los efectos respectivos, el presente trabajo de tesis se encuentra comprendido en cuatro capítulos los cuales se desarrollan de la siguiente manera: En el capítulo uno se desarrolla lo relativo al termino aduana, las distintas denominaciones que se les dan a las aduanas según la función que realizan, una clasificación en términos más generales según su ubicación, sus antecedentes históricos, la definición del territorio aduanero nacional, el marco regulatorio de las aduanas de Guatemala, las aduanas existentes en el territorio nacional y su ubicación geográfica; en el capítulo dos se desarrolla lo relativo al procedimiento administrativo para la importación de mercancías al territorio aduanero nacional, se dan algunas definiciones utilizadas en materia aduanera y definiciones de sistemas de gestión aduanera utilizados en Guatemala, el procedimiento para el despacho de mercancías, el contrabando aduanero y finalmente se enumeran y describen las leyes penales aplicables en materia de combate al

contrabando aduanero; en el capítulo tres se enumeran las principales instituciones involucradas en la lucha contra el contrabando aduanero y otras instituciones que coadyuvan en la lucha contra dicho ilícito penal; y finalmente el capítulo cuatro desarrolla lo relativo a los beneficios sociales y económicos a obtenerse con el fortalecimiento del combate al contrabando aduanero, definiendo lo que son los beneficios sociales, destacando lo relativo a la salud como un derecho social, la incidencia del contrabando en la salud, los productos de contrabando que pueden generar problemas en la salud de los guatemaltecos, definiendo además lo relativo al trabajo como un derecho social, así como los efectos económicos del contrabando aduanero y finalmente los beneficios de carácter económico que se obtendrían del combate al contrabando aduanero.

Dentro del presente trabajo se recurrió a la utilización de los métodos científico, deductivo y analítico, los cuales fueron combinados con las técnicas de investigación bibliográfica, documental y de campo, incluyendo además la experiencia obtenida por el estudiante en virtud de laborar actualmente para la Fiscalía de Sección de Delitos Económicos del Ministerio Público, Fiscalía de Sección a cargo de la investigación y persecución penal en materia de contrabando aduanero y demás materia de índole tributario y fiscal.

En virtud de lo cual se realizan las conclusiones y recomendaciones como un aporte de ideas y opiniones personales en concordancia con el presente trabajo de tesis.

CAPÍTULO I

1. Aduana

1.1 Concepto de aduana

Previamente a abordar el tema relativo a contrabando aduanero es prudente llevar a cabo una pequeña introducción en lo que se refiere al término aduana, para lo cual según el diccionario de la real academia española, ésta se define como: “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 cobrar los derechos que adeudan”.¹

De lo anterior se puede concluir que al hablar de aduana se le da a ésta la calidad de persona jurídica de derecho público, la cual se ubica dentro de los límites fronterizos con el objeto de llevar a cabo el registro de las mercaderías que ingresan o egresan del territorio de un Estado determinado, las cuales se encuentran afectas al pago de un impuesto.

El doctor Manuel Ossorio en su diccionario al referirse al término aduana, lo define como: “Oficinas públicas donde se registran los géneros y mercaderías que se importan o exportan, y se cobran los impuesto que adeudan conforme a una tarifa de avalúos. La norma general es que las aduanas estén referidas al ingreso y salida de mercaderías entre países distintos, pero no entre las provincias o Estados miembros de un mismo país, ni aún organizado en régimen federal”.²

¹ Diccionario de la real academia española. Pág. 50.

² Ossorio, Manuel. Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales. Pág. 64.

Además, de darle la calidad de persona jurídica de derecho público, hace alusión al ingreso de géneros o mercaderías que ingresan o egresan, es decir que se importan o exportan, entre diferentes Estados, no así entre estados federados, en virtud de las cuales deben pagarse los impuestos previamente establecidos a los cuales se encuentren afectas las mercaderías.

“Una aduana es una oficina pública o institución fiscal establecida generalmente en costas y fronteras, con el fin de registrar el tráfico internacional de mercancías que se importan o exportan en y desde un país concreto y cobrar los impuestos que establezcan las aduanas. Sin embargo, la aduana no se limita al control de las mercancías, sino que en ella también se regula el tráfico de personas y, en menor medida, de capitales (la mayor parte de éstos circulan a través del sistema bancario). El derecho de aduana recibe el nombre de arancel aduanero. A nivel mundial la inmensa mayoría de los países utilizan el Sistema Armonizado para la Designación y Codificación de Mercancías, de la Organización Mundial de Aduanas, para clasificar las mercancías y determinar los derechos aplicables a cada una de ellas, estos derechos son de uso exclusivo de los gobiernos y suponen una provechosa fuente para la hacienda pública. Otra justificación del derecho de aduana está en la protección de la producción nacional mediante el incremento del valor de las mercancías extranjeras a través de los impuestos que se les impone a estas. Con ello se favorece al producto nacional al poner un freno al extranjero, dado que parte en condiciones más ventajosas a la hora de ofrecer un precio más competitivo en el mercado interno. Esta protección, llevada al extremo, es conocida como prohibicionismo. Actualmente en la aduana no sólo se devenga y exige el pago de los aranceles, sino también impuestos indirectos

sobre el consumo denominados valor añadido, o sobre consumos específicos denominados accisas, nombres asignados para dichos impuestos según denominaciones comunitarias.

Los derechos de aduana se ejercen sobre los productos extranjeros que entran al país, sobre los que salen del país, o sobre los que proceden del exterior y pasan interinamente los puertos nacionales a modo de reexportación.”³

Además del carácter público y espacio geográfico asignado a las aduanas, cabe hacer énfasis en lo que respecta a que las aduanas no se limitan al control de las mercancías, pues en algunos casos éstas también sirven como mecanismo de control del tráfico o mejor dicho tránsito de personas y en algunos casos de capitales, resaltando la importancia de las aduanas en lo que respecta al cobro de los impuestos mediante aranceles, impuestos que son de vital importancia para el Estado, haciendo énfasis en la importancia de las aduanas como medio de protección a la producción nacional mediante el incremento del valor de las mercancías extranjeras con la imposición de impuestos a éstas, práctica comercial que está tratando de ser abolida, impuestos que se generan como pago por derechos de importación o exportación de mercancías, así como por las reexportaciones que se realizan dentro del territorio de un Estado.

“Es el conjunto de normas de orden público relativas a la organización y funcionamiento del servicio aduanero y a las obligaciones y derechos derivados del tráfico de mercancías a través de las fronteras, aguas territoriales, y espacio aéreo de la República.”⁴

³ Diccionario electrónico Wikipedia. www.wikipedia.org. 16 de Junio de 2009.

⁴ Página electrónica monografías. www.monografias.com. 14 de Octubre de 2009.

Cabe resaltar el carácter que se le da al derecho aduanero de ser normas de orden público pues estas son de observancia general, las cuales regulan el servicio aduanero, así como los derechos y obligaciones que surgen del tráfico o tránsito comercial dentro del territorio de un Estado.

La Superintendencia de Administración Tributaria de Guatemala, define aduana como:

a) “Dependencia especializada de la administración tributaria del Estado, que tiene principalmente a su cargo la vigilancia y control sobre la entrada y salida de personas, mercaderías y medios de transporte por las fronteras, puertos y aeropuertos y zonas aduaneras de un país, para la determinación y recaudación de los impuestos al comercio exterior y otras tasas y obligaciones derivadas de tales hechos.”⁵ y b) “Organismo especializado de la administración pública, facultado para hacer cumplir con la legislación aduanera, la del comercio exterior en lo que le corresponda, los convenios internacionales vigentes sobre la materia y de ejercer las demás funciones que le asigna la ley.”⁶

De lo anterior se puede concluir, el término aduana se refiere a la dependencia especializada de la administración tributaria estatal o pública, que ejerce tanto el control como la vigilancia en el ingreso y egreso de personas, mercaderías, estas últimas como sinónimo de mercancías, medios de transporte, ya sea por la vía terrestre, marítima o aérea, o a zonas aduaneras, para el cálculo y percepción de los impuestos, tasas u otras obligaciones derivadas del comercio exterior, en cumplimiento de la legislación nacional e internacional relativa, lo cual engloba las principales obligaciones que desarrollan las aduanas en nuestro país, sin dejar a un lado los otros aspectos que

⁵ Página electrónica de la superintendencia de administración tributaria. www.sat.gob.gt. 4 de Noviembre de 2009.

⁶ *Ibíd.*

se contemplan en las demás definiciones anteriormente anotadas, que revisten otras obligaciones de las aduanas según las atribuciones asignadas por el Estado a estas.

Así también, una definición en alusión al término aduana puede utilizarse la que se encuentra establecida en el Artículo 80 de la Resolución 467-2007, emitida por la Superintendencia de Administración Tributaria, en la cual la define así: “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 mercancías”. Definición que en el mismo sentido y textualmente se encuentra en el Código Aduanero Uniforme Centroamericano, aprobado mediante la Resolución 223-2008 Consejo de Ministros de Integración Económica, vigente a partir del 25 de agosto del año 2008.

1.2 Clases de aduanas

Sin pretender establecer de forma categórica algún tipo de clasificación en materia de aduanas, a continuación se desarrollan descripciones en atención a la labor u objeto que éstas desarrollan, su ubicación y otros aspectos que conllevan alguna distinción en lo que respecta a la definición común del término “aduana”, siendo las siguientes:

a) Aduana de control: Es la oficina de aduana designada para controlar la ejecución de las operaciones aduaneras, en la cual se vela por el cumplimiento de las leyes establecidas para el efecto.

b) Aduana de despacho: Es la oficina de aduana designada para realizar el despacho de las mercancías declaradas para la importación, exportación o cualquier otro régimen aduanero.

c) Aduana de destino: Es la oficina de aduana donde concluyen la o las operaciones del tránsito aduanero.

d) Aduana de entrada: Es la oficina de aduana bajo cuya jurisdicción se encuentra un territorio aduanero, por el cual se introducen las mercancías que vienen del exterior.

e) Aduana de partida: Es la oficina de aduana en cuya jurisdicción inician las operaciones de tránsito aduanero.

f) Aduana de paso: Es la oficina de aduana por la cual circulan las mercancías en régimen de tránsito aduanero, es la utilizada únicamente como punto de continuidad del recorrido establecido.

g) Aduana de salida: Es la oficina de aduana bajo cuya jurisdicción se encuentra un territorio aduanero, por el cual egresan las mercancías que se encontraban dentro de un territorio aduanero.

h) Aduana interior: Es la oficina de aduana que generalmente no se encuentra situada en lugares por los cuales se introducen o egresan las mercancías a un territorio aduanero, dentro de las cuales se pueden mencionar los puertos o aeropuertos.

1.3 Otra clasificación de las aduanas

Como otra clasificación distinta a la anteriormente indicada, las aduanas pueden clasificarse de manera más general de la siguiente forma:

a) Aduana terrestre: Se denomina aduana terrestre al área o espacio físico terrestre, generalmente ubicadas en límites fronterizos de un país, que se crean con el objeto de ejercer los controles aduaneros relativos al pago de impuestos, tránsito de personas, vehículos y principalmente mercaderías en virtud de su ingreso o egreso al territorio de un país derivado del intercambio comercial.

b) Aduana aérea: Se denomina aduana aérea al espacio o espacios terrestres generalmente ubicados en los aeropuertos de un país, creados con el objeto de ejercer los controles aduaneros relativos al ingreso o egreso al país de personas, mercancías, correo, así cualquier otro Artículo o bien que ingrese al territorio aduanero nacional por la vía aérea.

c) Aduana marítima: Se denomina aduana marítima al espacio o espacios generalmente ubicados en las zonas portuarias o marítimas de un país, que se crean con el objeto de ejercer los controles aduaneros relativos al ingreso o egreso del país de personas, mercancías y cualquier otro tipo de bienes procedentes de naves mercantes o turísticas.

1.4 Antecedentes históricos de las aduanas

Las aduanas surgen en la antigüedad y se desarrollan según la importancia del comercio para cada ciudad, teniendo como fin el control de la entrada y salida de

mercancías entre las distintas ciudades y la recaudación de fondos para los gobernantes de cada una de ellas.

Son los pueblos árabes quienes impulsan el derecho de aduana a través de un impuesto a la importación a través del denominado almojarifazgo, dando el carácter de contribución general sobre todos aquellos productos que pasaban por sus fronteras, estableciéndose más tarde otros tributos a los cuales también se les dio el carácter de aduaneros, dentro de los cuales se puede mencionar los diezmos de puertos secos y mojados.

En la antigua Roma las aduanas surgen desde la primera monarquía siendo atribuida su creación a Anco Marcio, fundador del puerto de Ostia entre los años 616 a 640 antes de Cristo, el cual funcionaba en la desembocadura del río llamado Tiber, el cual abrió al comercio exterior.

Cabe mencionar que Génova y Pisa eran aduanas con mucho movimiento derivado del gran auge de comercio que tenían estos pueblos en sus respectivos puertos.

En Atenas ya en tiempos remotos existían las aduanas, en las cuales se efectuaba un cobro del 2% sobre todas las mercancías que se importaban o exportaban de su territorio.

Los Fenicios que eran conocidos como grandes navegantes fueron los precursores del registro para la importación y exportación, siendo seguidos por los Cartagineses siendo estos últimos grandes comerciantes del mar mediterráneo.

Cabe resaltar que derivado de las denominadas Guerras Púnicas, Roma pasa a ser uno de los centros comerciales más importantes de su época, al concentrarse en ella gran cantidad de importaciones y exportaciones de todos los países vecinos.

Posteriormente a Venecia se le atribuye ser la que mayores franquicias ofrecía al tráfico comercial, lo cual hacía únicamente en beneficio de sus ciudadanos, realizando un cobro doble del valor de los impuestos a todo extranjero que hacía circular sus mercancías por los puertos del mar mediterráneo.

Durante la edad media, Italia, Flandes y las ciudades Asiáticas, reportan gran actividad en materia de importación y exportación de mercancías.

A inicios del siglo VIII España es invadida por los Árabes, siendo estos quienes introducen o implementan las aduanas en dicho país, llamando portazgo al derecho que pagaban las mercancías que eran transportadas de un lugar a otro.

Alrededor de los años 1252 después de Cristo, Fernando III al adueñarse de Sevilla procede a confirmar los derechos del denominado almojarifazgo y dio el primer cuaderno de las mercancías que se encontraban sujetas al pago de derechos de aduana.

En el período comprendido durante los años 1226 a 1284 Alfonso el Sabio procedió a reducir los derechos de importación del 15% al 12.5%, concedió franca entrada de productos extranjeros y permitió la exportación libre de derechos en cantidades iguales a las mercancías importadas, limitó a determinado número las prohibiciones de exportación y puso énfasis en evitar molestias a los comerciantes, como una forma de lograr una mejor actividad comercial.

Durante el siglo XIV en España la legislación aduanera continua bajo un régimen moderado, lo cual permitió prosperidad en la navegación y el comercio de los puertos peninsulares, siendo los Reyes Católicos quienes entre los años 1551 y 1554 ponen en

vigor el Acta de Navegación, la cual limitó la cantidad de productos a exportar y permitió aplicar con mayor rigor el régimen aduanero.

En virtud del descubrimiento del nuevo continente y existiendo un monopolio aplicado por España, surge la utilización de las aduanas en América, territorio en el cual tenían como fin primordial el completo aislamiento del nuevo continente con las demás naciones al pretender conservar en forma exclusiva el tráfico comercial con sus nuevas colonias.

A través de la historia se demuestra la necesidad de establecer medios de control para el tráfico comercial entre ciudades o países, con el fin de percibir ingresos por las actividades comerciales llevadas a cabo dentro de los mismos, proteger a los productores y productos internos, etcétera, lo cual nos lleva a lo que hoy en día conocemos como derecho aduanero, que no es más que la resultante de las relaciones comerciales y el tráfico de mercancías que se realiza a nivel internacional.

1.5 Territorio aduanero nacional

Se denomina territorio aduanero nacional a: “La demarcación dentro de la cual se aplica la legislación aduanera; cubre todo el territorio nacional incluyendo el subsuelo, el mar territorial, la zona contigua, la plataforma continental, la zona económica exclusiva, el espacio aéreo, etc.”.⁷

“Demarcación dentro de la cual se aplica la legislación aduanera; cubre todo el territorio nacional, incluyendo el subsuelo, el mar meditorial, la zona contigua, la plataforma

⁷ www.wikipedia.org. 16 de Junio de 2009.

continental, la zona económica exclusiva, el espacio aéreo, el segmento de la órbita geostacionaria, el espectro electromagnético y el espacio donde actúa el Estado de conformidad con el derecho internacional o con las leyes a falta de normas internacionales”.⁸

El término territorio aduanero nacional: “Espacio geográfico a través del cual circulan o pueden circular las mercancías objeto de tráfico internacional, en el cual rige total o parcialmente una misma legislación aduanera, o donde una misma organización aduanera ejerce o puede ejercer su jurisdicción y competencia”.⁹

De las definiciones anteriores se establece que al hablar del término territorio aduanero nacional se hace alusión al espacio físico que puede comprender territorio terrestre, espacio aéreo, espacio marítimo, etcétera, donde un Estado ejerce el control sobre las mercancías que circulan por él, con el objeto de regular el tránsito de estas, a través de un órgano competente en materia aduanera, espacio que puede comprender en algunos casos la totalidad o no del territorio nacional de dicho Estado, rigiendo dicho control por normas nacionales e internacionales aplicables según el caso.

1.6 Aduanas de Guatemala

Actualmente corresponde a la Intendencia de Aduanas, ejercer el control de las Aduanas en Guatemala, pues de conformidad con el Acuerdo número 5-99 de fecha nueve de febrero de 1999, emitido por el Superintendente de Administración Tributaria, dicha intendencia, asume las funciones, atribuciones y competencias del órgano

⁸ Página electrónica adicomex.com. 26 de Julio de 2009.

⁹ Página electrónica www.aduanas.com.ve. 19 de Agosto de 2009.

administrativo anteriormente denominado Dirección General de Aduanas y sus dependencias, labor que inicia a partir del 21 de febrero de 1999.

Lo anteriormente indicado se refuerza con lo que para el efecto establece el Artículo 31 de la Ley Orgánica de la Superintendencia de Administración Tributaria, el cual en el primer párrafo establece: “La intendencia de Aduanas, es la dependencia encargada de desarrollar y aplicar las competencias que la Superintendencia de Administración Tributaria tiene en materia aduanera, como tal, será responsable de administrar el Sistema Aduanero guatemalteco, debe velar por el cumplimiento de la legislación aduanera vigente, así como, de los convenios y tratados internacionales suscritos y ratificados por Guatemala”.

Con lo antes indicado queda claro, que es la Intendencia de Aduanas el órgano competente en materia de aduanas por parte de la Superintendencia de Administración Tributaria, intendencia que de conformidad con la ley asumió el control de las Aduanas existentes y por existir, la obligación de velar por el cumplimiento de las disposiciones legales en materia aduanera incluyendo dentro de estas los convenios y tratados que adquieran dicha calidad, lo cual llevará a cabo dentro del territorio de la República de Guatemala en todos aquellos lugares considerados territorio aduanero nacional.

a) Aduanas existentes en el territorio nacional: En el territorio aduanero guatemalteco actualmente existen diversas aduanas, las cuales se pueden catalogar sin menospreciar cualquier otro tipo de clasificación en forma más sencilla de la siguiente manera: a) aduanas terrestres, b) aduanas marítimas y c) aduanas aéreas; las cuales durante muchos años han venido cumpliendo con su función, habiendo sido

modernizadas recientemente a través de la implementación de procedimientos que involucran la utilización de tecnología informática de punta, infraestructura más adecuada, recurso humano más capacitado, etcétera.

No obstante lo anterior, existen negociaciones a nivel Centroamericano para la búsqueda de la unificación de aduanas, lo cual traería consigo la creación de aduanas comunes, en las cuales se puedan realizar todos aquellos trámites arancelarios y no arancelarios en la importación de mercancías, tránsito de personas, tránsito de vehículos, etc., con las cuales se pretende velar por un eficaz cumplimiento de los requisitos que sean de observancia obligatoria en los países que acuerden su creación, lo anterior con el objeto de facilitar el tráfico de personas, el tráfico de mercancías, el pago de impuestos, etc., esto dentro del territorio centroamericano, con la finalidad de alcanzar un eficaz cumplimiento de los acuerdos centroamericanos en materia aduanera existentes y aquellos que puedan existir a futuro, lo cual constituiría un gran paso en lo relativo a una verdadera integración centroamericana en materia aduanera, trayendo consigo además de lo anteriormente indicado el cumplimiento de exigencias de otras negociaciones tales como el Tratado de Libre Comercio con la Unión Europea, negociaciones en las cuales se ha recalcado que es indispensable una verdadera unificación de Centroamérica en materia comercial.

b) Ubicación geográfica de las aduanas en Guatemala: En Guatemala por parte de la Superintendencia de Administración Tributaria, para ejercer un mejor control del territorio aduanero nacional, ha optado por distribuirlo en cuatro regiones, encontrándose clasificadas, conformadas y regionalizadas de la siguiente manera:

b.1) Región central: Dentro de la cual se ubican la Aduana Central, Central de Aviación, Express Aéreo, Fardos Postales y Aduana de Vehículos.

b.2) Región nororiente: Dentro de la cual se ubican la aduana de Tikal, Melchor de Mencos, Santo Tomas de Castilla, Puerto Barrios, Entre Ríos, El Florido, Agua Caliente y La Ermita.

b.3) Región Occidente: Dentro de la cual se ubican La Mesilla, El Carmen y Tecún Human.

b.4) Región Sur: Dentro de la cual se ubican Champerico, Puerto Quetzal, Pedro de Alvarado, Valle Nuevo y San Cristóbal.

Ante la posibilidad de ubicar las aduanas dentro de una clasificación por regiones del país, considero más prudente y práctico agrupar éstas a través de una clasificación en atención al servicio que prestan, en virtud de lo cual pueden agruparse así:

a) Aduanas terrestres

1) Central.

2) De vehículos.

3) Melchor de Mencos.

4) Entre Ríos.

5) El Florido.

6) Agua Caliente.

7) La Ermita.

8) La Mesilla.

9) El Carmen.

10) Tecún Uman.

11) Pedro de Alvarado.

12) Valle Nuevo.

13) San Cristóbal.

b) Aduanas marítimas

1) Santo Tomas de Castilla.

2) Puerto Barrios.

3) Champerico.

4) Puerto Quetzal.

c) Aduanas aéreas

1) Central de Aviación.

2) Express Aéreo.

3) Fardos Postales.

4) Tikal.

Es de vital importancia indicar que derivado de la necesidad de ejercer un mejor control aduanero en el área territorial de Petén, de conformidad con la Resolución SAT-S-627-2009, publicada en el Diario Oficial el miércoles 29 de Julio del 2009, la Superintendencia de Administración Tributaria, autorizó la creación de una nueva aduana que no obstante aún no se encuentra operando funcionará en El Ceibo, La Libertad, Petén, la cual estará ubicada en el kilómetro 657.5 de la ruta departamental 13 de Petén, para ejercer el control del ingreso y egreso de mercancías y medios de

transporte de carga liviana con un peso máximo de 15.5 toneladas, que crucen la frontera entre Guatemala y México, aduana que inicia su creación aproximadamente seis años después de que mediante un cruce de notas entre los gobiernos de Guatemala y México, se comprometieran a su establecimiento, acuerdo acontecido el 12 de Mayo del 2003, con lo cual se logrará la implementación de la segunda aduana terrestre en el departamento del El Petén, la cual adoptará el nombre de su ubicación geográfica, es decir aduana El Ceibo.

El objeto principal de haber descrito las anteriores clasificaciones es dejar claramente enumerados y definidos todos aquellos lugares del territorio aduanero nacional, legalmente habilitados como aduanas, con el objeto de identificar en qué lugar o lugares y dónde deberá darse cumplimiento a los requisitos arancelarios y no arancelarios para la internación o extracción de mercancías al territorio aduanero nacional, el ingreso o egreso de personas, vehículos, etcétera., con lo cual cualquier ingreso o egreso realizado por cualquier otro lugar que no corresponda a los descritos anteriormente, cumpliendo con los requisitos legales correspondientes podría ser constitutivo de delito o falta en materia aduanera o de cualquier otra índole afín al control aduanero, derivado del incumplimiento de dichos requisitos.

CAPÍTULO II

2. Procedimiento administrativo para la importación de mercaderías al territorio aduanero nacional

En el presente capítulo se abordará lo relativo al procedimiento administrativo empleado para la internación de mercancías al territorio aduanero nacional, siendo responsabilidad del personal de la Superintendencia de Administración Tributaria que labora en el área aduanera el velar por el cumplimiento de los procedimientos aplicables, así como, resolver cualquier caso que se presente y que no este previsto, y para ello considero que al resolverlo deberán hacerlo de acuerdo a las leyes, acuerdos, manuales, etcétera, que para el efecto sean aplicables, velando porque el procedimiento no sea un trámite engorroso ni mucho menos que constituya un obstáculo a la celeridad que el transito de mercancías ha venido cobrando a nivel nacional e internacional.

2.1 Definiciones

Previamente a abordar el tema relativo al procedimiento para la internación de mercaderías al territorio nacional o territorio aduanero nacional, considero indispensable debido la complejidad de los temas definir los términos siguientes:

a) Mercancía: “Todo aquello que se pueda vender o comprar, usualmente el término se aplica a bienes económicos”.¹⁰

De conformidad con el Diccionario de la Real Academia Española, esta puede definirse así: “Cosa mueble que se hace objeto de trato o venta, Trato de vender y comprar comerciando en géneros”.¹¹

Al referirse a este término el Licenciado Benjamín Isaac Morales Gil da la siguiente definición: “constituyen el objeto de la relación jurídica aduanera, el concepto de mercadería o mercancía, abarca bienes corporales, procesados o no, nacionales o extranjeros, llámense frutos, semovientes, víveres, productos agrícolas, pecuarios, forestales o mineros, comestibles, materiales, etcétera, sean objeto o no de operación comercial”.¹²

De lo anterior se puede establecer que los términos mercancía y mercadería se utilizan indistintamente, por ser sinónimos, y se refieren a objetos, frutos, animales, productos agrícolas, químicos, cosas muebles, etcétera, sin tomar en consideración si van o no a ser objeto de operación o transacción comercial alguna, es decir dichos términos se pueden emplear para referirse en forma general a cualquier objeto.

¹⁰ www.wikipedia.org. 20 de Junio de 2009.

¹¹ Diccionario. Ob. Cit. Pág. 1,490.

¹² Morales Gil, Benjamin Isaac. Los delitos de defraudación y contrabando aduanero en el régimen tributario guatemalteco. Tesis de Licenciatura. Pág. 61.

b) Importación: “El transporte legítimo de bienes y servicios nacionales exportados por un país pretendidos para su uso o consumo en el interior de otro país.”¹³

De conformidad con el Diccionario de la Real Academia Española, se define como: “Acción de importar mercancías, costumbres, etc., de otro país.. Conjunto de cosas importadas”.¹⁴

Al referirse a este término el Licenciado Benjamin Isaac Morales Gil da la siguiente definición: “Aquella relación jurídica que se establece entre el ente público y los particulares como consecuencia de la existencia de un hecho al cual la norma considera causa suficiente para que del mismo surjan derechos y obligaciones de carácter aduanero para ambos sujetos. Este hecho no es otro que la entrada de la mercancía en el territorio aduanero.”¹⁵

Es decir, la importación constituye el acto de introducción de mercancías por parte de un particular, bien sea una persona individual o jurídica, al territorio aduanero de un país, lo cual puede traer consigo el surgimiento de derechos y obligaciones en materia aduanera para ambas partes, debiendo el importador cumplir con todos los requisitos, trámites y formalidades legales para la internación de sus mercancías a un Estado, con lo cual se autoriza la introducción de estas a la economía nacional.

¹³ www.wikipedia.org. 9 de Febrero de 2010.

¹⁴ Diccionario. Ob. Cit. Pág. 820.

¹⁵ Morales Gil. Benjamín Isaac. Ob. Cit. Pág. 46.

c) Exportación: “Es cualquier bien o servicio enviado a otra parte del mundo, con propósitos comerciales. La exportación es el tráfico legítimo de bienes y servicios nacionales de un país pretendidos para su uso o consumo en el extranjero. Las exportaciones pueden ser cualquier producto enviado fuera de la frontera de un Estado”.¹⁶

De conformidad con el Diccionario de la Real Academia Española, exportar se define como: “Vender géneros a otro país”¹⁷, término del cual se deriva la palabra exportación que significa: “Acción y efecto de exportar. Conjunto de mercancías que se exportan”.¹⁸

Puede entonces concluirse que el término exportación se refiere a la acción legítima por medio de la cual cualquier producto o servicio es enviado de un país a otro con propósitos comerciales, es decir para su consumo o uso en el país de destino, previo cumplimiento de los requisitos legales establecidos para el efecto.

d) Saqb'é: En la cultura maya SAQB'É significa literalmente camino blanco, sin embargo, como concepto significa el camino transparente, la vía correcta, la forma más directa y limpia para llegar a cumplir los objetivos.

Concepto adoptado por la Superintendencia de Administración Tributaria, desde el 2007, como filosofía de trabajo, para acercarse de una forma más integral, más

¹⁶ www.wikipedia.org. 11 de Marzo de 2010.

¹⁷ Diccionario de la Real Academia Española, Pág. 1,022

¹⁸ *Ibíd.*

auténtica y humana al mejor cumplimiento de su misión en la sociedad, el cual utiliza para nombrar un sistema informático de gestión en aduanas marítimas, aéreas y terrestres.

e) Siag: Sistema Integrado Aduanero Guatemalteco, a través del cual se realiza por parte de la Superintendencia de Administración Tributaria el control informático de las declaraciones únicas de mercancías, siendo utilizado para la simplificación y automatización de toda la gestión aduanera.

Denominación utilizada por la Superintendencia de Administración Tributaria, para nombrar un sistema informático de gestión aduanera

f) Proceso selectivo y aleatorio: Procedimiento automatizado mediante el cual se efectúa la verificación del cumplimiento de las obligaciones establecidas en el régimen aduanero y demás disposiciones legales a las que se encuentra sometida la introducción o la extracción de las mercancías declaradas por los interesados, conforme a las disposiciones legales y reglamentarias exigidas por las leyes del país y los convenios en dicha materia suscritos por un Estado, el cual se encuentra a cargo de las autoridades encargadas de realizar el control aduanero.

2.2 Procedimiento de despacho de mercancías importadas

Para el procedimiento de importación de mercancías al territorio aduanero nacional, la Superintendencia de Administración Tributaria como ente rector en la materia ha

establecido a través de la Intendencia de Aduanas el procedimiento de despacho para el ingreso de mercancías al territorio aduanero nacional, el cual comprende las actividades que desarrolla el personal de las aduanas marítimas, aéreas y terrestres para el ingreso de mercancías al país como responsables directos de dicho procedimiento, siendo los administradores de aduanas los encargados de supervisar y velar por la correcta aplicación del procedimiento así también de resolver cualquier situación no contemplada en el mismo, pudiendo dichos empleados auxiliarse de ser necesario con otras unidades de la Superintendencia de Administración Tributaria para la correcta aplicación del procedimiento.

a) Normas específicas del proceso selectivo y aleatorio: Las mercancías amparadas con una declaración aduanera, deben ser sometidas al proceso selectivo y aleatorio anticipado mediante el cual se determine si corresponde o no efectuar una verificación inmediata de lo declarado, sin embargo, esta norma aplica únicamente cuando se trate de mercancías que ingresan por la vía marítima ó aérea, exceptuándose las mercancías que se despachen en aduanas terrestres, las que se amparen en declaraciones de tránsito internacional y en el formulario aduanero único centroamericano, para las cuales dicho proceso se debe realizar al momento que las mercancías sean presentadas físicamente ante el operador del módulo correspondiente.

Iniciado el proceso selectivo y aleatorio de mercancías, el declarante no debe desistir del régimen al cual amparó las mismas, exceptuándose el caso que cuente con la

debida autorización mediante resolución otorgada por el servicio de aduanas previa solicitud.

Cuando se trate de mercancías presentadas en forma consolidada a través de un mismo medio de transporte y amparadas en varias declaraciones aduaneras, ingresadas a través de una aduana marítima ó aérea, el proceso selectivo y aleatorio anticipado debe procesarse por el agente aduanero por cada declaración, tratándose de una aduana terrestre, el proceso selectivo y aleatorio de mercancías consolidadas deberá operarse en conjunto, es decir, el operador del módulo selectivo y aleatorio lo realizara bajo una sola operación.

El desglose de la documentación que se utiliza de sustento de la declaración aduanera de mercancías lo debe realizar el operador del módulo selectivo y aleatorio si el resultado es el levante de las mercancías sin revisión, ahora bien, si el resultado determina necesaria la revisión física y documental dicho desglose debe estar a cargo del verificador que sea designado, debiendo efectuarlo con base al régimen declarado, y debe la aduana tomar en consideración la información descrita en el cuadro de documentos que sustentan la declaración aduanera.

En cualquiera de los casos anteriormente indicados del proceso selectivo y aleatorio la documentación debe ser remitida al archivo físico de la aduana responsable de la operación.

El agente aduanero luego de haber solicitado vía electrónica el proceso selectivo y aleatorio anticipado, debe imprimir el resultado obtenido en la casilla número 28 de la declaración aduanera de mercancías.

En el caso de las aduanas que operen con el sistema integrado guatemalteco (SIAG), el proceso selectivo y aleatorio debe ser recuperado o activado por el operador de dicho módulo cuando se presente para su trámite el medio de transporte que contiene las mercancías objeto de verificación, debiendo certificar el resultado obtenido en el ejemplar del transportista y de la aduana.

Las aduanas donde no exista el módulo selectivo y aleatorio, el resultado debe recuperarse en las ventanillas de recepción de documentos que se habiliten para el efecto.

En las aduanas que operen con el sistema de gestión transparente, saqb'e, el proceso selectivo y aleatorio anticipado no debe requerir la certificación del resultado de la recuperación del selectivo. Si el resultado es el levante de las mercancías sin revisión, el interesado debe presentarse ante el módulo de confirmación a solicitar el respectivo proceso. Si el resultado es la revisión física y documental, el interesado debe presentarse ante la ventanilla de recepción de documentos para la admisión del expediente en el sistema y que se realice la asignación del verificador responsable, asimismo el encargado de la ventanilla de recepción de documentos, debe extender al

interesado una copia de la boleta de trámite generada por el sistema antes de iniciar el proceso de verificación inmediata.

En el sistema saqb'e, el proceso selectivo y aleatorio para las declaraciones de tránsito internacional debe realizarse al momento en que el transportista presente la declaración ante la ventanilla de embarques y desembarques.

Sometida la declaración de proceso selectivo y aleatorio, el empleado de embarques y desembarques llenará manualmente la información en las casillas uno, dos, tres y cinco en el dorso de la declaración de tránsito internacional. Cuando el medio de transporte se presente a la garita de confirmación, el operador del modulo debe completar manualmente la información de las casillas cuatro, seis, siete, ocho y nueve, con lo cual se deja constancia del inicio del tránsito y así mismo, debe confirmar en el sistema la declaración correspondiente.

En aduanas que operen con el sistema siag, el sometimiento de la declaración al proceso selectivo y aleatorio debe realizarse en el módulo correspondiente, en donde además se debe certificar el inicio del tránsito luego de que se registre en el sistema informático.

b) Normas específicas sobre la actividad de verificación: El inicio del dictamen para la declaración aduanera en el sistema siag, debe realizarse en el momento que el verificador ordena la descarga de las mercancías del medio de transporte que las

contiene, y cuando no exista un medio de transporte que las contenga, durante la apertura de los bultos.

En el sistema saqb'e, el inicio del proceso de verificación se debe realizar en forma automática por el sistema, cuando el verificador designado reciba la documentación de la declaración e ingrese en su buzón de trabajo.

En el sistema siag, el cierre del dictamen de la declaración aduanera, se debe realizar, una vez que el verificador designado haya completado el cuestionario del dictamen. En el sistema saqb'e, esta operación se debe realizar cuando el verificador designado conteste la pregunta sobre si existen o no incidencias.

Las declaraciones aduaneras que hayan sido asignadas a un verificador de mercancías, de las cuales no se logre iniciar o finalizar el proceso de verificación inmediata, previo aviso del verificador designado, deberán ser reasignadas por el Administrador de la Aduana o el Jefe de Despacho, debiendo la aduana dejar constancia de la reasignación efectuada.

Cuando se presenten varias declaraciones que amparen un envío consolidado y que se transporten en un mismo medio, el verificador debe dictaminar sobre cada una de ellas y de la misma forma debe liberarlas o autorizar su levante.

Si durante el proceso de verificación inmediata es necesario extraer muestras de las mercancías, dicha extracción debe realizarse de conformidad con el procedimiento de extracción de muestras.

c) Normas específicas sobre las actividades de confirmación: El servicio aduanero debe autorizar el levante de las mercancías sin demora alguna en los casos siguientes:

a) Cuando la mercancía haya sido sometida al proceso selectivo y aleatorio y el resultado sea levante sin revisión.

b) Si efectuada la verificación inmediata, no se determinan discrepancias con la declaración de mercancías.

c) Cuando efectuada la verificación inmediata y habiéndose determinado diferencias con la declaración de mercancías, éstas se subsanen, se paguen los ajustes y multas, o en los casos en que proceda, se rinda la garantía correspondiente.

Dicho levante no debe ser autorizado en el caso previsto en la literal c) del párrafo anterior, cuando las mercancías deban ser objeto de comiso administrativo o judicial de conformidad con la ley.

Los medios de transporte precintables, es decir, que se encuentren debidamente sellados, que soliciten el proceso de confirmación deben estar asegurados con

marchamos autorizados por la Superintendencia de Administración Tributaria, salvo los casos en que las mercancías hayan sido sometidas al proceso de verificación inmediata y que el régimen declarado no requiera control aduanero posterior al despacho, entiéndase: régimen de importación definitiva, régimen de admisión temporal para perfeccionamiento activo, reimportación, régimen de importación temporal para reexportación en el mismo Estado.

Las mercancías objeto de despacho que se transporten en medios precintables, que requieran control aduanero posterior a la autorización de levante, entiéndase: zona franca, depósito aduanero, aduana interna, tránsito internacional, tránsito aduanero interno, duty free, deben contar con marchamo de la Superintendencia de Administración Tributaria, previo a su retiro del recinto aduanero. Si las mercancías han sido sometidas al proceso de verificación inmediata el verificador designado debe consignar en la declaración de transportista y aduana el correspondiente número de marchamo colocado, debiendo además firmar y sellar ambas declaraciones. Esta norma es igualmente aplicable para mercancías que ingresen por aduanas terrestres cuyo destino final sean recintos en donde exista control aduanero, independientemente del resultado del proceso selectivo y aleatorio.

Cuando se presente la declaración aduanera, en el módulo de confirmación para el correspondiente trámite, se deben presentar las mercancías y el medio de transporte que las contiene, caso contrario, el operador del módulo no debe confirmar el documento. Se exceptúan de esta norma la confirmación de declaraciones madre, es

decir las declaraciones que en forma global amparan las mercancías despachadas mediante descargos parciales cuyo proceso se describe en el procedimiento de despacho para el ingreso de mercancías al territorio aduanero nacional mediante descargos parciales.

El transportista debe presentar al operador del módulo de confirmación, el ejemplar del transportista y una fotocopia de la declaración, la cual debe quedar en poder del operador del módulo para efectos del control aduanero luego que se confirme la misma.

En el módulo de confirmación, debe existir un reporte que permita registrar de forma manual la salida de las mercancías, el cual debe llenarse en el momento que se presente el medio de transporte y deberá contener información relativa al número de declaración, número de contenedor o furgón, resultado del proceso selectivo y aleatorio, fecha y hora de la confirmación.

Cuando se presenten varias declaraciones de mercancías que hayan sido operadas bajo el proceso selectivo y aleatorio anticipado que amparen un envío consolidado y que se transporten en la misma unidad, la operación de confirmación de estas declaraciones debe efectuarse en forma individual. En aduanas que no operen con el proceso selectivo y aleatorio anticipado la confirmación de envíos consolidados se debe realizar en bloque, es decir, bajo una misma operación.

Cuando una declaración aduanera de mercancías ampare dos o más medios de transporte, el proceso de confirmación debe operarse si todos los medios de transporte amparados en ella se encuentran físicamente en el módulo de confirmación. En caso que el declarante haya solicitado el despacho de las mercancías a través del documento de descargo parcial se debe actuar conforme al procedimiento de despacho para el ingreso de mercancías al territorio aduanero nacional mediante descargos parciales; y cuando se realice mediante despachos escalonados, es decir, cuando por su naturaleza las mercancías no puedan ser trasladadas en un mismo medio de transporte, se debe presentar la copia certificada de la declaración debiendo el operador del módulo verificar que el medio de transporte se encuentre declarado.

En el sistema saqb´e, cuando una declaración haya sido rectificadas, se debe confirmar la última declaración de rectificación presentada durante el proceso de despacho aduanero.,

En aduanas que operen con sistema siag, se debe confirmar la declaración que haya sido sometida inicialmente al proceso selectivo y aleatorio. En ambos sistemas el interesado debe adjuntar fotocopia de la resolución que autorizó la rectificación y los ejemplares originales de la declaración de rectificación correspondiente.

En el módulo de confirmación debe haber presencia de agentes de seguridad aduanera, que contribuyan a la verificación de los siguientes datos de los medios de transporte: número de contenedor o furgón, número de placas del cabezal o del

vehículo, número de marchamo de la Superintendencia de Administración Tributaria, número de código de autorización de transportista, entre otros, debiendo remitir dichos datos al operador del módulo de confirmación para el control correspondiente.

Cuando existan fallas en el sistema o que por inconsistencias en la documentación presentada no se logre realizar el proceso de confirmación, el operador del módulo debe realizar la anotación correspondiente en su reporte, indicando la razón por la que no se pudo dar la confirmación y solicitar el retorno del medio de transporte hacia el recinto aduanero. Cuando se presente el medio de transporte nuevamente a solicitar el proceso de confirmación, el operador debe realizar la anotación en su reporte, sobre la solución que la aduana le ha aportado al caso, debiendo él mismo operar la confirmación en el sistema. Este reporte debe confrontarse por el administrador de la aduana o coordinador de módulos, contra el que elabora el agente de seguridad aduanera, el cual remite de forma diaria a la gerencia de seguridad institucional, debiendo ambos reportes coincidir. El reporte que se elabore debe tener carácter estadístico para que se tomen las medidas necesarias para los casos indicados.

Cuando por caso fortuito o de fuerza mayor, suceda el desperfecto de la unidad de transporte que hala las mercancías estando aún dentro de la zona primaria aduanera y cuando el destino de las mismas sea un recinto en donde exista control aduanero posterior, la aduana de despacho puede autorizar por causa justificada el cambio del cabezal por otro que figure dentro del listado de la empresa que presta el servicio de transporte, para ello el transportista debe presentar fotocopia de la resolución de

autorización para operar como transportista aduanero en la cual se indique el número de placa de la nueva unidad de transporte, la cual debe verificarse en el momento del cambio. Cuando la nueva unidad no pertenezca a la empresa de transporte que originalmente inició el trámite ante la aduana, ésta puede autorizar la operación bajo los mismos lineamientos, debiendo verificarse que la resolución se encuentre vigente y que la unidad de transporte pertenezca al a persona o entidad que se menciona en la resolución. En ambos casos se debe solicitar al interesado la rectificación correspondiente de la declaración y la aduana de partida debe informar a la aduana de destino sobre la operación efectuada.

d) Normas específicas sobre la importación de bebidas alcohólicas: Cuando se realicen importaciones definitivas de bebidas alcohólicas por importadores no registrados ante la unidad de impuestos especiales de la Superintendencia de Administración Tributaria, la aduana, previo a autorizar el despacho de las mercancías debe requerir al importador que se registre formalmente ante la unidad encargada de llevar dicho control y debe de estar sujeto al pago de la multa equivalente a Q.50,000.00 que establece la legislación.

Si la importación la realiza un importador o fabricante registrado ante la Superintendencia de Administración Tributaria, previo a autorizar el despacho aduanero, se debe verificar que dentro de los documentos que sustentan la declaración se presente la declaración jurada que contenga el valor en aduana, el precio de venta sugerido al público, el tipo de presentación, tipo de producto y unidad de medida de las

mercancías. La declaración jurada debe haber sido previamente recibida por la unidad encargada de llevar dicho control en la Superintendencia de Administración Tributaria.

Cuando el importador registrado no presente la declaración jurada, la aduana debe cobrarle una multa equivalente a Q.50,000.00, monto que debe cancelar a través de la delegación de la Intendencia de Recaudación y Gestión previamente a que se autorice el despacho de las mercancías. Para ello el importador podrá optar al pago directo o solicitar una rebaja de la multa. Si solicita una rebaja se debe generar un expediente administrativo y la aduana no debe despachar las mercancías hasta que el mismo sea resuelto por la autoridad competente y se obtengan los comprobantes de pago por el monto de la multa según se indique en la resolución final.

e) Norma específica sobre vehículos nuevos que se retiran de manera parcial: Para el caso de vehículos nuevos que se retiran de manera parcial, es decir en diversidad de retiros cuando estos se encuentren amparados mediante una sola declaración, el importador debe presentar tanto la solicitud y los documentos descritos, con excepción de la hoja de descargo parcial, ya que en su lugar se debe adjuntar un listado que detalle la identificación de los vehículos por cada retiro que realice del medio de transporte. Estos listados deben quedar en poder del administrador de aduana, quien lo debe trasladar al área de embarques y desembarques, para que el personal designado proceda a la verificación de los vehículos en el momento que se carguen del medio que los transportará a su destino final. Si durante la operación de verificación se detectan

inconsistencias, el supervisor de embarques solicita la subsanación del error o se toma la medida necesaria para no autorizar la salida.

De no existir inconsistencias, el supervisor de embarques y desembarques debe firmar y sellar el listado y entregar una copia al transportista, listado que debe presentar al operador del módulo de confirmación en el momento que se retira del recinto aduanero. El operador del módulo de confirmación debe verificar que el listado presentado por el transportista tenga impreso el sello y la firma correspondiente del supervisor responsable de la verificación, además debe presentar copia de la declaración aduanera debidamente certificada por la aduana por cada envío que se realice, en caso contrario no debe permitir la salida del medio de transporte.

f) Normas específicas sobre la importación de animales vivos: Cuando se realice la importación de animales vivos de raza pura debe adjuntarse a la declaración aduanera de mercancías además de los documentos indicados en el Artículo 321 del Reglamento del Código Aduanero Uniforme Centroamericano, el certificado original de genealogía, emitido en el país de exportación, de lo contrario se clasificarán como animales de raza ordinaria.

Previa solicitud del importador y autorización e inspección de la aduana, pueden ingresar al recinto aduanero comida o forraje para la alimentación de los animales que se encuentran en la zona primaria aduanera en espera de su destinación o su despacho.

Concluido el proceso de despacho, el sobrante de la comida ingresada puede salir de la aduana sin que cause algún tipo de gravamen, previo control aduanero. Así mismo, si durante el desembarque, el transportista trae consigo la alimentación para los animales, puede ingresarse sin que ello cause algún tipo de gravamen, siempre que las mismas sean inspeccionadas por la aduana y que su cantidad sea proporcional al número de animales importados.

g) Normas específicas sobre el menaje de casa: Al solicitarse el despacho de menaje de casa se debe presentar la declaración aduanera autodeterminada, la cual deberá acompañar los documentos siguientes:

a) Documento de transporte.

b) Lista detallada de los bienes que constituyen el menaje de casa, en la que debe constar cantidad y valores unitarios para las mercancías usadas.

c) Factura comercial para las mercancías nuevas, cuando corresponda, detalladas también en el listado de mercancías.

d) Fotocopia de pasaporte del propietario de las mercaderías, el pasaporte original se debe requerir para confrontar la fotocopia.

- e) Resolución de exención o franquicia, cuando corresponda.

- f) Copia de la declaración aduanera de exportación, cuando el interesado retorna dentro del menaje de casa, bienes que exportó al momento de su egreso del país.

Para el menaje de casa que haya sido objeto de reconocimiento físico previo, conforme lo indicado en el procedimiento, si al momento de presentar la declaración autodeterminada, el proceso selectivo y aleatorio determina que corresponde realizar la verificación inmediata, el verificador de mercancías debe corroborar que los valores consignados en la declaración coincidan con los establecidos en la revisión previa, tomando como base lo indicado en la resolución de exención que para el efecto se proporcionó al interesado. Finalizada la verificación, debe dictaminar en el sistema informático que se dictamina con base al reconocimiento físico realizado, previo a que la declaración fuera sometida al proceso selectivo y aleatorio.

h) Normas específicas sobre la propiedad intelectual: La autoridad aduanera puede aplicar medidas en frontera que permitan la defensa de los derechos de propiedad industrial, derechos de autor y derechos conexos del titular debidamente autorizado por la autoridad competente.

Dichas medidas pueden aplicarse a partir de resolución de la autoridad competente que ordene la retención de forma precautoria de las mercancías objeto de importación, cuando el titular del derecho haya realizado la denuncia correspondiente ante autoridad

competente o de oficio por la autoridad aduanera cuando existan bases fundamentadas para practicar la retención. En cualquiera de los casos se debe interponer una garantía que permita la posible indemnización de daños y perjuicios al consignatario de las mercancías. La medida precautoria debe suspender toda operación de despacho aduanero. Practicada la medida en la frontera, la autoridad aduanera debe notificar al titular de los derechos de propiedad intelectual violados para que inicie las acciones legales correspondientes. Si el titular no lo hace, la autoridad aduanera debe proceder al despacho de las mercancías, salvo que exista presunción fundada de delito, por lo que las mercancías se deben poner a disposición de la autoridad competente.

La suspensión de importaciones o exportaciones tendrá vigencia por un plazo de 10 días, contado a partir de la fecha de la notificación de la resolución correspondiente al solicitante, el cual puede ser prorrogado por un plazo igual, por una sola vez, siempre que el solicitante de la medida, compruebe que ha iniciado acción judicial sobre el fondo del asunto o ha obtenido de la autoridad judicial la confirmación de la suspensión como medida cautelar. Si la acción judicial sobre el fondo del asunto no es promovida, o la medida no es decretada judicialmente como providencia cautelar, vencido el plazo establecido o su prórroga, la suspensión quedará sin efecto y la autoridad aduanera debe proceder al despacho de las mercancías.

Las medidas en frontera no pueden ser aplicadas en los casos siguientes:

a) En la importación de mercancías en tránsito, ni de aquellas que hayan sido comercializadas en otro país por el propio titular del derecho o con su consentimiento.

b) A las importaciones no comerciales que formen parte del equipaje personal de los viajeros.

i) Normas específicas sobre provisiones de a bordo: Las mercancías consideradas provisiones de a bordo es decir aquellas ingresadas temporalmente y destinadas para la manutención de los tripulantes, para ser consumidas, compradas u obsequiadas a los pasajeros por una empresa aérea ó marítima, dentro de las cuales también se incluyen las utilizadas en la operación, el funcionamiento y la conservación de vehículos de transporte internacional de personas, buques, aeronaves, trenes, etcétera, pueden ingresar de forma temporal al territorio aduanero nacional, previa autorización del servicio aduanero. Su ingreso debe sustentarse en una declaración aduanera de mercancías validada por el sistema informático aduanero la que debe ser sometida al proceso selectivo y aleatorio. Dicha declaración debe contener la información descrita en el Artículo 461 del Reglamento del Código Aduanero Uniforme Centroamericano.

Si el resultado del proceso selectivo y aleatorio determina la verificación inmediata, éste puede realizarse en el medio de transporte que contiene las mercancías o en las bodegas autorizadas.

Las provisiones de a bordo que ingresen temporalmente al país, deben permanecer almacenadas en las bodegas habilitadas para el efecto, hasta que las mismas se reexporten o cambien de régimen, en el plazo de seis meses contado a partir de su ingreso al territorio aduanero. Si las mismas no se destinan en dicho plazo, éstas causarán abandono.

j) Normas específicas sobre la prenda aduanera: Es aquella situación que surge cuando la aduana en donde se reciban las mercancías o vehículos consignados a nombre una persona natural o jurídica que por acción dolosa, culposa o de mala fe haya infringido cualquier norma o disposición legal que derive el incumplimiento de sus obligaciones tributarias ante el servicio aduanero o la administración tributaria, previa orden de autoridad judicial, procede a retener de manera precautoria las mismas hasta que se efectúe el pago de los tributos, multas y demás recargos causados con dicha actuación.

La prenda aduanera decretada debe dejar de tener efecto en el momento que la persona o entidad afectada realice el pago efectivo de los tributos, multas y demás recargos que derivaron su incumplimiento tributario, debiendo la autoridad judicial notificar a la autoridad aduanera del pago efectuado y ordenarle el despacho de las mercancías retenidas.

k) Normas específicas sobre la importación temporal con reexportación en el mismo Estado: Estas se originan a través del régimen de importación temporal para

reexportación en el mismo Estado, que de conformidad con el Artículo 97 del Código Aduanero Uniforme Centroamericano, se entiende como: “Régimen que permite ingresar al territorio aduanero por un plazo determinado, con suspensión de tributos a la importación, mercancías con un fin específico, las que serán reexportadas dentro de ese plazo, sin haber sufrido otra modificación que la normal depreciación como consecuencia de su uso”.

Cuando se trate de la importación temporal de contenedores, plataformas y chasis utilizados para el transporte de mercancías, el plazo de permanencia dentro del territorio aduanero nacional debe ser de tres meses contados a partir de la fecha de su ingreso. Vencido dicho plazo y si dichos medios se encuentran dentro del territorio aduanero nacional causará el pago de la obligación tributaria aduanera y la autoridad aduanera procederá a su retención hasta obtener el pago correspondiente. En el caso de contenedores la forma de declarar dichos medios a su ingreso al territorio aduanero nacional será a través del formulario de admisión temporal de contenedores.

Cuando se realice la reexportación de las mercancías, la aduana que registre la salida de las mismas debe informar a la unidad de regímenes especiales para que éste verifique si la garantía se encuentra vigente, en caso de no corresponder, la misma debe efectuar las acciones necesarias para requerirle al importador el cumplimiento de sus obligaciones. Cuando la reexportación no se realice en el plazo señalado, las mercancías estarán afectas al pago de la obligación tributaria.

l) Normas específicas sobre la admisión temporal para el perfeccionamiento activo: De conformidad con el Artículo 98 del Código Aduanero Uniforme Centroamericano, se entiende por admisión temporal para el perfeccionamiento activo a: “El ingreso al territorio aduanero con suspensión de tributos a la importación, de mercancías procedentes del exterior, destinadas a ser reexportadas, después de someterse a un proceso de transformación elaboración o reparación u otro legalmente autorizado”.

Y para este caso además de los documentos ya establecidos en el régimen de admisión temporal para perfeccionamiento activo, el importador debe presentar copia de la Resolución de autorización emitida por la Intendencia de Aduanas, esto si el mismo opera al amparo del Artículo 470 del Reglamento del Código Aduanero Uniforme Centroamericano.

Cuando la autorización de operación de la entidad se realice al amparo del Decreto 29-89, del Congreso de la República de Guatemala, el importador debe presentar la resolución de calificación que emite la Dirección de Política Industrial del Ministerio de Economía, el anexo en la cual se describen las mercancías y los incisos arancelarios autorizados para la empresa calificada. Cuando en lugar de dicha resolución, el importador adjunte copia de la solicitud de ampliación o modificación de la resolución de calificación emitida por la Dirección, la aduana debe proceder a rechazar el documento y las mercancías quedarán retenidas bajo su custodia hasta que presente la resolución que autoriza la ampliación o modificación de la resolución original.

Cuando así lo requiera, el importador podrá hacer efectivo el pago de los tributos correspondientes por las mercancías objeto de despacho.

Cuando se realice la importación de mercancías al amparo del régimen 154 guión PI, la declaración de mercancías debe llevar el visado correspondiente de la Unidad de Regímenes Especiales (sello y firma del funcionario de dicha unidad), en caso contrario no debe permitirse el inicio del despacho.

Las mercancías amparadas en régimen de admisión temporal pueden ser importadas definitivamente dentro del plazo de permanencia establecido, y no debe ser necesaria su presentación ante la aduana para someterlas a operaciones de despacho, bastando solamente la presentación de la declaración aduanera de importación definitiva con los tributos debidamente pagados y los documentos que la sustentan.

Las mercancías que hayan sido reexportadas, admitidas en el país, originalmente bajo el régimen de admisión temporal para perfeccionamiento activo, que por causa de devolución retornen del extranjero, podrán reimportarse previo a que se paguen los tributos por los insumos utilizados durante su elaboración o reparación en el territorio nacional.

m) Normas específicas sobre la reimportación: De conformidad con el Artículo 105 del Código Aduanero Uniforme Centroamericano, se entiende por reimportación a: “El régimen que permite el ingreso al territorio aduanero, de mercancías nacionales o

nacionalizadas, que se exportaron definitivamente y que regresan en el mismo estado, con liberación de tributos”.

La declaración de mercancías amparadas en el régimen de reimportación debe contener la información requerida para una declaración con régimen de importación definitiva. Además debe consignarse en ella el número de la resolución que autoriza su ingreso y el número de declaración de exportación con la cual se ampararon las mismas al momento de su salida del territorio nacional.

Una vez obtenida la autorización para realizar la reimportación de las mercancías si el interesado no lo hiciere dentro del plazo señalado, las mercancías objeto de reimportación quedarán afectas al pago de los tributos aplicables como si se tratara de mercancía extranjera.

Las mercancías que ingresen al territorio aduanero al amparo de este régimen deben ser objeto de reconocimiento físico, es decir siempre deben ser verificadas por las autoridades aduaneras encargadas de permitir su reingreso al territorio.

En este régimen, el importador debe presentar en el momento del despacho, copia de la declaración de exportación temporal y de la resolución que autoriza su ingreso. Debiendo la aduana verificar en la resolución, los plazos establecidos para gozar del régimen, en caso del incumplimiento del plazo la aduana de ingreso debe suspender el despacho.

La reimportación de las mercancías exportadas bajo los regímenes de exportación temporal con reimportación en el mismo estado y exportación temporal para perfeccionamiento pasivo estarán sujetas a las condiciones establecidas en los Artículos 515 a 519 y 524 al 527 del Reglamento del Código Aduanero Uniforme Centroamericano.

2.3 El contrabando aduanero

Según el Diccionario de la Real Academia de la lengua Española viene de “Contra” palabra latina, que es una preposición con que se denota la oposición o contrariedad de una cosa con otra y de “Bando” de “Blandir” que es edicto, ley o mandato solemnemente publicado de orden superior y lo define como: “Comercio o producción de géneros prohibidos por las leyes a los particulares, introducción o exportación de géneros, sin pagar los derechos de aduana a que están sometidos legalmente”¹⁹.

El Licenciado Benjamín Isaac Morales Gil, en su trabajo de tesis denominado Los Delitos de Defraudación y Contrabando Aduanero en el Régimen Tributario Guatemalteco, al abordar el tema del contrabando citando a Mascareñas, que sobre el particular dice: “Proviene del bajo latín Contra-bannum, en la cual Ban en el antiguo derecho público significaba la orden notificada o promulgada oficialmente, por lo tanto lo que vaya en contra de esta orden o bando será contrabando”.²⁰

¹⁹ Diccionario. Ob. Cit. Pág. 639

²⁰ Morales Gil, Benjamín Isaac. Ob. Cit. Pág. 174.

El mismo autor, siguiendo con el tema, cita a Cabanellas, quien da la siguiente definición: “Lo hecho contra un bando o pregón público”.²¹

Así también cita al autor Du Cange, quien asevera: “Que Bando proviene de Bannum, del bajo latín, que significa toda ley dictada especialmente en una ciudad o provincia, con el fin de ordenarles o prohibirles ciertos hechos a los habitantes de esta”. Así contrabando se refiere a cualquier acto contrario al edicto específico o especial emitido en una ciudad o provincia determinada”.²²

Los Licenciados Héctor Aníbal De León Velasco y José Francisco De Mata Vela, al referirse al término contrabando dan la siguiente definición: “Todo acto u omisión tendiente a sustraer mercancías o efectos de la intervención aduanera, y en general de la intervención del fisco, y sustraerse a sus requerimientos para la fabricación o introducción de objetos”.²³

El término contrabando también significa: “La entrada, la salida y venta de mercancías prohibidas o sometidas a derechos, en los que se defrauda a las autoridades locales. También se puede entender como la compra o venta de mercancías evadiendo los aranceles, es decir los impuestos”.²⁴

De las definiciones anteriores se puede concluir que el término contrabando se refiere al ingreso o egreso de mercancías del territorio aduanero de un Estado, evadiendo el control de la autoridad aduanera, teniéndose además como otra modalidad la

²¹ Ibíd.

²² Ibíd.

²³ Héctor Aníbal De León Velasco y José Francisco De Mata Vela. Derecho penal guatemalteco, parte general y parte especial. Pág. 577

²⁴ www.wikipedia.org. 11 de Marzo de 2010.

producción de géneros legalmente prohibidos, siendo la principal característica el evadir el pago de los impuestos a los que las mercancías se encuentran afectas y en algunos casos omitiendo el cumplimiento de otros requisitos legales o reglamentarios, generando en la mayoría de los casos un detrimento en la recaudación impositiva a favor del Estado, es decir una merma de ingresos monetarios en concepto de derechos arancelarios.

2.4 Leyes penales especiales aplicables al combate contra el contrabando aduanero en Guatemala

Dentro de la legislación guatemalteca existen leyes penales especiales que pueden y son utilizadas para sancionar a los responsables de la comisión del ilícito penal de contrabando aduanero y constituyen un instrumento legal de suma utilidad para contrarrestar dicho delito, estando dentro de estas las siguientes:

a) La ley contra la defraudación y el contrabando aduaneros, Decreto 58-90 del Congreso de la República de Guatemala: Ley que es aplicada como la norma legal general en lo relativo al combate a la defraudación y el contrabando aduaneros, ya que esta sin entrar a referirse a materia específica desarrolla ambos tipos penales, enumerando además los casos especiales de defraudación aduanera y de contrabando aduanero, es decir preceptúa estos tipos penales, además establece las sanciones o penas principales y accesorias, a imponer a los responsables de la comisión de estos ilícitos penales, las faltas, etcétera, con lo cual se pretende regular todo lo relativo a dichos ilícitos en forma general.

Ley que en el Artículo 3 al referirse al contrabando aduanero en su primer párrafo lo define de la manera siguiente: “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”.

Con lo cual según dicho párrafo si se trata de una introducción o extracción clandestina de mercancías al y del territorio nacional, sin importar de que tipo de mercancía se trate, sin tomar en cuenta su origen o procedencia y aún y cuando se cause o no daño económico al Estado, simplemente con el hecho de que se evada el control aduanero, el acto es constitutivo de la comisión del ilícito penal de contrabando aduanero. El segundo párrafo del referido Artículo agrega lo siguiente: “También constituye contrabando la introducción o extracción del territorio aduanero nacional, de mercancías cuya importación o exportación está legalmente prohibida o limitada”.

Con lo cual queda claro que cualquier importación o exportación de mercancías que se encuentren prohibidas o limitadas de conformidad con las leyes del país será constitutivo de la comisión del ilícito penal de contrabando aduanero, en virtud de lo cual considero importante que por parte de las autoridades responsables de velar por el cumplimiento de dichas prohibiciones o limitaciones se haga del conocimiento de las personas individuales y jurídicas que se dediquen a actividades relacionadas con importaciones y exportaciones al y del territorio nacional cuales son las mercancías que

se encuentran bajo dichas disposiciones, evitando así el que dichas personas puedan incurrir en la comisión de dicho ilícito penal por falta de conocimiento.

Continuando con las leyes especiales, para los efectos del combate al contrabando aduanero cabe resaltar que aunque no son del dominio general por no ser materia de enseñanza dentro del pensum de derecho de las universidades del país existen también las siguientes leyes penales especiales:

b) Ley de alcoholes, bebidas alcohólicas y fermentadas, Decreto 536 del Congreso de la República de Guatemala: Decreto emitido en el año 1948, el cual constituye una ley penal especial que define lo relativo a bebida alcohólica, las normas aplicables a su fabricación, la clausura e intervención de las fábricas de bebidas alcohólicas, los depósitos, los impuestos aplicables, etcétera, en fin todo lo relativo a dicha actividad comercial, el cual no obstante de haber sido emitido hace muchos años se encuentra vigente, siendo importante para el caso que nos ocupa el presente trabajo de investigación lo relativo al delito de contrabando en el ramo de alcoholes, bebidas alcohólicas y fermentadas, lo cual esta regulado en el libro II de dicho cuerpo legal.

Derivado de lo cual al tenor del Decreto 536, Artículo 125, deberá entenderse como contrabando en el ramo de alcoholes los actos siguientes:

a) Por cualquier acto en que se preparen o fabriquen, sin autorización legal, alcoholes, bebidas alcohólicas y fermentadas.

- b) Por todo acto de negociación o tránsito de alcoholes, bebidas alcohólicas y fermentadas, sin haber llenado previamente todos los requisitos legales y reglamentarios.

- c) Por la tenencia de alcoholes, bebidas alcohólicas y fermentadas cuya procedencia no sea legítima.

- d) Por la introducción, comercio, tránsito, o tenencia de alcoholes, bebidas alcohólicas y fermentadas cuya importación está prohibida o cuya fabricación no este autorizada.

- e) Por conservar aparato destilatorio, montado o sin montar, fermentos alcohólicos que excedan de cinco litros o depósito mayor de nueve litros de aguardiente del país, sin la respectiva autorización.

- f) Por elaborar o vender bebidas fermentadas no autorizadas.

- g) Por transitar con alcoholes, bebidas alcohólicas y fermentadas sin las guías o pases francos cuando la ley los exija, y

h) Por importar alcoholes, bebidas alcohólicas y fermentadas, sin llenar los requisitos establecidos por las leyes y reglamentos.

Con lo cual al tenor de las literales anteriores, cualquiera de estos actos es constitutivo de la comisión del ilícito penal de contrabando aduanero en el ramo de alcoholes, bebidas alcohólicas y fermentadas, sin contemplarse únicamente como delito de contrabando la simple internación o extracción del territorio aduanero nacional de dichos productos o mercancías.

Cabe indicar que resulta de vital importancia para los efectos de poder establecer la pena a imponer a los responsables de la comisión del delito de contrabando en el ramo de alcoholes, bebidas alcohólicas y fermentadas la determinación de la cantidad de producto que se pueda producir cuando éste sea el caso, haciendo la salvedad que si se tratare de otra situación que no sea relativa a la producción de dichas bebidas la misma ley en su Artículo 130 establece la forma para determinar la pena correspondiente.

c) Ley de tabacos y sus productos, decreto 61-77 del Congreso de la República de Guatemala: Este Decreto fue emitido en el año 1967, el cual constituye una ley penal especial que regula lo relativo a la siembra y cultivo, tránsito, comercio, consumo, importación y exportación del tabaco y sus productos, la clasificación de los productos del tabaco, la fabricación de los productos del tabaco, su régimen impositivo, etcétera, encontrándose vigente desde el año anteriormente indicado, siendo importante para el

caso que nos ocupa el presente trabajo de investigación lo relativo al delito de contrabando contra el orden fiscal en el ramo de tabacos, lo cual ésta regulado en el capítulo VI del libro I de dicho cuerpo legal.

Derivado de lo cual al tenor de lo regulado en el Artículo 40 del Decreto relacionado comete el delito de contrabando contra el orden fiscal en el ramo de tabacos quien enajenare, importare, exportare o elaborare productos derivados del tabaco en cualesquiera de sus formas, contraviniendo la presente ley o dejando de satisfacer los requisitos legales o reglamentarios que rigen la materia, estableciéndose una sanción de prisión de dos a seis años y multa igual al impuesto defraudado para la persona que resulte responsable de la comisión de dicho ilícito, sin perjuicio del pago de los tributos defraudados.

CAPÍTULO III

3. Instituciones involucradas en la lucha contra el contrabando aduanero

La lucha contra el contrabando aduanero no constituye una obligación de institución alguna en particular, aunque para muchos se considere que esto es algo que atañe únicamente a la superintendencia de administración tributaria, como principal afectada en la recaudación de los impuestos a favor del Estado, no siendo a mi criterio la única afección que genera, sin embargo, existen diversas instituciones que intervienen en la lucha contra este ilícito penal de conformidad con sus obligaciones legales, y sin pretender hacer una enunciación excluyente, mucho menos menospreciar la labor que se realiza al respecto por cualquier otra institución, en el presente capítulo se hará alusión a las instituciones que considero constituyen los principales actores en el combate a este ilícito penal, haciendo un breve comentario con relación a otras más que también realizan actividades tendientes a erradicar este ilícito penal, incluyendo dentro de estas a la recién creada Comisión Nacional para el Combate al Contrabando y la Defraudación Aduanera, como órgano interinstitucional competente en dicha materia.

3.1 La Superintendencia de Administración Tributaria

La Superintendencia de Administración Tributaria surge mediante la promulgación del Decreto 1-98 del Congreso de la República de Guatemala, Ley Orgánica de la Superintendencia de Administración Tributaria, emitido con el objeto de: a) Reformar la administración tributaria, b) Recaudar con mayor efectividad los ingresos a favor del

Estado para que este pueda cumplir con sus obligaciones sociales, dentro de las cuales se encuentran gastos en materia de salud, educación, seguridad, vivienda, infraestructura, etc., c) Fomentar el cumplimiento de las obligaciones tributarias, a través del combate a la evasión, la defraudación y el contrabando, d) Simplificación de los sistemas para la recaudación, e) Brindar un mejor servicio a los contribuyentes; y d) A la cual además se le confirieron las facultades para administrar, recaudar, controlar y fiscalizar los tributos.

Para el cumplimiento eficaz de sus fines fue creada como una entidad descentralizada, con competencia y jurisdicción en todo el territorio de la República, con autonomía funcional, económica, financiera, técnica y administrativa, con personalidad jurídica, patrimonio y recursos propios.

a) Funciones: A la Superintendencia de Administración Tributaria le fueron asignadas diversidad de funciones de conformidad con el Decreto 1-98, sin embargo para los efectos del presente trabajo de investigación se enumerarán aquellas funciones que guardan relación estrecha con la materia aduanera, en virtud de lo cual se enumeran las siguientes:

a.1) Ejercer la administración del régimen tributario, aplicar la legislación tributaria, la recaudación, control y fiscalización de todos los tributos internos y todos los tributos que gravan el comercio exterior.

a.2) Administrar el sistema aduanero de la República de conformidad con la ley, los convenios y tratados internacionales ratificados por Guatemala.

a.3) Sancionar a los sujetos pasivos tributarios de conformidad con lo establecido en el Código Tributario y en las demás leyes tributarias y aduaneras.

a.4) Presentar denuncia, provocar la persecución penal o adherirse a la ya iniciada por el Ministerio Público, en los casos de presunción de delitos y faltas contra el régimen tributario, de defraudación y de contrabando en el ramo aduanero.

a.5) Promover la celebración de tratados y convenios internacionales para el intercambio de información y colaboración en materia aduanera y tributaria.

b) Autoridades superiores de la superintendencia de administración tributaria: Las autoridades de la superintendencia de administración tributaria se conforman de la manera siguiente:

b.1) El directorio: Es el órgano de dirección superior de la Superintendencia de Administración Tributaria, al que corresponde dirigir la política de la administración tributaria y velar por el buen funcionamiento y gestión institucional.

b.2) El superintendente: Es la autoridad administrativa superior de la Superintendencia de Administración Tributaria, siendo el funcionario ejecutivo de mayor nivel jerárquico dentro de la institución.

b.3) Los intendentes: Están a cargo de las intendencias, las cuales se estructuran y organizan bajo criterios de eficiencia, eficacia y descentralización, con competencias, funciones y atribuciones asignadas a cada una de ellas según el reglamento interno de la Superintendencia de Administración Tributaria.

c) Patrimonio y recursos: El patrimonio de la Superintendencia de Administración Tributaria constituyen bienes del Estado conforme lo establecido en la literal c) del Artículo 121 de la Constitución Política de la República de Guatemala, al ser una entidad estatal descentralizada, la cual actúa por delegación del Estado, tal y como lo establece el Artículo 134 de dicho cuerpo legal, contando con presupuesto propio y fondos privativos según lo establecido en la Carta Magna y la Ley Orgánica del Presupuesto, siendo importante resaltar en lo que respecta a los recursos con que cuenta, el monto equivalente al dos por ciento del total de los tributos internos y al comercio exterior y sus accesorios que sean recaudados con motivo del cumplimiento de sus actividades de recaudación tributaria, monto que se transfiere diariamente y en forma automática de las cuentas de la Tesorería Nacional por el Banco de Guatemala a la cuenta que opera a nombre de la Superintendencia de Administración Tributaria, con la finalidad que este monto este a disposición inmediata de esta última para un mejor funcionamiento y cumplimiento de sus fines.

Con lo anteriormente indicado queda claro que desde su creación la Superintendencia de Administración Tributaria fue dotada de los recursos indispensables para cumplir con sus fines y se le otorgó un porcentaje para garantizar la percepción de ingresos

adicionales según cumpla de mejor manera con sus obligaciones en una efectiva percepción de los tributos, y de no efectuar una adecuada percepción de ellos, le genera un déficit en sus propios ingresos.

d) Unidad específica de apoyo al combate al contrabando aduanero: Dentro de la organización de la Superintendencia de Administración Tributaria se cuenta con la Intendencia de Aduanas, siendo dicho órgano administrativo el responsable de llevar a cabo todas aquellas actividades relativas al ramo aduanero, así como de proponer las políticas más adecuadas para ejercer un mejor control del territorio aduanero nacional, en virtud de lo cual resulta ser la responsable de velar por el cumplimiento de las normas legales, convenios, tratados, acuerdos y disposiciones reglamentarias dictadas por la Superintendencia de Administración Tributaria en materia aduanera, estando dentro de sus obligaciones presentar denuncia ante las autoridades competentes en todos aquellos hechos que tengan conocimiento de la comisión de ilícitos penales o faltas en materia aduanera. Siendo el caso que además de la Intendencia de Aduanas la Superintendencia de Administración Tributaria dentro de su organización también cuenta con una Unidad de Asuntos Penales, dentro de la cual entre otras se encuentra la Unidad de Delitos Aduaneros, como unidad jurídica especializada en la materia, para ejercer de mejor manera las acciones legales correspondientes, querellarse en los procesos promovidos por ella, brindar el apoyo legal correspondiente a lo interno de dicha superintendencia, coadyuvar con las demás instituciones del país, etcétera.

3.2 La Policía Nacional Civil

La Policía Nacional Civil, surge de conformidad con el Decreto 11-97 Ley de la Policía Nacional Civil, teniendo como base para su creación el Acuerdo Sobre Fortalecimiento del Poder Civil y Función del Ejército en Una Sociedad Democrática, el que forma parte de los Acuerdos de Paz Firme y Duradera, Acuerdos que fueron suscritos en el año 1996.

La Ley de la Policía Nacional Civil en el Artículo 1 establece: “La Seguridad Pública es un servicio esencial de competencia exclusiva del Estado y para ese fin se crea la Policía Nacional Civil”.

Es indiscutible que el Estado con la finalidad de cumplir con uno de sus servicios esenciales como es la seguridad pública, considerada de vital importancia, a través del referido decreto procedió a crear una nueva institución con competencia exclusiva para tal fin, la cual surge a raíz del cese de las operaciones de la Policía Nacional y la Guardia de Hacienda, mediante un proceso de modernización y reorganización, en el cual se reeducó al personal existente de ambas instituciones y se dio ingreso a personal nuevo, denominando a dicha institución Policía Nacional Civil, lo anterior en virtud que tanto la Policía Nacional como la Guardia de Hacienda eran instituciones que durante muchos años habían venido siendo criticadas por aspectos diversos, dentro de los cuales destacaban, la corrupción, abuso de autoridad, falta de profesionalismo y de capacitación para desarrollar y cumplir eficazmente con sus labores.

La Policía Nacional Civil, inició su despliegue hacia todo el territorio nacional a mediados de 1997, lo cual fué realizando paulatinamente, en atención a egreso de personal debidamente capacitado, recursos, planes de contingencia y necesidades de seguridad según los índices delincuenciales en cada población, logrando al día de hoy tener presencia en todo el país, excepto el caso de aquellos lugares en los cuales los habitantes han solicitado el retiro de sus sedes o los han expulsado de ellas aduciendo actos de corrupción, abuso de autoridad o encubrimiento de los criminales.

Así también, el Artículo 2 del mismo cuerpo legal en su primer párrafo establece: “La Policía Nacional Civil es una Institución profesional armada, ajena a toda actividad política. Su organización es de naturaleza jerárquica y su funcionamiento se rige por la más estricta disciplina. La Policía Nacional Civil ejerce sus funciones durante las veinticuatro horas del día en todo el territorio de la República. Para efectos de su operatividad estará dividida en distritos y su número y demarcación serán fijados por la Dirección General. Está integrada por los miembros de la Carrera Policial y de la Carrera Administrativa.

De lo anteriormente indicado puede advertirse que con la ley en mención se sentaron las bases para la existencia de una institución de policía civil con carácter profesional, armada para cumplir con sus fines, al servicio de la sociedad y no de partido político alguno, con una organización jerárquica, dentro de la cual destaque la disciplina de sus miembros y que tenga como fin primordial llevar a cabo la prestación de la seguridad pública; servicio catalogado como esencial, en virtud de lo cual debe ser brindado en

forma eficiente durante todo el día y todos los días del año, pues si deja de brindarse como es debido se pone en peligro la vida de los habitantes del país. Institución que además debe contar con el número de distritos y demarcaciones establecidas para cumplir de mejor manera su función, integrada por personal que cumpla con una carrera que puede ser policial o administrativa y que tenga por objeto el profesionalismo de sus miembros y que atienda a las necesidades del servicio.

a) Funciones: El Artículo 9 del Decreto 11-97, Ley de la Policía Nacional Civil establece: “La Policía Nacional Civil es la Institución encargada de proteger la vida, la integridad física, la seguridad de las personas y sus bienes, el libre ejercicio de los derechos y libertades, así como prevenir, investigar y combatir el delito preservando el orden y la seguridad pública”.

Así también, la Policía Nacional Civil a través del Artículo 10 del Decreto 11-97, Ley de la Policía Nacional Civil le fueron asignadas diversas funciones, pero para los efectos del presente trabajo de investigación se enumerarán aquellas que guardan relación con la materia aduanera según el Artículo descrito, estando entre estas las siguientes:

a) Por iniciativa propia, por denuncia o por orden del Ministerio Público:

1. Investigar los hechos punibles perseguibles de oficio e impedir que estos sean llevados a consecuencias ulteriores.
2. Reunir los elementos de investigación útiles para dar base a la acusación en proceso penal.

- b) Proteger a las personas.

- c) Prevenir la comisión de hechos delictivos, e impedir que éstos sean llevados a consecuencias ulteriores.

- d) Aprender a las personas por orden judicial o en los casos de flagrante delito y ponerlas a disposición de las autoridades competentes, dentro del plazo legal.

- e) Captar, recibir y analizar cuantos datos tengan interés para la seguridad pública, estudiar, planificar y ejecutar métodos y técnicas de prevención y combate de la delincuencia y requerir directamente a los señores Jueces, en casos de extrema urgencia, la realización de actos jurisdiccionales determinados con noticia inmediata al Ministerio Público.

- f) Vigilar e inspeccionar el cumplimiento de las leyes del país y disposiciones generales, ejecutando las órdenes que reciba de las autoridades en el ámbito de sus respectivas competencias.

- g) Prevenir, investigar y perseguir los delitos tipificados en las leyes vigentes del país.

h) Atender los requerimientos que dentro de los límites legales reciban del Organismo Judicial, Ministerio Público y demás entidades competentes.

i) Promover la corresponsabilidad y participación de la población en la lucha contra la delincuencia.

b) Autoridades superiores de la policía nacional civil: Las autoridades de la policía nacional civil se conforman de la manera siguiente:

b.1) La dirección general: Que es la encargada de dirigir todos los asuntos relacionados con las diversas labores que realiza la Policía Nacional Civil, la cual se encuentra a cargo del Director General.

b.2) La dirección general adjunta: Que es la encargada de dirigir, coordinar e impulsar el funcionamiento de las Subdirecciones con las que cuenta la Policía Nacional Civil, la cual se encuentra bajo el mando del director general y a cargo del director general adjunto.

b.3) Las sub-direcciones: Son las encargadas de la realización de las tareas que específicamente le son asignadas según sus fines, teniendo bajo su mando a las secciones y/o divisiones necesarias para la realización adecuada de sus atribuciones y se encuentran bajo el mando del director general y director general adjunto, estando a cargo de un subdirector general.

b.4) Jefaturas de distrito: Se encargan de velar por el desarrollo adecuado de las actividades de las comisarías adscritas a su jurisdicción, ejercer supervisión sobre estas y de llevar a cabo las coordinaciones necesarias en asuntos de gran trascendencia que impliquen trabajo en conjunto de las mismas, buscando con ello lograr una efectiva coordinación, además de ser el canal de comunicación de los altos mandos de la Policía Nacional Civil al trasladar los planes de trabajo e instrucciones emanadas de la dirección general y/o de la dirección general adjunta y estas se encuentran a cargo de un jefe de distrito.

c) Patrimonio y recursos: El patrimonio de la Policía Nacional Civil lo constituyen los bienes del Estado conforme lo establecido en la literal c) del Artículo 121 de la Constitución Política de la República de Guatemala, así como los recursos financieros que le son asignados anualmente de conformidad con el Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado, tal y como lo establece el Artículo 46 de la Ley de la Policía Nacional Civil, y los que provengan de las fuentes reguladas en el Artículo 47 de dicha norma legal, dentro de las cuales tenemos: a) Servicios prestados por análisis e informes técnico – científicos, los cuales ya no realiza de conformidad con la creación del Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala, organismo que actualmente lleva a cabo los análisis e informes antes indicados, b) Obtención, reposición y renovación para conducir vehículos motorizados, lo cual realiza a través del departamento de tránsito de la Policía Nacional Civil, c) Bienes aportados por personas o entidades, dentro de los cuales se pueden mencionar las donaciones recibidas de

personas particulares, personas jurídicas y principalmente de organismos internacionales o países amigos, quienes frecuentemente apoyan con insumos de diversa naturaleza a dicha institución, d) Herencias, legados y donaciones, que sean constituidas a favor de la Policía Nacional Civil; y e) Extensión de certificaciones, dentro de las cuales destacan la emisión de certificaciones de carencia de antecedentes policiales, los cuales son de exigencia para determinados tramites e incluso requeridos por entidades de reclutamiento de personal o empresas públicas y privadas para dicho fin.

Con lo anteriormente indicado queda claro que desde su creación la Policía Nacional Civil además de absorber los bienes que formaban parte del inventario del Estado en la Policía Nacional y la Guardia de Hacienda, fue dotada de los recursos indispensables para cumplir con sus fines, así como, recursos aportados por personas individuales, jurídicas, países amigos y cooperación internacional, además se brinda la asignación presupuestaria en el Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado, dejando regulado además en su propia ley otras fuentes de ingresos que pueden acrecentar su patrimonio para la realización de su finalidad de brindar el servicio esencial de seguridad pública.

d) Unidad específica de apoyo al combate del contrabando aduanero: La Policía Nacional Civil durante sus inicios estableció la necesidad de contar con una unidad dentro de su estructura orgánica que se encargara de velar por el cumplimiento de las leyes relativas al combate del contrabando aduanero e infracciones de carácter fiscal,

derivado de lo cual dentro de su estructura orgánica se creó el Servicio Fiscal y de Fronteras el cual era un servicio que dependía directamente de la Subdirección General de Operaciones de la Policía Nacional Civil, estando dicho servicio a cargo de un Comisario General, quien debería contar con el curso de capacitación para la escala de dirección, es decir uno de los cursos a impartir a los jefes de mayor jerarquía policial, el Servicio Fiscal y de Fronteras, de conformidad con el Artículo 18 del Acuerdo Gubernativo 585-97 Reglamento de Organización de la Policía Nacional Civil tenía asignadas las labores siguientes:

- a) Prevenir, investigar y perseguir el contrabando y demás infracciones de carácter fiscal.
- b) El control aduanal y migratorio en costas, fronteras, puertos y aeropuertos.

Con lo anteriormente indicado quedaba claramente definida desde la creación de la Policía Nacional Civil la existencia de un servicio especializado en materia aduanera y fiscal, con el objeto de realizar las labores preventivas e investigativas en materia aduanera y fiscal.

Sin embargo derivado de las reestructuraciones que constantemente ha venido sufriendo la Policía Nacional Civil a nivel de sus altos mandos y organización, se suprimió el Servicio Fiscal y de Fronteras, servicio que había venido desarrollando una labor si bien es cierto no muy exitosa con cierto grado de efectividad en su materia, siendo absorbidas las funciones de dicho servicio por otra unidad de la Policía Nacional Civil denominada División de Puertos y Aeropuertos, división que como su nombre lo indica desarrolla sus actividades en los Puertos y Aeropuertos del territorio nacional, sin tener ninguna presencia en carreteras, sin contar con personal especializado en la

lucha contra el combate del contrabando aduanero y sin mayor participación en la labor preventiva e investigativa, pues la labor investigativa es desarrollada por la Sección Contra Delitos Económicos de la División Especializada en Investigaciones Criminales de la Subdirección General de Investigación Criminal de la Policía Nacional Civil, con lo cual se denota que no existe claridad ni especialidad en la lucha contra el contrabando aduanero y demás infracciones de carácter fiscal dentro de la Policía Nacional Civil, lo cual deviene en una mala labor preventiva e investigativa en lo que respecta a dichos hechos delictivos.

Resumiendo lo anteriormente indicado queda claro que para combatir el contrabando aduanero y demás aspectos relativos al ramo fiscal se cuenta actualmente dentro de la Policía Nacional Civil con la División de Puertos y Aeropuertos y la Sección Contra Delitos Económicos de la División Especializada en Investigaciones Criminales de la Subdirección General de Investigación Criminal, no existiendo una unidad específica para el efecto, no obstante a través de los medios de comunicación se divulgó la noticia de que actualmente se encuentran en capacitación un total de cincuenta elementos de la Policía Nacional Civil para lograr así la integración de un equipo especializado en la lucha contra el contrabando aduanero que según ellos genera un pérdida de seis mil millones de quetzales anuales al Estado, haciendo alusión incluso a que gracias a las últimas graduaciones de elementos de la Policía Nacional Civil se ha logrado reservar un grupo para que cumplan con esa función, con lo cual se busca que mediante el combate al contrabando aduanero lleguen más recursos a las arcas del Estado.

3.3 El Ministerio Público

El Ministerio Público surge a raíz de la separación de funciones entre la Procuraduría General de la Nación y el Ministerio Público, mediante el Decreto 25-97, surgiendo esta última institución como el ente encargado de ejercer la persecución penal pública, lo cual se deriva de la aprobación del Decreto 40-94 del Congreso de la República de Guatemala, Ley Orgánica del Ministerio Público.

En relación al Ministerio Público, según lo establecido en el primer párrafo del Artículo 251 de la Constitución Política de la República de Guatemala, se define como: “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”.

De la definición anterior se advierte claramente que el Ministerio Público es un órgano constitucional, pues es creado por la Constitución Política de la República de Guatemala, que sirve de auxiliar a la administración pública y a los tribunales, que además goza de autonomía funcional y que tiene como fines principales velar porque se cumplan de forma rigurosa todas y cada una de las leyes del país, es decir su fin primordial es el estricto cumplimiento de la ley.

Así también, el Ministerio Público de conformidad con el Artículo 1 del Decreto 40-94, del Congreso de la República de Guatemala, Ley Orgánica del Ministerio Público, se define de la siguiente manera: “El Ministerio Público es una institución con funciones autónomas, promueve la persecución penal y dirige la investigación de los delitos de acción pública; además de velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país. En el ejercicio de esa función, el Ministerio Público perseguirá la realización de la justicia y

actuará con objetividad, imparcialidad y con apego al principio de legalidad, en los términos que la ley establece”.

Con la definición de su propia Ley Orgánica el Ministerio Público es catalogado como una institución con autonomía funcional, encargada del ejercicio de la persecución penal y de dirigir la investigación de los delitos de acción pública es decir dirige las investigaciones de los hechos calificados como delitos, encargada de velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país, y durante la realización de sus funciones buscará la justicia actuando de conformidad con los principios de objetividad, imparcialidad y legalidad.

El Doctor Ludwin Villalta lo define como: “Una institución constitucional auxiliar de la Administración Pública y de los tribunales con relación de coordinación con el primero y con relaciones de articulación con el segundo y que en el ejercicio de sus funciones goza de autonomía”.²⁵ Definición en la cual en primer lugar resalta el carácter constitucional del Ministerio Público, en segundo lugar da el carácter de coordinación a la labor de auxiliar de la administración pública, en tercer lugar da el carácter de articulación, es decir unión, con los tribunales de justicia; y finalmente resalta el goce de autonomía funcional del Ministerio Público.

Además de todo lo anteriormente anotado en relación al Ministerio Público es indispensable resaltar que además tiene la responsabilidad de desarrollar la etapa preparatoria, dentro de la cual realiza la investigación correspondiente pudiendo arribar a actos conclusorios como: la formulación de la acusación, solicitar el sobreseimiento, la clausura provisional o la falta de mérito dentro del proceso, pudiendo incluso formular cualquier otras solicitudes ya sea previamente a cualquiera de las solicitudes

²⁵ Villalta, Ludwin. Ministerio público de Guatemala. Pág. 456.

anteriormente indicadas, durante el debate o posterior a él, todo ello en su afán de la búsqueda de la correcta aplicación de la ley, e incluso velar por el debido cumplimiento de la o las penas impuestas, con lo cual el Ministerio Público como ente encargado de la persecución penal se convierte en una pieza fundamental en la lucha contra el contrabando aduanero..

a) Funciones: En virtud de la naturaleza del presente trabajo y de conformidad con el Artículo 2 del Decreto 40-94, del Congreso de la República de Guatemala, Ley Orgánica del Ministerio Público, se pueden mencionar las funciones atribuidas a dicho órgano, y tal y como lo preceptúa la norma citada sin obviar aquellas otras funciones que le sean asignadas por otras leyes, se pueden enumerar las siguientes:

a) Investigar los delitos de acción pública y promover la persecución penal ante los tribunales, según las facultades que le confieren la Constitución, las leyes de la República y los tratados y convenios internacionales.

b) Dirigir a la policía y demás cuerpos de seguridad del Estado en la investigación de hechos delictivos.

c) Preservar el estado de derecho y el respeto a los derechos humanos, efectuando las diligencias necesarias ante los tribunales de justicia.

b) Autoridades superiores del Ministerio Público: No obstante que su propia ley orgánica establece que el Ministerio Público es único e indivisible para todo el Estado, esta Institución se encuentra organizada jerárquicamente de conformidad con lo establecido en su propia ley, sin perjuicio de que esto pueda en algún momento afectar

el adecuado cumplimiento de sus fines, estando integradas sus autoridades superiores de la manera siguiente:

b.1) El fiscal general de la república: Se le denomina así a la persona nombrada legalmente como titular de la calidad de Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público, quien a su vez es responsable de su buen funcionamiento, a quien se le otorga la potestad de dirigir a dicha Institución en todo el territorio nacional, es decir la persona que ejerce el mando superior del Ministerio Público, quien deberá además velar por el ejercicio de la acción penal pública y cumplir con las obligaciones que le otorga la ley, lo cual puede realizar en forma personal o por medio de los distintos órganos de la Institución, siendo esto último lo que más ocurre en la práctica.

b.2) El consejo del ministerio público: Se le denomina así al órgano colegiado que dentro de la organización jerárquica del Ministerio Público ocupa el segundo lugar, el cual está integrado por el Fiscal General de la República, quien preside, tres fiscales electos en asamblea general de fiscales, es decir entre los fiscales de distrito, de sección, agentes fiscales y auxiliares fiscales; y tres miembros electos por el Organismo Legislativo de la lista de aspirantes a Fiscal General de la República para el período del nombrado.

De conformidad con el Decreto 40-94, del Congreso de la República de Guatemala, Ley Orgánica del Ministerio Público, las atribuciones principales del Consejo del Ministerio Público se resumen de la siguiente manera:

1. Proponer al Fiscal General el nombramiento de los fiscales de distrito, fiscales de sección agentes fiscales y auxiliares fiscales, de acuerdo a la carrera del Ministerio Público.
2. Ratificar, modificar o dejar sin efecto las instrucciones generales o especiales dictadas por el Fiscal General.
3. Acordar a propuesta del Fiscal General la división del territorio nacional para la determinación de la sede de las fiscalías de distrito y el ámbito territorial que se les asigne; así como la creación o supresión de las secciones del Ministerio Público.
4. Asesorar al Fiscal General de la República cuando él lo requiera.

b.3) Los fiscales de distrito y fiscales de sección

b.3.1) Fiscales de distrito: Se les denomina así a los jefes del Ministerio Público en los departamentos o regiones en que han sido designados y son los responsables del buen funcionamiento de dicha Institución en el área designada para el ejercicio de su cargo.

b.3.2) Fiscales de sección: Se les denomina así a los jefes del Ministerio Público de las diferentes secciones en que han sido designados y son los responsables del buen funcionamiento de la Institución en los asuntos sometidos a su competencia, teniendo a su cargo el ejercicio de las atribuciones asignadas a la sección a su cargo, actuando por sí mismos o por medio de los agentes fiscales o auxiliares fiscales que designen, salvo que el Fiscal General asuma esa función o se la encomiende a otro fiscal, en forma conjunta o separada.

b.4) Los agentes fiscales: Son los responsables de asistir a los Fiscales de Distrito y/o Fiscales de Sección, tienen a su cargo el ejercicio de la acción penal pública y la privada cuando corresponda, de conformidad con las funciones que le asigna la ley al Ministerio Público, son los responsables de ejercer la dirección de la investigación de las causas criminales, formularán la acusación o requerirán el sobreseimiento, la clausura provisional y archivo ante el órgano jurisdiccional competente, tendrán la actuación en el debate ante los tribunales de sentencia, promoverán los recursos que deban conocerse, tramitarse y resolverse ante las Salas del orden Penal de la Corte de Apelaciones y la Corte Suprema de Justicia, así también podrán formular peticiones ante la Corte de Constitucionalidad cuando las circunstancias del caso lo ameriten.

b.5) Los auxiliares fiscales: Por la importancia de sus funciones según la Ley Orgánica del Ministerio Público, considero importante enunciar dentro de las autoridades superiores del Ministerio Público a los Auxiliares Fiscales, más aún siendo indispensable que la persona que desee ostentar dicho cargo deberá reunir los requisitos siguientes:

- 1) Ser guatemalteco.
- 2) Haber cerrado pensum en la carrera de abogacía y notariado.

Lo anterior derivado que dentro de sus funciones se desarrollan aspectos de vital importancia para la prosecución de los fines del Ministerio Público, siendo un eje

importante para la Institución, toda vez que las personas que ostenten dicha calidad se encargarán de asistir a los Fiscales de Distrito, Fiscales de Sección y Agentes Fiscales, actuando bajo su supervisión y responsabilidad. Son los encargados de realizar la investigación en el procedimiento preparatorio del proceso penal en todos los delitos de acción penal pública y los que requieran instancia de parte cuando este requisito sea indispensable. Pueden intervenir en forma directa y por sí mismos en todas y cada una de las diligencias de investigación y las declaraciones rendidas por los imputados durante el procedimiento preparatorio, podrán además firmar todas las demandas, peticiones y memoriales que presenten ante los tribunales durante dicho procedimiento y cuando posean los títulos profesionales de Abogado y Notario podrán asistir e intervenir en el debate con el acompañamiento de un Agente Fiscal.

c) Patrimonio y recursos: El patrimonio del Ministerio Público está constituido por los bienes del Estado conforme lo establecido en la literal c) del Artículo 121 de la Constitución Política de la República de Guatemala, por los recursos financieros que le son asignados anualmente de conformidad con el Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado, así también constituyen recursos del Ministerio Público los fondos propios que según el Artículo 56 del Decreto 40-94 del Congreso de la República de Guatemala, Ley Orgánica del Ministerio Público, se obtengan con carácter privativo de la parte que se condene al pago de las costas procesales, monto calculado según arancel, pudiendo el Ministerio Público aprovechar estos últimos en gastos generales de la Institución.

d) Unidad específica de apoyo al combate contra el contrabando aduanero: El Decreto 40-94, del Congreso de la República, Ley Orgánica del Ministerio Público en lo relativo a la organización de los fiscales de sección en su numeral 3 hace referencia a la Fiscalía de Delitos Económicos, mientras que el Artículo 32 de dicha norma jurídica describe las atribuciones de la Fiscalía de Delitos Económicos de la siguiente manera: “Esta Fiscalía tendrá a su cargo la investigación y el ejercicio de la acción penal en todos aquellos delitos que atenten contra la economía del país”.

Por otro lado el Acuerdo 69-96 del Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público relativo al Ámbito de Ejercicio de la Acción y Persecución Penal de las Fiscalías de Sección del Ministerio Público, en su Artículo 2 en relación a la Fiscalía de Delitos Económicos establece: “Esta Fiscalía tendrá a su cargo la investigación y el ejercicio de la acción penal en todos los delitos que atenten contra la economía del País”.

De las dos descripciones anteriormente anotadas se logra establecer la similitud y concordancia con las atribuciones conferidas a la Fiscalía de Delitos Económicos a través de la Ley Orgánica del Ministerio Público y el Acuerdo en mención.

No obstante en el segundo párrafo del Artículo 2 del Acuerdo 69-96, relativo al Ámbito de Ejercicio de la Acción y Persecución Penal de las Fiscalías de Sección del Ministerio Público, en alusión al ámbito de competencia de la Fiscalía de Delitos Económicos considero en forma ilustrativa y no limitativa se estableció lo siguiente: “Su competencia se extiende a los delitos que están tipificados en los Artículos del Código Penal siguientes: “Defraudación tributaria, Defraudación agravada, Inducción al delito tributario, Monopolio, Otras formas de monopolios, Especulación y Delito cambiario, conocerá además, los delitos contenidos en el capítulo II “De la quiebra o insolvencia

punibles” y capítulo III “De los delitos contra la industria y el comercio”. Así mismo conocerá de los delitos contenidos en la Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduanero. No tendrá competencia en caso de infracciones que competen a la administración tributaria, ni cuando la defraudación y el contrabando aduanero sean constitutivos de falta, tal y como lo establece la citada ley. No conocerá los delitos vinculados a las infracciones y faltas.

Con base en lo indicado en el párrafo que antecede es viable llegar a concluir que la Fiscalía de Delitos Económicos del Ministerio Público goza de competencia para conocer los delitos descritos, cualquier otro u otros delitos de acción pública que tengan por objeto afectar la economía del país, así como todos aquellos delitos que se relacionen con el incumplimiento del pago de los tributos a favor del Estado en el ramo aduanero, con lo cual es evidente que su fin primordial es velar por los intereses económicos del Estado, sin tener competencia alguna para aquellos actos considerados meras infracciones competencia de la administración tributaria y los actos catalogados como faltas en la Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduaneros. De igual forma el Acuerdo 46-2007 emitido por el Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público, denominado Manual de Organización Fiscalía de Sección de Delitos Económicos, el cual se define como un instrumento técnico-administrativo, tiene como propósito definir la estructura organizacional, las funciones de cada área de trabajo, las líneas de autoridad y de coordinación, las atribuciones inherentes a cada puesto, así como el marco legal de actuación de dicha Fiscalía, buscando con ello la realización de su buen funcionamiento. Acuerdo que además de definir a la Fiscalía de Sección de Delitos Económicos, sus objetivos, el marco jurídico que rige su

funcionamiento, sus funciones, su estructura organizacional, unidades que la conforman, etc., establece claramente su dependencia funcional y administrativa del despacho del Fiscal General de la República, con lo cual queda claro que al igual que cualquier otra de las denominadas fiscalías de sección se encuentra bajo el mando directo del Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público.

De todo lo anteriormente indicado en este punto se establece que la Fiscalía de Sección de Delitos Económicos del Ministerio Público es la autoridad especializada y competente por parte del Ministerio Público para ejercer la acción penal pública en todos aquellos delitos que atenten contra la economía del país y particularmente para el caso que nos ocupa el presente trabajo de tesis para cumplir con el ejercicio de la persecución penal en lo relativo al combate del contrabando aduanero, contando para el efecto dentro de su organización con una unidad especializada en casos relativos a materia de contrabando aduanero, la cual además cuenta con el apoyo de las restantes agencias que conforman dicha Fiscalía para el desarrollo de sus atribuciones.

Luego de lo anteriormente expuesto considero importante dejar claro que para considerar un acto como una infracción en materia aduanera deberá estar contemplado como tal en la ley y para que un acto sea considerado constitutivo de falta o delito en dicha rama debe estarse a lo que para el efecto regula el Artículo 6 del Decreto 58-90 del Congreso de la República de Guatemala, Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduaneros, siendo esto lo siguiente: “La defraudación y el contrabando aduaneros constituirán falta cuando el valor de las mercancías o bienes involucrados tengan monto igual o inferior al equivalente en quetzales de quinientos pesos centroamericanos. Si exceden de dicho valor, la infracción constituirá delito”. Con lo

cual queda claramente definido en qué momento un acto puede ser considerado falta o delito.

Debiendo además tomar en consideración con relación a la denominación pesos centroamericanos lo que para el efecto estipula el Artículo 42 del Acuerdo Monetario Centroamericano emitido por el Consejo Monetario Centroamericano, estableciendo lo siguiente: “Se establece el peso Centroamericano, como unidad de cuenta regional, cuyo valor equivale a un dólar de los Estados Unidos de América. El consejo, por consenso de sus miembros, podrá modificar la unidad de cuenta regional, su uso, denominación, valor y relación con cualquier divisa, combinación de monedas o unidad de cuenta internacional”.

3.4 Otras instituciones con participación en la lucha contra el contrabando aduanero

No obstante la existencia de las instituciones antes indicadas para efectuar una lucha contra el contrabando aduanero, existen otras que no teniendo una participación directa no dejan de formar parte importante en su erradicación pues realizan una labor de vital importancia para lograr este objetivo, dentro de las cuales se encuentran las siguientes:

a) Organismo judicial: De conformidad con lo establecido en el Artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala relativo a la independencia del Organismo Judicial y potestad de juzgar, el cual en sus primeros párrafos establece: “La justicia se imparte de conformidad con la Constitución y las leyes de la República.

Corresponde a los tribunales de justicia la potestad juzgar y promover la ejecución de lo juzgado. Los organismos del Estado deberán prestar a los tribunales el auxilio que requieran para el cumplimiento de sus resoluciones. Los magistrados y jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones y únicamente están sujetos a la Constitución de la República y a las leyes.”, se puede advertir claramente la función jurisdiccional que realiza el Organismo Judicial.

Es decir que corresponde al Organismo Judicial a través de los jueces, tribunales y magistrados el conocimiento, tramitación, resolución y ejecución de lo resuelto en las causas sometidas a su conocimiento, labor dentro de la cual para los efectos del presente trabajo de tesis cobra vital importancia los procesos penales relativos a materia de contrabando aduanero, ilícito penal que ha venido cobrando mayor auge derivado del incremento de mercancías ingresadas de contrabando al país, lo cual además de constituir una afección en materia de tributos crea un riesgo inminente para la salud de los consumidores del país, pues el ingreso de productos de contrabando conlleva el no cumplimiento de los requisitos legales relativos a salud.

En virtud de lo cual el Organismo Judicial pasa a formar parte importante en la lucha contra el contrabando aduanero a través del juzgamiento e imposición de penas a los responsables de la comisión del ilícito penal de contrabando aduanero y sus modalidades, así también a los responsables de la comisión de faltas en dicha materia, penas dentro de las cuales deben tomarse en consideración los riesgos para la salud de la población, de los animales, de los vegetales, etcétera, más aún cuando personas inescrupulosas anteponen un beneficio económico o interés de lucro antes que la vida y la salud de las personas.

Siendo importante para lograr erradicar el contrabando aduanero que por parte de los jueces, tribunales y magistrados se imparta justicia de conformidad con las leyes del país y se demuestre con ello que este tipo de ilícito penal es castigado por las distintas afecciones que causa o puede causar al Estado y a la población en general las cuales constituyen una gran afección y un alto riesgo, debiendo dicho organismo buscar los mecanismos idóneos para contar con jueces, tribunales y magistrados especializados en la materia, pues se trata de ilícitos penales que revisten cierta complejidad y que requieren de conocimientos legales, técnicos y administrativos especiales así como del conocimiento de convenios, tratados y acuerdos en materia aduanera, de los cuales Guatemala forma parte.

Así también, el Organismo Judicial de conformidad con el Acuerdo Gubernativo 169-2004 es miembro de la Comisión Nacional para el Combate al Contrabando y la Defraudación Aduanera, comisión que busca fortalecer a nivel interinstitucional la lucha contra estos ilícitos penales, los cuales constituyen materia del conocimiento de los órganos jurisdiccionales del país.

b) La comisión nacional para el combate al contrabando y la defraudación aduanera: Comisión creada mediante el Acuerdo Gubernativo número 169-2004 el cual cobró vigencia a partir del 19 de junio del año 2004, la cual tiene la calidad de órgano encargado de coordinar las políticas para apoyar el combate al contrabando y la defraudación aduanera dentro del territorio de la república de Guatemala, siendo su objeto implementar las medidas necesarias para la prevención de los actos constitutivos de contrabando y defraudación aduanera, teniendo además la obligación

de presentar la o las denuncias ante las autoridades competentes ante la evidencia de indicios racionales de la comisión de tales hechos delictivos.

De conformidad con el Artículo 3 del Acuerdo relacionado dentro de las funciones de dicha comisión se encuentran las siguientes:

- a) Promover y desarrollar los planes de trabajo relacionados con las acciones tendientes al combate del contrabando y la defraudación aduanera.
- b) Presentar las denuncias correspondientes ante los órganos competentes por intermedio de la secretaria, cuando se tenga conocimiento directo de la posible comisión de los ilícitos de contrabando y de defraudación aduanera.
- c) Recabar información de organizaciones no gubernamentales y otras entidades afines, a efecto de planificar las acciones tendientes al combate del contrabando y la defraudación aduanera.
- d) Solicitar el apoyo financiero, técnico y administrativo para el desarrollo de las actividades y planes relativos al combate del contrabando y la defraudación aduanera.
- e) Formular sugerencias a las instituciones gubernamentales vinculadas con el control aduanero, sobre la prevención o la investigación de los actos de contrabando o defraudación aduanera.

De conformidad con el Artículo 4 del referido Acuerdo la comisión esta integrada por el Vicepresidente de la República, así como por los Ministros o Viceministros de los Ministerios participantes, el Superintendente de Administración Tributaria o un

Intendente de esa Entidad, por un representante titular o suplente en el caso de las demás instituciones participantes así:

- a) El Ministerio de Finanzas Públicas.
- b) El Ministerio de Economía.
- c) El Ministerio de Agricultura, Ganadería y Alimentación.
- d) El Ministerio de Salud Pública.
- e) El Ministerio de Gobernación.
- f) La Superintendencia de Administración Tributaria.
- g) El Ministerio Público.
- h) El Organismo Judicial.
- i) La Procuraduría General de la Nación.
- j) Cámara de Industria de Guatemala.
- k) Cámara de Comercio de Guatemala.
- l) Cámara del Agro.
- m) Asociación de Azucareros de Guatemala.
- n) Cámara Guatemalteco Americana.
- ñ) Federación de pequeña y mediana empresa.

Dicha Comisión es presidida por el Vicepresidente de la República, en ausencia de éste será presidida por el Ministro de Finanzas Públicas, la secretaría está a cargo del Superintendente de Administración Tributaria o su representante, debiendo reunirse por lo menos un vez al mes en forma ordinaria y extraordinariamente cuando así lo soliciten por lo menos tres de sus integrantes pudiendo hacer dicha solicitud incluso en forma verbal.

En el ejercicio de sus funciones la Comisión realizará sus actividades con apego a las disposiciones de la Constitución Política de la República de Guatemala y demás leyes del país, es decir con estricto apego al ordenamiento jurídico.

La Comisión está facultada además para requerir cooperación y asesoría de entidades tanto del sector público como privado, tanto a nivel nacional como internacional con el objeto de llevar a cabo de mejor manera su labor.

Todos y cada uno de los miembros de dicha Comisión, desempeñan sus cargos ad honorem, es decir no perciben remuneración alguna por el ejercicio de sus funciones.

Considero importante la creación de dicha comisión así como acertada la inclusión de los miembros que la conforman, pero creo que lo más viable para que ésta lograra sus objetivos sería que en algún momento se le dotara del poder de tomar decisiones de carácter vinculante para poder así contribuir de una mejor manera a la ejecución de políticas que efectivamente contribuyan al combate al contrabando y la defraudación aduanera, hechos ilícitos que en la actualidad han venido cobrando tanto auge, tal y como se denota con las publicaciones de prensa y la información suministrada por los noticieros televisivos y radiales, quienes han puesto su mira en dicha materia, tanto así que se habla de combatir estos hechos criminales antes que elevar la carga tributaria a

la población a través de la creación de más impuestos o incremento de los ya existentes.

c) El ministerio de agricultura, ganadería y alimentación: El Ministerio de Agricultura Ganadería y Alimentación contribuye en la lucha contra el contrabando y la defraudación aduanera derivado de su inclusión en la Comisión Nacional para el Combate al Contrabando y la Defraudación Aduanera, mediante el Acuerdo Gubernativo 169-2004, dentro de la cual aporta sus conocimientos en la materia de su competencia, los cuales son de vital importancia pues es el ente encargado de desarrollar los mecanismos que contribuyan a la seguridad alimentaria del país, así como la protección de la salud de las personas, animales, vegetales, etcétera, lo cual realiza a través del cumplimiento de las disposiciones relativas a dicha materia dictadas por la Organización Mundial de Comercio, por los acuerdos, tratados, convenios y disposiciones pertinentes, lo cual realiza principalmente a través de la Unidad de Normas y Regulaciones velando por el estricto cumplimiento de los compromisos que Guatemala ha adquirido, dentro de los cuales tienen un carácter primordial los adquiridos ante la Organización Mundial del Comercio como máxima autoridad internacional en lo relativo a medidas Sanitarias, Fitosanitarias e incluso Zoonos, compromisos que además guardan concordancia con las directrices de la Oficina Internacional de Epizootias, la Convención Internacional de Protección Fitosanitaria y Codex Alimentarius.

En virtud de lo cual es precisamente el Ministerio de Agricultura Ganadería y Alimentación el que a través de su personal debe apoyar con los mecanismos de

control adecuados durante el proceso de ingreso o egreso de mercancías al y del territorio nacional, principalmente de aquellas que sean susceptibles de generar cualquier riesgo para las personas, animales, vegetales, etcétera, labor que realiza en las aduanas del país al momento de emitir o verificar la autenticidad de los certificados correspondientes emitidos de conformidad con las leyes según el tipo de producto de que se trate, lo cual también es verificado a través de las inspecciones en los puestos de control que tiene ubicados en distintos puntos del país, así como con las inspecciones que realice cuando lo considere necesario, siendo de vital importancia indicar que los certificados sanitarios, fitosanitarios y zoonosanitarios constituyen un requisito no arancelario de vital importancia, el cual debe ser exigido además por las personas que laboran en las aduanas del país, como una medida de garantía sobre los productos que amparan ya sea al momento de su ingreso o egreso del territorio nacional.

La labor realizada por este Ministerio también coadyuva en forma indirecta en la lucha contra el contrabando aduanero, toda vez que al existir un traslado dentro del territorio nacional de mercancías importadas que necesiten de un certificado sanitario, fitosanitario o zoonosanitario y no cuenten con este, pueden ser susceptibles de ser consideradas mercancías introducidas de contrabando al territorio nacional, toda vez que para que se autorice su ingreso, traslado y en su caso comercialización deben contar con el certificado sanitario correspondiente.

Siendo además de vital importancia las medidas de carácter preventivo o precautorio adoptadas por el Ministerio de Agricultura Ganadería y Alimentación ante la posibilidad de ingreso de alguna enfermedad, plaga o agente contaminante que pueda causar

daño alguno dentro del territorio nacional a los seres humanos, las plantas, vegetales, etcétera, riesgos mitigados a través de los controles que el Ministerio en referencia efectúa durante el proceso de ingreso o egreso del o al territorio nacional de personas, animales o cosas.

d) El Ministerio de salud pública y asistencia social: Este Ministerio se encuentra más que comprometido a coadyuvar en la lucha contra el contrabando aduanero pues además de formar parte de la Comisión para el Combate al Contrabando y la Defraudación Aduanera creada a través del Acuerdo Gubernativo 169-2004, desarrolla una labor de mayor importancia a través de su Departamento de Regulación y Control de Alimentos, al ser el encargado de autorizar los registros sanitarios para la comercialización de productos tanto nacionales como extranjeros, velando con ello porque los productos que se comercialicen cuenten con un aval que brinde tranquilidad a los consumidores.

Al respecto el Artículo 131 del Decreto 90-97, del Congreso de la República de Guatemala, Código de Salud, al referirse al registro sanitario de referencia establece lo siguiente: “Previo a comercializar un producto alimenticio con nombre comercial, se debe contar con la autorización del Ministerio de Salud y obtener su registro sanitario de referencia o certificación sanitaria, en dicho Ministerio. El registro sanitario de referencia permitirá garantizar la inocuidad y calidad del alimento y constituirá el patrón de base que servirá para controlar periódicamente el producto en el mercado”.

Es decir que cualquier producto que se desee comercializar en el país deberá contar con el respectivo registro sanitario o certificación expedida por el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, a través de la unidad correspondiente, con lo cual se trata

de garantizar a los consumidores una protección a su salud, requisito que además debe ser exigido por las autoridades aduaneras para permitir el ingreso o egreso de productos alimenticios al y del país, constituyendo éste uno de los denominados requisitos no arancelarios, sin el cual no se debe permitir la importación o exportación de productos.

Para los efectos de realizar su labor el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, ha implementado desde el año 2006 el programa de Vigilancia y Control de alimentos, a través del cual estableció dos tipos de productos, dentro de los cuales se encuentran los de alto y los de bajo riesgo, siendo analizados en laboratorio únicamente los catalogados de alto riesgo, entre los cuales están: los alimentos listos para consumir, harinas, sal, azúcar, leche, crema, mantequilla, natillas, huevos, carnes crudas, carnes cocidas, carnes enlatadas, salsa que contenga crema o queso, alimentos congelados con carne o lácteos, alimentos para bebé; el resto de productos envasados o procesados conforman la categoría de bajo riesgo, cuyo control se realiza cuando estos ya se encuentran disponibles al público en el mercado.

Sin embargo el departamento de regulación, hasta hace aproximadamente ocho meses contaba únicamente con diecisiete inspectores para monitorear todo el país, con tal limitante es difícil que se pueda determinar las zonas del país en las cuales se comercializan productos que no cuentan con el registro respectivo o que utilizan uno falso, lo cual ocurre generalmente con mercancías que son ingresadas de contrabando al país, siendo entonces imposible que además de velar por el cumplimiento de tal requisito se pueda contar con datos de importancia para la toma de acciones tendientes a focalizar y contrarrestar la comercialización de productos de contrabando,

que además ponen en riesgo la salud de las personas que los adquieren para su consumo.

Es importante indicar que tan solo en un mes el Departamento de Regulación de Alimentos tramita 200 solicitudes de registro de nuevos productos nacionales y aproximadamente 300 solicitudes de registro de productos importados, con lo cual se advierte que mensualmente se ponen a la disposición de los consumidores una gran variedad de productos, lo cual eleva el riesgo ante el desconocimiento de si los productos que se están adquiriendo realmente han sido o no autorizados legalmente para su comercialización en el país.

CAPÍTULO IV

4. Beneficios sociales y económicos al fortalecer el combate al contrabando aduanero

El efectivo combate al ilícito penal de contrabando aduanero además de permitir la captación más recursos económicos con ocasión de las actividades de importación y exportación de mercancías para su posterior inversión en la satisfacción de las necesidades de la sociedad, lleva consigo otros beneficios a los cuales se les debe de dar la importancia que ameritan, siendo de vital importancia todos aquellos que se traduzcan en mejoras directas para el ser humano y su entorno, generando un mejor ambiente para su desarrollo físico, emocional, psicológico, etcétera.

4.1 Beneficios sociales

Al fortalecer el combate al contrabando aduanero, no solamente se cumpliría con el ordenamiento jurídico del país, sino que se crearían condiciones adecuadas para el desarrollo integral de la persona, que es uno de los deberes que debe garantizar el Estado de Guatemala.

Dentro del capítulo II de la Constitución Política de la República de Guatemala, se encuentran regulados los derechos sociales mínimos a que la población guatemalteca tiene garantizados legalmente y dentro de ellos encontramos, en su orden, la familia, la cultura, las comunidades indígenas, la educación, el deporte, el trabajo, y la salud, seguridad y asistencia social, éstos últimos aspectos sin los cuales un país no puede

avanzar social ni económicamente, ya que si la población se encuentra enferma y sin empleo, no pueden alcanzarse metas individuales y colectivas de una sociedad, mejorando así la calidad de vida de sus habitantes, y provocando una mejor armonía social. Todos estos derechos sociales están íntimamente ligados entre sí, y por lo tanto si uno de estos derechos no son protegidos y garantizados por el Estado se rompe el equilibrio que permite a las personas tener la seguridad de convivir en una sociedad democrática, pacífica, justa donde el desarrollo integral de las personas no sea sólo otro enunciado mas o letra muerta que puede conseguirse y leerse en cualquier librería de la esquina pero que en la realidad a las autoridades de gobierno no les interesa su cumplimiento.

Una vez garantizados los derechos sociales, el Estado cumple con dos obligaciones constitucionales, en primer lugar, promover el desarrollo económico de la nación; en segundo lugar elevar el nivel de vida procurando el bienestar colectivo. Lo anterior permite que las políticas gubernamentales centren su atención en encaminar la economía nacional para lograr la utilización de los recursos naturales y el potencial humano, para incrementar la riqueza, y distribuirla equitativamente, ya que el régimen económico nacional y social de Guatemala se funda en el principio de justicia social, que no es más que buscar el bien común, por encima de cualquier interés individual y particular. La sociedad asegura la justicia social cuando brinda las condiciones que permiten a las comunidades asociaciones y a cada uno conseguir lo que les es debido según su naturaleza y su vocación. La justicia social está ligada al bien común y al ejercicio de la autoridad.

En el presente trabajo específicamente se estudiará los beneficios sociales que mejorarían si se ataca el contrabando aduanero de manera seria y pensando en el bienestar colectivo, uno de ellos es la salud y el otro es el empleo. La definición de salud incluye lo que se conoce como buena salud; decimos que gozamos de una buena forma física cuando contamos con fuerza muscular, vigor, energía y buen funcionamiento de los pulmones como del corazón. Estos son signos evidentes de que cualquier individuo está en perfectas condiciones de salud; este estado se calcula con relación a expectativas funcionales.

Sin salud no podemos emplearnos de manera formal, por lo tanto salud y empleo, jurídicamente hablando son derechos sociales que están íntimamente ligados y que sirven de parámetro para calificar la eficiencia económica y productiva de un país. El empleo es una actividad laboral que genera ingresos económicos o por la que se recibe una remuneración o salario, y la cual es un derecho y obligación social. Es el motor productivo del un país.

En Guatemala existen grandes problemas con la salud, la cual por lo general únicamente se presta de forma curativa, no existiendo políticas de Estado que prevengan enfermedades en la población, con lo cual se invierten recursos económicos y humanos, tanto el sector público como en el privado, con el objeto de curar enfermedades que podrían prevenirse con campañas preventivas. En cuanto al empleo existe gran cantidad de desempleo, derivado de las circunstancias sociales y económicas del país, situación que se agrava con la reciente crisis financiera que afecto al mundo entero.

4.2 Salud, un derecho social

Dentro de los derechos sociales que el Estado de Guatemala debe garantizar a los guatemaltecos, se encuentra el derecho a la salud, cuyo goce es de vital importancia para el desarrollo integral tanto individual como colectivamente de todos ciudadanos.

La Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 93 establece: “Derecho a la salud. El goce de la salud es un derecho fundamental del ser humano, sin discriminación alguna”. De lo anterior se establece que la salud como un derecho humano debe gozarse con plenitud, integrando el derecho a la vida, la cual el Estado garantiza y protege desde la concepción, debiendo ser brindado en igualdad de condiciones a toda la población a través de los órganos administrativos competentes.

Así mismo, el Artículo 94 de la Carta Magna prescribe: “Obligación del Estado sobre salud y asistencia social. El Estado velará por la salud y asistencia social de todos los habitantes. Desarrollará, a través de sus instituciones acciones de prevención, promoción, recuperación, rehabilitación, coordinación y las complementarias pertinentes a fin de procurarles el más completo bienestar físico, mental y social”. Con lo anterior queda claro que es un imperativo legal para el Estado brindar este servicio público esencialísimo de manera integral, desarrollando para ello políticas, programas y servicios que abarquen todos los aspectos necesarios en la vida de las personas, poniendo a disposición de la población en general los recursos e infraestructura necesaria para alcanzar la universalidad en la cobertura de dichos servicios.

Para remarcar la importancia de este derecho humano, el Artículo 95 del mismo cuerpo legal establece: “La salud, bien público. La salud de los habitantes de la nación es un

bien público. Todas las personas e instituciones están obligadas a velar por su conservación y restablecimiento”. Debido a su importancia, la salud es un bien jurídico tutelado, cuyo cuidado es encomendado no solamente a las instituciones estatales sino que también a las personas individuales, debiendo en ambos casos buscar su preservación, y en caso de existir daño alguno, lograr su recuperación

También, dentro de las leyes ordinarias encontramos diversos cuerpos legales que desarrollan el derecho social de salud entre los que encontramos el Código de Salud, Decreto 90-97, la Ley de Protección al Consumidor y Usuario, Decreto 6-2003, la Ley de Sanidad Animal y Vegetal, Decreto 36-98, todos del Congreso de la República.

El Código de Salud en el Artículo 1 regula: “Del Derecho a la salud. Todos los habitantes de la República tienen derecho a la prevención, promoción, recuperación y rehabilitación de su salud, sin discriminación alguna”. Esto viene a complementar lo establecido en nuestra ley suprema, ya que dentro la referida ley se desarrollan los principios constitucionales que permitirán al Estado cumplir con el fin de obtener el bien común y la protección para las personas y la familia.

El concepto salud es amplio y no solamente abarca aspectos físicos sino que conlleva el aspecto mental y espiritual de cada individuo. Según la página electrónica Wikipedia, salud es “Estado de completo bienestar físico, mental y social”.²⁶

De conformidad con el Diccionario de la Real Academia Española, el término salud significa: “Estado en que el ser orgánico ejerce normalmente todas sus funciones”.²⁷

De las definiciones anteriores el término salud puede entenderse como el completo bienestar físico, mental, social, en virtud del cual un organismo realiza todas sus

²⁶ www.wikipedia.org. 22 de marzo de 2010.

²⁷ Diccionario. Ob. Cit. Pág. 2017

funciones en forma normal. La salud es principalmente una medida de la capacidad de cada persona de hacer o convertirse en lo que quiere ser

a) Incidencia del contrabando en la salud: La población en general compra a diario de manera confiada y con plena seguridad, en los mercados, supermercados, tiendas de barrio, y lugares de conveniencia productos para consumo humano, y principalmente alimentos de la canasta básica, así como productos de consumo que sin ser indispensables para vivir, si juegan un papel importante en la nutrición y desarrollo físico de las personas.

Ahora bien, en Guatemala se viene observando un fenómeno cada vez más normal, que es la compra de productos de consumo popular y humano que entra al país, sin cumplir con el ordenamiento jurídico vigente, violando normas y estipulaciones fiscales y medidas sanitarias y fitosanitarias, que impiden el control por parte de los órganos administrativos competentes, de la calidad de esos productos, que son comercializados principalmente en las regiones fronterizas del país, especialmente en la frontera con México y El Salvador y que ingresan por los denominados puntos ciegos, que según autoridades de la Superintendencia de Administración Tributaria sólo con el vecino país del norte existen cuarenta y tres de estos lugares sin control de autoridad alguna y por las cuales tanto los lugareños de lado de Guatemala como los ciudadanos mexicanos aprovechan para evadir los controles correspondientes. Pero no solamente en los pasos fronterizos se encuentran productos de contrabando también en la ciudad de Guatemala en mercados populares grandes como la Terminal de la zona cuatro, el mercado de El Guarda, son plazas donde existen lugares exclusivamente para compra

y venta de productos especialmente de origen mexicano que con el atractivo de un menor precio cautiva la mirada y gusto de los consumidores incautos que regularmente obtienen productos sin registro sanitario, sin fecha de vencimiento y que no cumplen con los estándares de calidad mínimos exigidos por las normas sanitarias y fitosanitarias vigentes en el país.

Como ya quedó establecido con anterioridad el contrabando es la entrada, salida, venta e incluso producción clandestina de mercancías prohibidas o sometidas a derechos en los que se defrauda a las autoridades locales y también se puede entender como la compra o venta de mercancías evadiendo los aranceles estipulados en la ley, es decir evadiendo el pago de los impuestos que legalmente le corresponden al Estado. Derivado de esto el contrabando actualmente afecta productos de la canasta básica, que es el conjunto de bienes y servicios indispensables para que una persona o una familia pueda cubrir sus necesidades básicas a partir de su ingreso; en otras palabras, una canasta básica es aquella que tiene todos los productos necesarios para poder tener una vida sana, tanto física como mentalmente. Esto nos da como resultado que al permitirse comercializar dentro del territorio nacional, productos para consumo humano que son de contrabando los cuales obviamente no pasan por controles de calidad, se está atentando contra la vida y la salud de la población viéndose afectada directamente las personas más vulnerables como lo son los niños y personas de la tercera edad, y aquellas que sufren de desnutrición, especialmente en las áreas rurales del país, que con un esfuerzo sobrehumano hacen lo posible para adquirir productos con el fin de alimentarse y nutrirse.

La Carta Magna en el Artículo 96 establece: “Control de calidad de productos. El Estado controlará la calidad de los productos alimenticios, farmacéuticos, químicos y de todos aquellos que puedan afectar la salud y bienestar de los habitantes. Velará por el establecimiento y programación de la atención primaria de la salud, y por el mejoramiento de las condiciones de saneamiento ambiental básico de las comunidades menos protegidas”. Es de hacer notar que los constituyentes al redactar el Artículo, no dejaron pasar por alto, el vínculo que existe entre la salud como derecho social mínimo, el cual debe ser garantizado por el gobierno, con la vigilancia que debe darse a todos los productos de consumo humano, y no se limita a productos de la canasta básica, sino que va mas allá, al incluir las medicinas y productos que se utilizan en los humanos de manera directa e indirecta, y el perjuicio que ocasionaría, al omitirse la adecuada fiscalización por parte de las autoridades.

Así mismo el Artículo 119 del mismo cuerpo legal, en su literal i, establece: en lo relativo a las obligaciones del Estado, establece: “La defensa de consumidores y usuarios en cuanto a la preservación de la calidad de los productos de consumo interno y de exportación para garantizarles su salud, seguridad y legítimos intereses económicos”. Si bien el principal objetivo de tener control de calidad sobre los productos de consumo humano se relaciona directamente con la salud de los guatemaltecos, la norma constitucional también abarca el aspecto económico ya que una mala decisión en la compra de bienes consumibles, redundaría en pérdidas económicas para familias, especialmente de escasos recursos que una vez gastado su ingreso monetario básico, ya no tienen de donde obtener más dinero para hacer efectuar una nueva compra.

Dentro de los órganos administrativos que el Estado ha designado para controlar la calidad de los productos encontramos al Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, al Ministerio de Agricultura, el Ministerio de Economía, esto en cumplimiento de la norma constitucional contenida en el Artículo 99 que literalmente prescribe: “Alimentación y nutrición. El Estado velará porque la alimentación y nutrición de la población reúna los requisitos mínimos de salud. Las instituciones especializadas del Estado deberán coordinar sus acciones entre sí o con organismos internacionales dedicados a la salud, para lograr un sistema alimentario nacional efectivo”. Cada uno de los mencionados Ministerios de Estado, tienen órganos especializados en diferentes áreas, que hasta hace unos pocos años han comenzado a exigir de manera más firme el cumplimiento de las disposiciones legales relacionadas a controlar la calidad de los productos, las que se agrupan dentro del Sistema Nacional de la Calidad entre las que se encuentran el Centro Nacional de Metrología, la Comisión Guatemalteca de Normas, la Oficina Guatemalteca de Acreditación y el Laboratorio Nacional de Metrología, entre otros como la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor, el Laboratorio Nacional de Salud, el Instituto de Nutrición de Centroamérica y Panamá, la Unidad de Normas y Regulaciones del Ministerio de Agricultura, Ganadería y Alimentación.

b) Productos objeto de contrabando que inciden directamente en la salud de los guatemaltecos: La canasta básica guatemalteca incluye productos como maíz, frijol, arroz, azúcar, harina de maíz, aceite vegetal comestible, detergente en polvo, leche en polvo, papel higiénico, café soluble, sal de mesa, jabón de lavandería, harina de trigo,

jabón de tocador, verduras, tortillas, gas propano, huevos entre otros. Todos estos productos pueden ingresar al mercado nacional por medio del contrabando, y debido a que se comercializan a un menor precio que los productos nacionales o extranjeros que si pagan los derechos arancelarios e impuestos correspondientes no pueden competir con los precios de los primeros, toda vez que el atractivo está en que el consumidor final paga un menor precio que en algunos casos, como en huevos, pastas y papel higiénico, la harina de maíz y el gas propano alcanza una diferencia del cincuenta por ciento menos que el producto líder en el mercado nacional.

Dentro de los productos de contrabando que ingresan y se comercializan en mayor proporción en Guatemala encontramos, los huevos, aceite vegetal, harina de maíz, frituras, golosinas, refrescos carbonatados y jugos naturales. Puede observarse que estos productos son de consumo diario por guatemaltecos incautos que debido a ignorancia y seducidos por los bajos precios ponen en peligro la salud propia y la de sus hijos, ya que consumen indiscriminadamente productos anómalos, que las autoridades policiales y aduaneras no pueden evitar que pasen al lado guatemalteco por una gran cantidad de puntos ciegos en las fronteras que no tienen control alguno por las autoridades, y no puede garantizarse la inocuidad de los mismos, entendiéndose esto como las acciones encaminadas a garantizar la máxima seguridad posible de los alimentos. Las políticas y actividades que persiguen dicho fin deberán de abarcar toda la cadena alimenticia, desde la producción al consumo. Puede entonces concluirse que el término inocuo se refiere a que determinada cosa esta catalogada con cierta calidad que garantiza su ausencia de riesgo para el consumo.

Los consumidores guatemaltecos tienen derecho a enterarse de la calidad de los productos que están consumiendo, y aquellos que vienen de contrabando rara vez cumplen con la información detallada en cuanto la elaboración de los mismos. La ley de Protección al Consumidor es clara al indicar en el Artículo 18 lo siguiente: “Se considera básica la información relativa a las características de los bienes y productos, así como, sus medidas, composición, peso, calidad, precio, instrucciones de uso y riesgos o peligros que represente su consumo o uso, condiciones de pago y garantía, fecha de fabricación y vencimiento, consignadas en etiquetas, envolturas, envases y empaques, la cual deberá ser veraz, exacta, clara y visible, consignada en idioma español o a través de la simbología internacionalmente aceptada, en moneda nacional y con las unidades de medida que correspondan”. La norma jurídica antes citada sólo confirma que cada producto, bien o servicio que se comercialice por un proveedor debe cumplir con especificaciones técnicas que garanticen la calidad de los productos con el fin de proteger y defender los intereses de los consumidores y usuarios. Además como la salud es un bien público al atentar contra la misma se está perjudicando de manera colectiva al país, lo que tiene como resultado que el Estado gaste cantidades millonarias en restablecer la salud de los consumidores guatemaltecos que enferman por la ingesta de productos que no pasan por los controles sanitarios respectivos, y que llenan los centros de salud con enfermedades estomacales y de otra clase.

Cabe resaltar que para la comercialización de producto para consumo humano deben respetarse las leyes relativas a las medidas sanitarias y fitosanitarias, que constituyen normas creadas por los Estados, cuyo objetivo es protegerse del eventual riesgo que existe en lo relativo a la transmisión de enfermedades derivado de la importación y

exportación de mercancías, especialmente cuando se trata de animales o plantas, es decir estas medidas tienen por objeto evitar el ingreso, radicación o propagación de plagas, enfermedades y organismos patógenos o portadores de enfermedades, previniendo cualquier riesgo que surja de la presencia de aditivos, contaminantes, toxinas u organismos patógenos en los alimentos.

Dichas medidas comprenden Leyes, Decretos, Reglamentos, Prescripciones y Procedimientos, así como, los criterios relativos al producto terminado, los procesos y métodos para su producción, procedimientos de prueba, procedimientos de inspección, certificaciones y aprobaciones, regímenes cuarentenarios, las normas para el transporte de animales o vegetales y en algunos casos los materiales utilizados para la subsistencia de los productos durante el curso de su transporte.

Se incluyen además las normas relativas a los métodos estadísticos, a muestreos y evaluaciones de riesgo, así como las prescripciones relativas a embalaje e identificación relativa a la inocuidad de los alimentos.

En resumen, son Leyes, Reglamentos y Procedimientos de cumplimiento obligatorio para el ingreso de animales, fármacos, biológicos, microbiológicos, materias primas, productos y subproductos, no procesados de origen animal, que tienen por objeto la prevención del ingreso o diseminación de enfermedades, plagas contaminantes y otros patógenos que afecten la salud de la biodiversidad animal dentro de un territorio.

Como resultado del contrabando y comercialización de productos sin controles, miles de personas, especialmente los niños, sufren un daño directo en su estado de salud físico y mental ya que los productos sin un adecuado control de calidad y muchas veces vencidos, causan enfermedades en el sistema digestivo, sistema circulatorio y

sistema nervioso de los consumidores que deben, recurrir a los centros hospitalarios y doctores privados a gastar grandes sumas de dinero en consultas y medicinas para lograr su salud curativa, volviéndose un círculo vicioso de donde no se sale, debido a causas como la ignorancia, la pobreza o simplemente la necesidad de tener en el estomago algo que lo llene. Las enfermedades transmitidas por los alimentos suponen una importante carga para la salud. Millones de personas enferman y muchas mueren por consumir alimentos insalubres. Los Estados miembros, seriamente preocupados, adoptaron en el año 2000 una resolución en la cual se reconoce el papel fundamental de la inocuidad alimentaria para la salud pública.

Es de suma importancia que lo antes posible el Estado tome cartas en el asunto y provea los recursos y herramientas necesarias para fortalecer la lucha contra el contrabando para garantizar el bien común a través de prestar servicios de salud preventiva, más que curativa. Este esfuerzo debe ir encaminado a crear los órganos administrativos idóneos, si es que hacen falta o de fortalecer los ya existentes, a través de capacitaciones, de brindar seguridad al momento de realizar operativos y dotar de la información necesaria, hacer trabajo de inteligencia y tecnificar los controles aduanales, y debe ponerse especial cuidado en vigilar las fronteras, especialmente en lo denominados puntos ciegos que hasta el día de hoy han sido la puerta abierta para que el contrabando se adueñe del comercio nacional, principalmente La Mesilla en Huehuetenango que es el gran foco de contrabando desde México, según autoridades nacionales.

4.3 El trabajo, un derecho social

De conformidad con el Artículo 101 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que prescribe: “Derecho al trabajo. El trabajo es un derecho de la persona y una obligación social. El régimen laboral del país debe organizarse conforme a principios de justicia social”. Además en el Artículo 119 literal l, regula dentro de las obligaciones constitucionales del Estado: “Promover el desarrollo ordenado y eficiente del comercio interior y exterior del país, fomentando mercados para los productos nacionales”., y en la literal n) continúa así: “Crear las condiciones adecuadas para promover la inversión de capitales nacionales y extranjeros”.

Derivado de los anteriores mandatos constitucionales, el Estado debe crear y mantener las condiciones políticas y sociales adecuadas para que la inversión privada sea un generador de empleo, permitiéndoles a sus habitantes contratar su mano de obra generando bienestar individual y colectivo. Además tanto patronos como trabajadores deben cumplir con las obligaciones que les señala la ley para crear un ambiente de armonía favoreciendo a las mayorías que en este caso son los trabajadores. El régimen laboral del país debe tener su fundamento en la justicia social y como ya se mencionó no es más que favorecer a las personas dándole lo que como seres humanos se merecen debiendo prevalecer el interés colectivo sobre el particular.

Cuando en un país las condiciones políticas y sociales son favorables, el clima económico es atractivo para las inversiones extranjeras que ponen sus ojos en

regiones donde los conflictos no ponen en riesgo sus capitales. Estos capitales extranjeros crean industrias que generan miles de empleos y ayudan a los países a aumentar sus índices de desarrollo especialmente en el área social y económica, aumentando el producto interno bruto y generando riqueza no solamente a la clase obrera sino que también al Estado a través de los tributos que pagan las empresas internacionales. La Inversión extranjera es la colocación de capitales a largo plazo en algún país extranjero, para la creación de empresas agrícolas, industriales y de servicios, con el propósito de internacionalizarse. La mayoría de los gobiernos actualmente ofrecen incentivos y beneficios a aquellas empresas que escojan su país como lugar para establecer sus operaciones. Estos van desde servicios de apoyo al inversionista, mano de obra barata, protección de la propiedad, hasta exenciones tributarias.

Aunque a simple vista no se perciba existe una relación estrecha entre el desempleo y el contrabando, pues aunque este último aspecto no se aborde conjuntamente con el tema del contrabando, a través de la comisión de dicho ilícito penal se genera una gran afcción sobre los puestos de trabajo, pues la gran cantidad de productos que ingresan al mercado nacional sin pagar los derechos arancelarios respectivos, a competir en posiciones de desventaja para los productos nacionales o los importados legalmente al territorio nacional, ocasiona la reducción de ingresos para las personas individuales y jurídicas que si entran al rol comercial cumpliendo con sus obligaciones legales, administrativas, patronales, etcétera, entidades que derivado de sus pérdidas económicas en algunos casos adoptan como medida de reducción de pérdidas el recorte de personal y en el peor de los casos el cierre de actividades comerciales.

Con el contrabando se fomenta el consumo interno del país, pero también se fomenta el comercio informal que se apodera de las calles y barrios en los distintos municipios y departamentos, y ya no sólo de las regiones fronterizas, porque ahora ya es un fenómeno generalizado, que se vuelve un problema local al provocar desórdenes callejeros, caos vehicular, explotación infantil, por mencionar algunas afecciones. También el Estado deja de percibir ingresos ya que los vendedores informales primero ingresan productos de países vecinos sin pagar los derechos arancelarios ordenados en ley, y además al consumidor final no lo emiten factura ni comprobante alguno que respalde su compra y por lo tanto no se tributa sobre derechos arancelarios a la importación, impuesto al valor agregado, impuesto sobre la renta, entre otros.

Aunque algunos consumidores consideran que existen ventajas al adquirir productos de contrabando porque estos se venden a un menor precio que otros que se comercializan en el país, lo comentan sin analizar que por dichos productos no se pagan impuestos, que los comerciantes que se dedican a esta actividad generalmente no pagan a sus empleados un buen salario, mucho menos pasivo laboral, con lo cual las empresas que venden productos nacionales o extranjeros cumpliendo con sus obligaciones no puedan competir con los contrabandistas y para poder tener éxito y salir adelante deben tener una buena posición en el mercado y fama mercantil para mantenerse dentro del mismo. Lo que representa un mayor problema para los pequeños y medianos comerciantes que no pueden soportar la presión y con tal de no poner en peligro su inversión toman medidas paliativas, como los son despedir a los empleados que ocupan cargos con poca importancia, dejando a una familia sin los recursos necesarios para sobrevivir. Lo anterior degenera en miles de despidos lo que

constituye un problema social que tiene repercusiones negativas adicionales como son la delincuencia, la desnutrición infantil, la violencia intrafamiliar entre otros.

El término desempleo es sinónimo de desocupación o paro. El desempleo está formado por la población activa que no tiene trabajo. El desempleo en Guatemala es uno de los mayores problemas a los que se enfrenta el gobierno. Para muchas personas el trabajo supone una señal de identidad. A través de él las personas encuentran un lugar en la sociedad, se sienten útiles, les proporciona un status social y lo consideran como el medio para entrar a formar parte de la dinámica de la vida, para participar de la sociedad. En este sentido, el desempleo supone el aislamiento social, la pérdida de los contactos con las personas que se relacionaba profesionalmente, la persona tiende a encerrarse en sí mismo y a dejar de relacionarse con los demás. Se siente inseguro y desvalorizado. Para la mayoría de las personas, estar inactivos y no desarrollar ninguna función laboral les impide tener un rol social con el cual identificarse, lo que le afecta negativamente en su personalidad. El trabajo aporta un sentido de identidad. El desempleo conlleva una disminución de los ingresos y, por tanto, produce cambios en el estilo de vida. Se producen cambios radicales en la forma de vivir, pues se vive con la incertidumbre de no saber cuánto tiempo durará esa situación. En tales circunstancias, se tiende a ser precavidos y reducir drásticamente los gastos.

El desempleo tiene una gran repercusión en el ámbito familiar, intensificando las relaciones existentes con anterioridad. Puede producir gran tensión y desestabilizar las relaciones familiares perjudicándolas o, por el contrario, la familia puede ser el gran

apoyo y encontrar en ella el empuje y ayuda necesaria para buscar otro empleo, transmitiéndole confianza y seguridad. La pérdida de empleo también produce una reducción de las relaciones sociales. Inevitablemente se pierde el contacto con aquellas personas que son imprescindibles para poderse desarrollar en la actividad laboral que se realice. Además, la actividad laboral es un medio para relacionarnos y hacer grandes amistades, con lo cual su pérdida además de generar pérdidas económicas, disminuye los contactos sociales, pues la falta de recursos económicos no permite la realización de actividades de índole social o recreativas. El desempleo puede traer consecuencias psicológicas negativas como disminución de la autoestima, depresión, ansiedad, etcétera, además produce un empobrecimiento del concepto que se tiene de uno mismo.

El sector privado es, el verdadero motor de la economía. El gran reto para las empresas y organizaciones, públicas y privadas, en un entorno que exige cada vez más un mejor desempeño, es el de buscar niveles superiores de competitividad, a través de la profesionalización de su gestión y de su estructura. Los empresarios deben terminar de entender que no hay mejor inversión para lograr el éxito que la de desarrollar grupos de colaboradores altamente calificados y comprometidos. Es precisamente aquí, en este punto, donde se encuentra una gran oportunidad para generar más y mejores empleos dentro de las empresas y organizaciones que coincidan en que es ésta la única posibilidad de concretar exitosamente los procesos de profesionalización antes citados. Por su parte el Estado debe velar porque las condiciones políticas y sociales sean óptimas para poder captar la inversión de capitales extranjeros, es decir que Guatemala sea una región atractiva para invertir lo

que propiciará además una mayor productividad como país, y beneficiaría individualmente a las personas que podrán llevar a su casa el sustento diario, evitando así otros problemas sociales como la violencia, la delincuencia y la desintegración familiar. La generación de empleo constituye hoy el desafío más apremiante del gobierno; no solo porque el empleo representa la base de una vida digna y la fuente principal de ingresos para nuestra población, sino también porque el desempleo y la pobreza son amenazas latentes para nuestras democracias, especialmente ante el clima de incertidumbre que se ha venido desarrollando en los mercados internacionales, como efecto de las pérdidas que han estado sufriendo las grandes economías del mundo.

4.4 Efectos económicos del contrabando aduanero

El contrabando aduanero, es un ilícito penal que conlleva la pérdida de capitales a favor del Estado, derivado de la evasión del pago de los impuestos a los cuales se encuentran afectas las mercancías que ingresan o egresan del territorio nacional, con lo cual por parte de este se dejan de percibir los ingresos necesarios para satisfacer otras necesidades de la población, siendo este el aspecto a que más interés se le ha venido dando derivado del incremento del contrabando en los últimos años, sin embargo no es aceptable dejar por un lado las pérdidas que también se generan para la iniciativa privada.

a) Pérdidas económicas: Además de los beneficios sociales, entre ellos la salud y la generación de empleo, el fortalecimiento de la lucha contra el contrabando generaría un beneficio económico al Estado de Guatemala, pues según estimaciones técnicas del gobierno, se dejaron de percibir seis mil millones de quetzales durante el año dos mil nueve como consecuencia del contrabando.

Los empresarios guatemaltecos se quejan al decir que es preocupante que aumente año tras año el contrabando y la defraudación, e insisten en que debe existir una política gubernamental y debe nombrarse a un Comisionado, que combata el contrabando y la evasión fiscal. Según estimaciones del empresariado nacional, la industria guatemalteca se ve afectada especialmente en el sector de alimentos donde han perdido de un 25% a un 30% de participación en el mercado. Pero no solamente en productos de consumo humano existe contrabando, también afecta a sectores tan variados como los combustibles, especialmente la gasolina, el gas propano que ingresa del territorio salvadoreño, los vehículos, productos químicos, maquinaria y equipo, vestuario y licores entre otros.

Según autoridades técnicas de la Superintendencia de Administración Tributaria, revelan que con base en años anteriores, el fisco podría dejar de percibir tres mil doscientos millones de quetzales por contrabando y dos mil ochocientos millones por defraudación aduanera, sólo en el año dos mil nueve. Existen estimaciones del ente recaudador de que la defraudación aumentó en el año dos mil nueve un treinta y cinco por ciento, respecto de los años dos mil siete y dos mil ocho. Este aumento se debe a

varias razones, entre las que se encuentran la crisis económica que ha impactado en los países latinoamericanos, donde existen altos índices de desempleo.

Otra de las razones para el aumento del contrabando y defraudación aduanera lo constituye la devaluación del quetzal frente al dólar, ya que obliga a las personas a buscar productos más baratos en países vecinos. México, representa un buen proveedor de productos más baratos y eso obviamente llama la atención de los guatemaltecos, especialmente en la canasta básica y el combustible, según autoridades fiscales.

La defraudación y el contrabando se intentan evitar con medidas implementadas por la Superintendencia de Administración Tributaria en coordinación con la Comisión Interinstitucional contra el Contrabando, integrada además por el Ministerio Público, el Ministerio de Gobernación y de el Ministerio de la Defensa Nacional, quienes realizan operativos conjuntos en puntos fijos y en diferentes comercios. El problema con los operativos es que como son de alta envergadura y se necesitan bastante personal policíaco y militar por lo que los costos se elevan.

Según datos proporcionados por autoridades fiscales, para un operativo en los pasos ciegos se necesitan al menos quinientos personas entre policías y militares, ya que se dificulta por los riesgos, comenzando por las comunidades aledañas se involucran con el contrabando ven con malos ojos los operativos, encontrándose resistencia por parte de los habitantes quienes en muchos casos se sublevan como en Huehuetenango, donde fiscales y autoridades policiales y militares han sido expulsados y amenazados, poniendo en riesgo sus propias vidas.

Las consecuencias de los efectos del contrabando son evidentes en Guatemala, ya que socialmente afecta a la población generando enfermedades, desempleo, violencia y además el Estado deja de percibir cantidades millonarias en tributos que le impiden cumplir con sus funciones básicas, generando déficit presupuestario año con año, ya que los recursos del Gobierno no alcanzan para que este cumpla con prestar servicios públicos eficientes a toda la población que demanda seguridad, salud, educación, empleo, carreteras, entre otros.

b) Beneficios económicos al evitar el contrabando aduanero: Culturalmente a los humanos nunca les ha agradado la idea de pagar tributos de ninguna especie. Desde la antigüedad se ha discutido el tema por estudiosos, políticos, gobernantes y gobernados y una de las razones por la cuales a la población en general no les gusta pagar impuestos es que hay funcionarios públicos que se roban el dinero. Pero el pagar o no impuestos va más allá de esa discusión, ya que los mismos generan bienestar colectivo en la sociedad y por lo tanto una mejor calidad de vida individual en las poblaciones.

Los impuestos son prestaciones, hoy por lo regular en dinero, al Estado y demás entidades de derecho público, que las mismas reclaman, en virtud de su poder coactivo, en forma y cuantía determinadas unilateralmente y sin contraprestación especial con el fin de satisfacer las necesidades colectivas. En resumen son pagos obligatorios que debemos hacer todas las personas al Estado, en la cantidad y forma que señalan las leyes. Los impuestos son uno de los medios principales por los que el gobierno obtiene ingresos; tienen gran importancia para la economía de nuestro

país, ya que gracias a ellos se puede invertir en aspectos prioritarios como la educación, la salud, la impartición de justicia y la seguridad, el combate a la pobreza y el impulso de sectores económicos que son fundamentales para el país.

El no pagar impuestos, impide al gobierno destinar recursos suficientes para cubrir las necesidades de nuestra sociedad, por lo que es fundamental que cumplamos con esta obligación. La Superintendencia de Administración Tributaria impulsa desde hace algunos años una campaña de cultura tributaria, que desea crear conciencia en las personas de la importancia que tiene para la sociedad cumplir con las leyes fiscales ya que eso tiene un efecto positivo en la sociedad. La cultura tributaria es el conjunto de valores que se manifiestan en el cumplimiento permanente de los deberes tributarios con base en la razón, la confianza y la afirmación de los valores de ética personal, respeto a la ley, responsabilidad ciudadana y solidaridad social de los contribuyentes.

Para el Estado de Guatemala, es de suma importancia fortalecer el combate de contrabando de productos y fortalecer los controles aduaneros, con el fin de tener una mejor recaudación tributaria, lo que impactará directamente en las arcas nacionales, y permitirá invertir en la población mediante programas sociales que beneficien a las poblaciones más necesitadas, creando condiciones favorables para el desarrollo sostenible y por largo plazo. Durante el año 2009 se discutió un nuevo paquete tributario en el Congreso de la República, mediante el cual se pretendía elevar el impuesto sobre la renta, el impuesto de solidaridad, el impuesto de timbres fiscales y papel sellado para protocolo y crear un nuevo tributo a la telefonía celular, sin que el mismo tuviera éxito debido a la oposición de la población en general pero sobre todo a que los empresarios guatemaltecos aglutinados en la Cámara de Industria y la Cámara

de Comercio, quienes en un esfuerzo conjunto se manifestaron en contra de elevar las cargas tributarias y utilizaron como argumento principal que el Estado deja de percibir anualmente seis mil millones de quetzales debido al contrabando y defraudación aduanera. Los empresarios sostienen la idea que para que el gobierno pueda disponer de más recursos económicos, debe ampliar la base tributaria y combatir de frente el contrabando y no castigar a la población que si paga impuestos con elevar la carga tributaria.

Para que el gobierno central pueda garantizar la protección a la persona y a la familia, que es un deber constitucional, debe utilizar todas las herramientas legales que la ley pone a su disposición para crear las condiciones que permitan obtener un desarrollo económico, estimulando las actividades comerciales, industriales pero que cumplan con los ordenamientos jurídicos, para que los habitantes de la nación puedan tener calidad de productos de consumo interno para garantizar la salud, seguridad y legítimos intereses económicos. Los organismos del Estado deben coordinar acciones que permitan fortalecer todas aquellas medidas que vayan encaminadas a erradicar el contrabando aduanero, especialmente lo referente a productos de consumo humano o que tengan que utilizar las personas para satisfacer sus necesidades básicas.

El Congreso de la República, en cumplimiento de su deber constitucional de decretar, reformar y derogar leyes debe crear los instrumentos por medio de los cuales los órganos administrativos competentes puedan realizar todas aquellas actividades que permitan combatir ese flagelo que está causando problemas sociales a los guatemaltecos, instrumentos legales que permitan una mejor lucha contra el contrabando, fortaleciendo a las instituciones con incrementos en su patrimonio y

recursos financieros, que se fortalezca a través de ellos la labor investigativa y de inteligencia de manera coordinada con los distintos ministerios y órganos encargados de auxiliar en la administración de justicia, creando condiciones que permitan juzgar a todas aquellas personas individuales y jurídicas que velan únicamente por su interés particular y no ven el daño que le hacen a sus propios connacionales, vendiéndoles productos de mala calidad que ponen en riesgo la vida y salud de miles de guatemaltecos que por necesidad se ven seducidos por precios bajos. Especialmente que se creen las condiciones para que el organismo ejecutivo pueda lograr que se cumpla con el estado de derecho en el país, y para eso debe brindar todo su apoyo al Ministerio Público, Policía Nacional Civil, Ministerios de Estado, a la propia Comisión Contra el Contrabando para que puedan realizar su trabajo de una manera eficiente, involucrando de manera directa y responsable a las funcionarios y personal técnico para que lleven a los tribunales de justicia a los contrabandistas que se hacen ricos a espaldas del Estado, defraudándolo tributariamente.

El Estado como construcción humana responde en esencia al desarrollo y cumplimiento de los fines de la humanidad, fines que en sus diferentes estadios pueden tener un alcance de tipo individual o social, en este contexto el Estado en su accionar está obligado y constreñido a velar por la protección integral de la dignidad humana. Cualquier acción que vaya en detrimento de dicho valor será contraria a derecho, al igual que lo será cualquier tipo de omisión en la garantía de un bien jurídico que estaba obligado a proteger. Como consecuencia sus manifestaciones están sujetas a sanción y condena. Las personas que forman parte de la sociedad tampoco son impunes de la responsabilidad de sus actos u omisiones puesto que existen entre cada

uno de los miembros de una comunidad deberes tanto en el ámbito local, nacional e internacional.

La igualdad sustancial depende de forma indispensable del Estado en su función garantista de derechos y como ejecutor de políticas públicas, el Estado Social de Derecho implica la conciencia de que la dignidad del hombre exige del Estado prestaciones positivas que hagan posible mejorar su calidad de vida, significa una nueva dimensión que da preferencia a los derechos sociales antes que a las libertades del individuo; lo social aparece como una orientación hacia la consecución y el respeto de la justicia social; es decir, hacia la equidad en las relaciones, a la igualdad de todos y todas en el ejercicio de los derechos, descartando distinciones arbitrarias e irrazonables; el gobierno, asume el compromiso de atender el desarrollo humano colectivo, ligado a la redistribución y compensación sobre la base de una agenda social que priorice la salud, el empleo y la educación de todos a quienes representa, pudiendo en todo caso ejercer su poder coercitivo para hacer que se cumplan las leyes, y en este caso específico para no permitir que el contrabando aduanero siga causando efectos negativos a la sociedad guatemalteca.

CONCLUSIONES

1. En la mayoría de la población guatemalteca, principalmente en los habitantes de las zonas fronterizas del país, no existe pleno conocimiento de lo que son las aduanas, su función, su clasificación, etcétera, lo que dificulta la concientización del porque la necesidad de su utilización como mecanismo de control para el ingreso y egreso de mercancías, vehículos, personas, etcétera, al territorio nacional.
2. Gran parte de las personas que hacen uso de las aduanas del país, salvo los comerciantes habituales, no tienen acceso a la información relativa a los procedimientos para la internación de mercancías al territorio nacional, mucho menos de los derechos y obligaciones que de ello se generan, por lo cual tienen mayor probabilidad de incurrir en delitos o faltas contra el régimen aduanero.
3. Aunque las máximas autoridades del país han buscado la conformación de un ente que en forma interinstitucional realice labores efectivas para el combate al contrabando aduanero, se evidencia la falta de esfuerzos en algunas de las instituciones involucradas en la materia por fortalecerse internamente para contribuir de mejor manera a una efectiva lucha contra el contrabando aduanero.
4. La población de Guatemala, no esta totalmente conciente de los efectos que genera el contrabando aduanero para el país, pues al abordar el tema generalmente se enfatiza en los recursos monetarios que deja de percibir el Estado, sin interesarse en los riesgos que genera para la salud de los consumidores de Guatemala el adquirir y consumir productos de primera necesidad que no cuentan con los permisos necesarios para garantizar que son aptos para el consumo humano.

RECOMENDACIONES

1. Que por parte de las autoridades encargadas de velar por el combate al contrabando aduanero se realicen campañas de información y concientización dirigidas principalmente a los pobladores de las zonas fronterizas del país, con el objeto de que conozcan los objetivos que se persiguen a través del control aduanero.
2. Que las autoridades de la Superintendencia de Administración Tributaria implementen mecanismos que pongan a disposición de los usuarios de las aduanas del país los procedimientos para la internación y despacho de mercancías importadas y que en sus campañas de cultura tributaria aborden los delitos y faltas en que puede incurrirse derivado de la inobservancia de las leyes de la materia.
3. Que por parte de las autoridades estatales que integran La Comisión Nacional Contra el Combate al Contrabando y La Defraudación Aduanera, se realice un análisis de las acciones tomadas por estas, tendientes a lograr un efectivo combate al contrabando aduanero y se tomen decisiones concensuadas de carácter vinculante para las instituciones representadas, con el objeto de cumplir sus fines.
4. Que por parte de las autoridades del sector justicia, al conocerse, tramitarse o resolverse cualquier asunto relativo a contrabando aduanero, que conlleve riesgo para la salud de los consumidores de Guatemala, se emita pronunciamiento respecto a la violación a la protección de la salud de las personas, lo anterior con la finalidad de concientizar a la población sobre los riesgos que implica el consumo de productos alimenticios ingresados de contrabando al país.

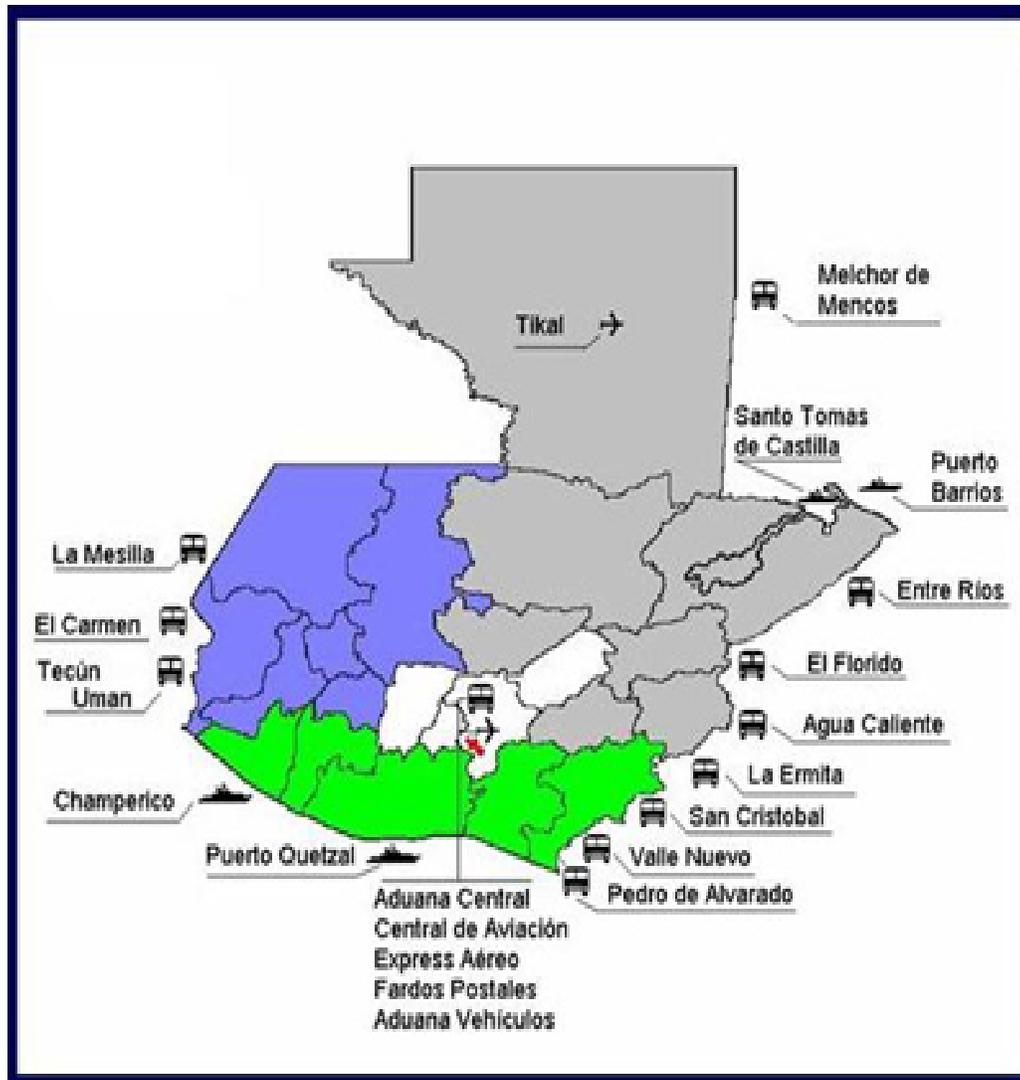
ANEXOS







Aduanas de Guatemala



BIBLIOGRAFÍA

ALVARENGA, Victoriano. **Análisis jurídico de los efectos legales que conlleva el contrabando aduanero de los productos de primera necesidad.** Tesis, Universidad de San Carlos de Guatemala, abril, 2007.

CHICAS HERNÁNDEZ, Raúl, FERNÁNDEZ y FERNÁNDEZ, Guillermo, ALVARADO SANDOVAL, José Alejandro y LÓPEZ CRUZ, Ottoniel. **Apuntes de derecho tributario y legislación fiscal,** Universidad de San Carlos de Guatemala, Facultad de Ciencias Económicas, 2005.

DE LEÓN VELASCO, Héctor Aníbal y DE MATA VELA, José Francisco. **Derecho penal guatemalteco, parte general y parte especial.** Libro, Décimo Quinta Edición, Guatemala, 2004.

Diccionario de la real academia española. Ediciones Espasa Calpe, Sociedad Anónima, España, 2002.

Diccionario electrónico. www.wikipedia.org.

MORALES GIL, Benjamin Isaac. **Los delitos de defraudación y contrabando aduanero en el régimen tributario guatemalteco.** Tesis, Universidad de San Carlos de Guatemala, Junio, 2003.

OROZCO DE LEÓN, Evangelina Guadalupe. **El análisis jurídico comparado y proyecto de ley para crear una norma equitativa en la aplicación de medidas sanitarias y fitosanitarias.** Tesis, Universidad de San Carlos de Guatemala, Junio, 2004.

OSSORIO, Manuel, **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales,** Editorial Heliasta, S.R.L., Buenos Aires Argentina, 1995.

VILLALTA, Ludwin, **Ministerio Público de Guatemala.** Primera Edición. Guatemala, Enero, 2008.

Legislación:

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

Código de Salud. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 90-97. 1997.

Ley Contra la Defraudación y El Contrabando Aduanero. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 58-90. 1990.

Ley de Alcoholes, Bebidas Alcohólicas y Fermentadas. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 536. 1948.

Ley de Tabacos y Sus Productos. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 61-77. 1977.

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

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

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

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

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

Ley de Protección al Consumidor y Usuario. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 6-2003. 2003.

Ley de Sanidad Animal y Vegetal. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 36-98. 1998

Acuerdo 69-96. Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público.
Reglamento de Distribución de Casos para las Fiscalías de Sección.
Octubre de 1996.

Acuerdo Monetario Centroamericano. Consejo Monetario Centroamericano, Centroamérica. Julio de 2000.

Acuerdo Gubernativo Número 169-2004. Ministerio de Finanzas Públicas. **Comisión Nacional Para el Combate al Contrabando y la Defraudación Aduanera.**
Junio de 2004.