



# UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

---

---

## FACULTAD DE DERECHO SEMINARIO DE DERECHO PENAL

“PROPUESTA DE REFORMA DEL DELITO DE  
CONTRABANDO PREVISTO Y SANCIONADO  
EN LOS ARTÍCULOS 102 Y 104 DEL CÓDIGO  
FISCAL DE LA FEDERACIÓN”

T E S I S  
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A :  
A L F R E D O R O L D A N T O R R E S



ASESOR:  
LIC. CARLOS ERNESTO BARRAGÁN Y SALVATIERRA

Ciudad Universitaria 2010



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

## AGRADECIMIENTOS

A MI UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

De la cual me siento orgulloso de pertenecer.

A MI FACULTAD DE DERECHO

Con un merecido reconocimiento a todos y cada uno de mis profesores

AL SEMINARIO DE DERECHO PENAL

Grandes personalidades del derecho que hicieron el paso por la universidad una rica experiencia. En especial al Lic. José Pablo Patiño y Sousa, al Mtro. Carlos Ernesto Barragán y Salvatierra, quien dirigió mi tesis con gran entrega.

A MI PADRE

GUAN ROLDAN VERA

Aprendí de ti lo mejor papá, perseverancia, honradez

Con la frente bien altiua ¡trabajando siempre!

Lo aprendido de ti papá, Nunca lo olvido.

GRACIAS PAPÁ.

A MI MAMÁ

TERESA TORRES LÓPEZ

Hoy que no estas más conmigo me doy cuenta de cuanta

Falta me haces, tal vez sobren palabras, pues se que

Lees mis pensamientos.

Pero lo que nunca me podrá sobrar madre mía es AMOR

PARA TI.

A MI ESPOSA

CHAMPY DURAJO MONTAÑO

¿Qué puedo decir que no sepas?

Para enumerar tus virtudes, no acabaría a tiempo

Podría incluso morir de amor, pero muerto aún seguiría

AMÁNDOTE

*A MIS HIJAS  
LULIANA Y MARIAM*

*Nunca lo vi, nunca lo entendí, las fui viendo crecer  
Y ni cuenta me di, pero su gran amor me hizo combatir  
Ahora que lo veo y lo entiendo les agradezco su entereza  
Y sapiencia para sentirme feliz.*

*A MI HIJO  
ALFREDO*

*Por ti al fin pude culminar mi anhelo, y por ti con todo mi cariño  
Cuando no encuentres el camino, recuerda que contigo  
Yo comencé a vivir.*

# PROPUESTA DE REFORMA DEL DELITO DE CONTRABANDO PREVISTO Y SANCIONADO EN LOS ARTÍCULOS 102 Y 104 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN

## ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	I
<b>CAPÍTULO PRIMERO</b>	
<b>MARCO HISTÓRICO DEL CONTRABANDO</b>	
1. CONCEPTO	1
1.1 ÉPOCA ANTIGUA	2
1.1.1. ROMA	2
1.2 ÉPOCA CLÁSICA	5
1.2.1 FRANCIA	5
1.2.2 ESPAÑA	7
1.2.3 MÉXICO	8
1.2.3.1 LOS AZTECAS	9
1.2.3.2 ÉPOCA COLONIAL	11
1.2.3.3 MÉXICO INDEPENDIENTE	14
1.3 ÉPOCA ACTUAL	17
<b>CAPÍTULO SEGUNDO</b>	
<b>TEORÍA DEL DELITO</b>	
2.1 CONCEPTOS DEL DELITO EN GENERAL	28
2.1.1 CONCEPTO SOCIOLOGICO	29
2.1.2 CONCEPTO JURÍDICO FORMAL	31
2.1.3 CONCEPTO JURÍDICO SUSTANCIAL	33
2.1.4 DELITO DE CONTRABANDO	36
2.2 ELEMENTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS DEL DELITO	36
2.2.1 CONDUCTA, HECHO O VOLUNTAD Y SU AUSENCIA	38
2.2.2 AUSENCIA DE VOLUNTAD	44
2.2.3 TIPICIDAD	48
2.2.4 ATIPICIDAD	53
2.2.5 ANTIJURIDICIDAD	55
2.2.6 CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN	57
2.2.7 CULPABILIDAD	61
2.2.8 CAUSAS DE LICITUD	71
2.2.9 IMPUTABILIDAD	74

2.2.10 INIMPUTABILIDAD	78
2.2.11 CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD	82
2.2.12 AUSENCIA DE PUNIBILIDAD	84
2.2.13 EXCUSAS ABSOLUTORIAS	84

### **CAPÍTULO TERCERO**

#### **3. DISPOSICIONES LEGALES APLICABLES AL DELITO DE CONTRABANDO PREVISTO EN LOS ARTÍCULOS 102 Y 104 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN** 87

3.1 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS	88
3.1.1 ARTÍCULO 131	89
3.2 CÓDIGO PENAL FEDERAL	95
3.2.1 ARTÍCULO 40	96
3.2.2 ARTÍCULO 41	97
3.3 LEY ADUANERA	98
3.3.1 ARTÍCULO 36	100
3.3.2 ARTÍCULO 41	102
3.3.3 ARTÍCULO 46	103
3.3.4 ARTÍCULO 159	104
3.3.5 ARTÍCULO 161	106
3.3.6 ARTÍCULO 168	107
3.3.7 ARTÍCULO 176	109
3.4 CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN	112
3.4.1 ARTÍCULO 92	112
3.4.2 ARTÍCULO 95	116
3.4.3 ARTÍCULO 102	116
3.4.4 ARTÍCULO 103 FRACCIONES XI, XVI, XX	117
3.4.5 ARTÍCULO 104	121

### **CAPÍTULO CUARTO**

#### **ELEMENTOS DEL DELITO DE CONTRABANDO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 102 Y SANCIONADO EN EL ARTÍCULO 104 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN**

4.1 ELEMENTOS DEL DELITO DE CONTRABANDO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 102 DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERAIÓN	124
4.1.1 CONDUCTA	125
4.1.2 SUJETO ACTIVO Y PASIVO	126
4.1.3 TIPICIDAD	137
4.1.4 ANTIJURIDICIDAD	139
4.1.5 CULPABILIDAD	146

4.1.6	IMPUTABILIDAD	146
4.1.7	CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD	147
4.1.8	PUNIBILIDAD	147
4.1.9	REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD	149
4.1.10	SANCIONES PREVISTAS EN ARTÍCULO 104 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN	150
4.2	PROPUESTA DE REFORMA DE LOS ARTÍCULOS 102 Y 104 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN	151
	<b>CONCLUSIONES</b>	156
	<b>PROPUESTA</b>	163
	<b>BIBLIOGRAFÍA</b>	167

# INTRODUCCIÓN

La innovación de los sistemas aduaneros en el mundo no ha sido ajena a nuestro país, los programas integrales de transmisión de datos y el cruce de información entre autoridades han permitido controlar de manera más segura las importaciones y exportaciones, sin embargo la corrupción, la venta de cargos públicos, y las irregularidades en las autorizaciones, de quienes tienen la potestad de participar en el despacho de mercancías, aunado a la ambigüedad y contradicciones de leyes han generado una variedad de formas de eludir el control del servicio aduanero.

El tema del delito de contrabando se ha estudiado exhaustivamente por sus diferentes tipos penales, sin embargo creo oportuno, dada la necesidad comercial, abordar el tema del control aduanero de mercancías a que se refiere el artículo 102 fracción II y último párrafo del Código Fiscal de la Federación; que entre otras cosas, se refieren a la obligación de presentar permisos cuando estos son requeridos y a la formulación de declaratoria para proceder penalmente contra el infractor, conceptos que serán analizados con precisión en el desarrollo de esta propuesta.

En general se analizará cual es la verdadera responsabilidad del Agente y Apoderado Aduanal, quienes son considerados expertos en el complejo sistema fiscal, la tarea fundamental de ellos, entre otras actividades son las de determinar fracciones arancelarias, la base grabable, el calculo de las contribuciones y el cumplimiento de las regulaciones y restricciones no arancelarias como son: permisos, autorizaciones, normas oficiales mexicanas y demás requisitos que son exigibles al momento de importar y exportar las mercancías. Debemos considerar que la autoridad aduanera, por dicha experiencia y mediante examen les otorga una patente o autorización según sea el caso y los convierte por decirlo también, en un monopolio para realizar el despacho aduanero.



Ahora bien, el agente y el apoderado Aduanal son las únicas figuras que la ley faculta para que las mercancías se sometan al despacho aduanero cuando ingresen o salgan del territorio nacional, como ya se expuso en párrafo anterior, las mercancías deben cumplir con las regulaciones y restricciones no arancelarias y el pago de las contribuciones al comercio exterior incluyendo las cuotas compensatorias. La razón fundamental de haberles otorgado dicha responsabilidad es la confianza que se tiene en los particulares para evitar la corrupción, que por años hicieron los tristemente célebres vistas aduanales, quienes a su arbitrio tasaban o clasificaban las mercancías con el objeto de evadir impuestos o incumplir con los permisos o normas oficiales mexicanas.

Por otro lado, dado que la ley aduanera dispone que las mercancías se sometan al sistema de selección automatizada, solamente se verifica aproximadamente el diez por ciento de las mercancías, por lo que la gran mayoría ingresan o salen del país, con el sólo reconocimiento o inspección del agente o apoderado aduanal, y es aquí, donde se considera que se están dejando de cumplir con los permisos y con las normas oficiales mexicanas, y esto es sin ninguna duda responsabilidad directa de los actores anteriormente señalados; el desarrollo de este estudio se comentará con amplitud.

La legislación fiscal federal en su apartado de delitos, el bien jurídico que protege fundamentalmente es el Patrimonio del Estado y brevemente enuncia los que se refieren al control de mercancías en el despacho aduanero, así como al cumplimiento del permiso de la autoridad competente, por lo que se considera la necesidad de tipificar las acciones y omisiones encaminadas al no cumplimiento de estos permisos o de normas oficiales mexicanas que afectan directamente a la sociedad consumidora y productora del país. Con mucha frecuencia el agente o apoderado aduanal clasifica la mercancía en otra fracción arancelaria, para no cumplir con esas disposiciones al momento de ser introducidas al país y en caso

de ser descubierto, se considera una inexacta clasificación de mercancía, que se traduce en una infracción sancionada en la Ley Aduanera.

Tal es caso, que constantemente se tienen noticias de la importación de mercancías de mala calidad, chinas en su mayoría, que han causado graves daños a la salud de las personas, o como las más recientes que han provocado incendios o explosiones, porque los componentes de los equipos de gas no son los adecuados, en fin, sería otro tema hablar de tantos daños y perjuicios que causan las mercancías cuando no cumplen con las normas oficiales mexicanas o los permisos de la autoridades competentes.

Al momento de abordar el estudio del tema del contrabando, es necesario remontarnos a la época que dio origen a dicho delito, tanto en la cuna del derecho, como la clásica Roma y en los estados europeos de España y Francia y por supuesto sin olvidar nuestro país se analizará este delito en las culturas Maya y Azteca, posteriormente en la época colonial y en el México independiente, sin duda, se formará un criterio más amplio conociendo cuales fueron sus antecedentes históricos, es decir, como se fueron desarrollando las instituciones del derecho desde su origen hasta nuestros días.

Se apuntarán los diferentes conceptos del delito; la teoría del delito como parte medular del derecho penal, conocerla y adentrarse en ella constituye el mecanismo adecuado para familiarizarse con el ilícito, renglón fundamental dentro del universo jurídico, además permitirá conocer la naturaleza jurídica del hecho criminoso y proponer los tipos penales que debe incluir la reforma que finaliza este estudio. Posteriormente se estudiarán los presupuestos del delito, o sea, la existencia obligada de quien lo comete, también conocido como sujeto activo y a quien le causa daño, esto es, el sujeto pasivo, examinaremos los elementos positivos y negativos del delito, iniciando con la conducta, las teorías que la explican, su concepto, sus diversas clases y su aspecto negativo, estudiaremos también lo relativo a los objetos del delito, material y jurídico.

Se continuará con la tipicidad mostrándola y analizándola, la clasificación del delito en orden al tipo penal, los elementos del tipo, las modalidades de la conducta, así como su aspecto negativo, examinaremos la antijuridicidad, su concepto, y se describirán las nombradas causas de justificación, continuando con el estudio de la imputabilidad, sus elementos, la ubicación que tiene dentro de la estructura del delito, la inimputabilidad y sus causas, explicaré en que consiste la esencia de las condiciones objetivas de punibilidad y su aspecto negativo así como su incumplimiento y precisaré cuales son las excusas absolutorias.

Se considerará pormenorizadamente la figura del bien jurídico tutelado y sus diferentes tipos penales, para lo cual se presentarán las disposiciones aplicables al delito de contrabando, lo previsto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Código Penal, la ley aduanera y el Código Fiscal de la Federación, lo anterior nos permitirá ir hacia nuestra reforma la cual enunciara, además del fin tributario, el control de las mercancías en materia aduanera y el cumplimiento de las disposiciones legales en materia de comercio exterior. Muchos tratadistas encuadran este tema dentro del derecho fiscal, sin embargo los tipos penales y sus penas, son sin duda materia penal pero considerada dentro de los delitos especiales.

Así las cosas, adentrándonos sobre nuestra propuesta de reforma al artículo 102 del Código Fiscal de la Federación, se enunciarán los bienes jurídicos que se deben proteger, como la economía del país, la competencia desleal, la planta industrial mexicana, la vida, la salud y la seguridad de las personas. Muchas veces lesionados o puestos en peligro por mercancías importadas o exportadas, que de alguna forma dejan de cumplir con los permisos, autorizaciones, normas oficiales mexicanas y demás regulaciones y restricciones. También se describirán los tipos penales, el sujeto activo y pasivo, los elementos subjetivos del tipo y la antijuridicidad.

En el tema de la punibilidad se enunciará el artículo 104 del Código Fiscal de la Federación, el cual se determinan las penas que se aplican a quien comete el delito de contrabando, por lo que es de suma importancia estudiarlo y así poder determinar en nuestro estudio cuál es la punibilidad que debemos considerar para los tipos penales que propondremos, haciendo hincapié en agregar como pena: la suspensión o cancelación de patente o autorización, para ejercer la actividad de agente o apoderado aduanal, según sea el caso, incluyendo el decomiso de las mercancías, independientemente del pago de los impuestos, cuotas compensatorias, multas, recargos y demás contribuciones que en materia fiscal sean exigibles.

Por último se harán las conclusiones respecto al tema que se desea sustentar y se anotará la propuesta de reforma a los numerales precedentemente señalados, considerando que sería vanidoso de nuestra parte creer que podemos elaborar una propuesta perfecta, ya que en obras de esta naturaleza la perfección es para los especialistas en derecho penal y para los técnicos en legislación, sin embargo, éste trabajo integrará todo nuestro conocimiento y dedicación con el solo hecho de aportar una inquietud a este tema tan relevante y que ha quedado en el olvido.

# CAPÍTULO PRIMERO

## MARCO HISTÓRICO DEL CONTRABANDO

### 1.- CONCEPTO

Por contrabando se entiende a la conducta consistente en introducir o extraer de un país mercancías, omitiendo o pagando parcialmente las contribuciones o cuotas compensatorias, o no cumpliendo con las disposiciones que para tal efecto establecen las autoridades correspondientes. Sin lugar a duda esta conducta no la entendemos sin encuadrarla dentro del delito, motivo por el cual es necesario hacer referencia a los conceptos que se han elaborado acerca del término delito. En primer lugar tenemos el concepto etimológico de este vocablo; así en este sentido “La palabra delito deriva del Latín *delinquere que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero de la Ley.*”<sup>1</sup>

También la palabra delito proviene del latín delictum que significa culpa, crimen, quebranto de la ley. La primera idea que del delito representa nuestra mente es la de un quebrantamiento de lo bueno, lo justo, que comete una persona, faltando con ello al cumplimiento de un deber obligatorio; si esta idea se relaciona con la religión, la moral y el derecho aparentemente existirá una confusión entre esos ámbitos, lo que en realidad existe es una diferencia, la cual consiste en que la moral es la práctica del bien, tan sólo por ser bien, sin que para nada influya en nuestros actos una coacción externa que obligue o constriña a realizar una determinada conducta. En lo concerniente a la religión, es el cumplimiento de los preceptos del ser supremo, Dios, también se dan con independencia absoluta de toda coacción externa. Así se distingue la moral y la religión del derecho, pues solamente éste último tiene la característica de ser coercible, ya que el mismo se

---

<sup>1</sup> SÁNCHEZ VEGA, Javier Alejandro, “Contrabando y sus Equiparables como Delitos Graves”, 2ª. Ed., Editorial Sista, S.A., de C. V., México, 2005, p.28.

ocupa de las condiciones afirmativas o negativas que se pueden exigir al hombre, por medio de la norma establecida para tal efecto que recibe el nombre de ley.

## 1.1.- ÉPOCA ANTIGUA

“Es posible que solamente en los albores de la humanidad, cuando el hombre satisfacía y colmaba sus necesidades con el autoabastecimiento, el comercio no existía; pero en la medida en que los seres humanos se fueron percatando de la existencia de otros conglomerados, el aumento de sus necesidades de consumo y la producción de nuevos artículos, el comercio empezó a desempeñar una de las actividades primordiales del género humano.”<sup>2</sup> Dando como consecuencia las primeras prácticas de contrabando.

Una vez que se ha establecido la conducta del contrabando como un delito, procederemos a estudiar su origen en la época antigua, para ello es necesario remontarnos a la cuna de las civilizaciones, de las ciencias y de las artes que sin lugar a duda nos lleva a Roma, en ella se establecen los principios del derecho, los orígenes de la república, en fin un sinnúmero de antecedentes que permitirán incursionar en el marco histórico del delito de contrabando.

### 1.1.1.- ROMA

La ciudad de Roma surgió de los asentamientos de tribus latinas, sabinas y etruscas, siendo los primeros habitantes de Roma en las siete colonias, en la confluencia entre el Tíber y la Vía Salaria, a veintiocho kilómetros del mar Tirreno. “En este lugar el Tíber tiene una isla donde el río puede ser atravesado. Debido a la proximidad del río y del vado, Roma estaba en una encrucijada de tráfico y comercio”.<sup>3</sup>

---

<sup>2</sup> CARVAJAL CONTRERAS, Máximo, “**Derecho Aduanero**”, 10ª Ed., Editorial Porrúa, México 2000, p. 50.

<sup>3</sup> [http://es.wikipedia.org/wiki/Historia\\_de\\_Roma](http://es.wikipedia.org/wiki/Historia_de_Roma), consulta agosto 2009.

Cuenta la leyenda que Roma fue fundada por Rómulo y su hermano Remo, en el año 753 A.C. Sin embargo la historiografía considera falsa esta tradición, fijando el origen de la ciudad a finales del Siglo VII A. C. Este pueblo del cual se tiene noticia fue eminentemente guerrero, por lo mismo era poseedor de inmensos bienes, también tenía un inmenso poderío tanto en la baja como en la alta Italia al norte de los Apeninos, además tenía un gran porvenir en aquellas tierras que eran arrebatadas a sus enemigos en las guerras y conquistas que dieron a éste pueblo reconocimiento en el exterior.

“Cuando Anco Marcio, el cuarto de los siete Reyes de Roma estableció el puerto de Ostia se crearon las aduanas; suceso que se dio cuando Anco Marcio se hace dueño del puente de Ostia por el cual se abre el comercio con los extranjeros.”<sup>4</sup> “Es indudable que la denominación de ‘*portorium*’ le fue dada al impuesto establecido por los romanos, el cual fue conservado después a pesar de haberse extendido a los productos, los cuales circulaban por tierra.”<sup>5</sup>

“El impuesto de aduana en Roma se extendía tanto a la importación como a la exportación, consecuencia del carácter absolutamente rentístico o fiscal que el impuesto tenía en ese entonces y que, con pequeñas excepciones, siguió teniendo validez hasta el siglo XVII, durante el cual se constituyeron los grandes estados modernos y aparecieron las primeras doctrinas económicas de política nacionalista.”<sup>6</sup>

El historiador Tito Livio escribió que una vez establecidos los Cónsules en Roma, las aduanas fueros suprimidas, aunque posteriormente hubo necesidad de reestablecerlas en las provincias, cuando el Cesar llevó a cabo reformas financieras y volvió a tomar ese tributo, el cual sufrió frecuentes modificaciones,

---

<sup>4</sup> REYNOSO DÁVILA, Roberto, “**Nociones de Criminología e Historia del Derecho Penal**”, 3ª. Ed., Cárdenas Editor, México, 2004, p. 32.

<sup>5</sup> LOMELÍ CERREZO, Margarita, “**El Poder Sancionador de la Administración Pública en Materia Fiscal**”, Editorial Compañía Editorial Continental, 1961, p. 36.

<sup>6</sup> <http://www.monografias.com/trabajos/4/aduanasalv/aduanasalv.shtml>., Aduana México, consulta septiembre 2009.

llegando la cuota a doce y medio por ciento sobre el valor de las mercancías, en tiempo de los emperadores Bizantinos.

“Los derechos de peaje, portazgos y pontazgos, etcétera estaban comprendidos en el *‘protorium’*, incluso pagaban estos derechos los cadáveres que se trasladaban de una parte a otra al igual que los esclavos. Era tanta la dureza que aplicaban en su cobro los que se llamaban partidores, que según Cicerón la República lo abolió y no por el gravamen mismo, sino por los abusos que su recaudación producía.”<sup>7</sup>

Es indudable que en esta época se presentaron las primeras acciones de contrabando, los romanos que contaban con esclavos, a los cuales los consideraban objetos, eran vestidos con ropas reservadas para los hombres libres, de esa forma eran introducidos sin pagar el impuesto correspondiente, como podemos advertir en ese tiempo ya se daba lo que en la actualidad conocemos como evasión de impuestos.

Estos impuestos y otros fueron abolidos y restablecidos en varias ocasiones, se deberían pagar bajo pena de confiscación de mercancías no declaradas sujetas a los mismos. Los tributos que incidían sobre la entrada de las mercancías estaban reglamentados y sujetos a inspección a cargo de funcionarios.

El tema de los impuestos tomaba relevancia en esa época, su legislación consideraba además de la defraudación fiscal, las mercancías que eran género de ilícito de comercio o de efectos estancados, hacían una distinción entre faltas y delitos, sancionando con multas, privación de la libertad y decomiso de las mercancías, estas eran aplicadas a los autores, encubridores y cómplices, por lo que se puede concluir que existía una clasificación de los hechos ilícitos en materia de comercio exterior y se instauraban las acciones encaminadas a prever un control aduanero en el ingreso y la salida de las mercancías.

---

<sup>7</sup> LEÓN PORTILLA, Miguel, “Lecturas Universitarias. Antologías. Fuentes e Interpretaciones Históricas”, Tomo II. 2ª Ed. Editorial UNAM, 1977, p. 408.



## **1.2 ÉPOCA CLÁSICA**

Continuando con la presentación es necesario hacer un recorrido en la época clásica, revisaremos los antecedentes que se tenían del delito de contrabando en Francia, España y México, así como en las culturas mas representativas que se desarrollaron en nuestro país.

### **1.2.1 FRANCIA**

En este país, al igual que en Roma, se tienen antecedentes de que el contrabando era castigado con severidad, incluso con pena de muerte, ésta era aplicada a los recaudadores o ministros de rentas que estuviesen involucrados o fueran culpables de alterar los registros con hechos falsos. A los particulares que por primera vez falsificaran las firmas de los empleados de aduanas, así como haber falsificado los recibos, certificados u otros instrumentos, se les condenaba a sufrir una pena de azotes o destierro hasta por cinco años y una multa que era por lo menos de la cuarta parte de sus bienes, y en caso de reincidencia se les condenaba a las galeras hasta nueve años, además del decomiso de la mitad de sus bienes.

Era muy frecuente que existieran grandes fugas económicas que afectaban considerablemente la recaudación, debido a que en esa época en Francia se traficaba a gran escala, por lo que para combatirla se hacia un ofrecimiento consistente en una recompensa que se entregaba a la persona que hiciera la denuncia de algún contrabando; esta recompensa resultaba superior a cualquiera otra de la misma naturaleza que se otorgaba en otros países; esta medida resultó muy atinada y definitivamente se hacía mas fácil el descubrimiento del contrabando y de los fraudes con lo atractivo del ofrecimiento hecho por el autor de la delación, además estas recompensas se hacían a costa de los mismos mercaderes defraudadores, pues en realidad una buena parte del decomiso servía para

pagarlas; también cuando los defraudadores resultaban culpables se les privaba de la libertad y se les aplicaban las sanciones administrativas correspondientes.

“Las penas aplicadas en los albores de la revolución francesa eran muy severas, se aplicaban sanciones pecuniarias y corporales, siendo la más grave de ellas la privación de la vida, esta pena era aplicada exclusivamente al sexo masculino; a las mujeres y a los niños que resultaban culpables se les aplicaba otro tipo de penas no menos rigurosas.”<sup>8</sup>

“Cuando estaba por terminar el siglo XVII se castigaba a los contraventores con severísimas sanciones pecuniarias y de carácter corporal, consistentes en galera, muerte y confiscación de los objetos, esto para el sexo masculino; azotes o destierro para las mujeres y niños. Dichas penas fueron suprimidas en la revolución francesa, posteriormente reestablecidas en las leyes de 28 de abril de 1818, fijándose definitivamente las penas correccionales y sus graduaciones.”<sup>9</sup>

Esta legislación consideraba las infracciones según la clase de mercancías dividiéndola básicamente en dos partes, una para las mercancías prohibidas o relativamente gravadas para el consumo interno y la otra para la importación de mercaderías exentas de prohibición o de tarifa de consumo interno, en el primer caso, las sanciones eran de carácter corporal, confiscación de bienes, multa y privación de ciertos derechos; en el segundo caso se sancionaba con el decomiso y multa. Podemos observar que existía una graduación de las penas dependiendo el daño a causar por la introducción ilegal de las mercancías, estas mismas penas se aplicaban a los que intervenían en la comisión del ilícito.

---

<sup>8</sup> TORRES GAYTÁN, Ricardo, “**Teoría del Comercio Internacional**”, 1ª Ed., Editorial Porrúa, México, 2003, p. 10.

<sup>9</sup> LEÓN PORTILLA Miguel, ob. cit., p. 43.

## 1.2.2 ESPAÑA

Durante la guerra de sucesión española, derivada de un conflicto internacional por la sucesión al trono de España tras la muerte de Carlos II, que duró desde 1701 hasta 1713, las actividades de contrabando de mercancías no eran ajenas, por lo cual mediante una ordenanza se estableció que cualquier negociante o mercader que concurriera en defraudar los derechos reales, sería declarado indigno e incapaz de ejercer el negocio y tráfico de mercancías durante el resto de su vida, además de prohibirle continuar en el país; estas mismas penas se le aplicarían a los que participaran activamente o resultaran responsables de la defraudación de los derechos reales, también se le ordenaba a las personas se abstuvieran de comerciar con ellos.

También a las personas que de alguna forma participaran en la consumación del ilícito, como el caso de los conductores, guías, ayudantes, etcétera, eran expuestos en las plazas públicas mediante argollas por un tiempo de tres días, como deshonor pública. También a los actores intelectuales y que participaban directamente en el delito, además de las penas descritas en el párrafo anterior, se le cerraban sus tiendas, sus insignias e inscripciones eran borradas, sus nombres o apodos escritos en una tabla con letras muy grandes que eran fijadas en la audiencia consular.

Es indudable que el comercio en cualquier parte del mundo está expuesto al contrabando y en éste país era sancionado con severidad, además de que existieron diversas formas de reprimirlo, siendo la pena impuesta de forma proporcional a la participación en tal actividad, así eran castigados los que ahora se conocen como actor intelectual y actor material, lo mismo para los que hubiesen tenido participación de cualquier otra forma, también eran castigados quienes se dedicaban a la compra de mercancías , con mayor razón a los encargados de cuidar las aduanas, de igual manera tenían otros participantes de este delito, que eran

quienes se encargaban del traslado de las mercancías, e igual suerte corrían los guías y ayudantes.

“Se ordenaba que fueran a las galeras por un tiempo no menor de nueve años a los compradores, recibidores, guardas u otros empleados en las aduanas que resultaran responsables de su participación en el ilícito, de igual forma se les confiscaba sus oficios de título, los cuales eran aplicados en beneficio de la corona.”<sup>10</sup>

En resumen podemos anotar que se hacía una clasificación del delito en base al tipo de mercancía y al daño que pudiera ocasionar, esto sería de mercancías prohibidas o de efectos estancados, a los demás casos se les llamaba simplemente faltas de defraudación o de reglamentos, por ello se desprende la existencia de una clasificación tripartita de los hechos ilícitos en materia aduanal, las sanciones aplicadas a estas eran: multas, prisión, correccional y por último el decomiso, estas penas eran aplicadas tomando en consideración la participación de cada uno de los responsables.

### 1.2.3 MÉXICO

“Es una entidad política que nació en el siglo XIX. Aunque algunos autores de la época virreinal se referían a sí mismos como mexicanos, fue hasta después de la independencia que se adoptó definitivamente el nombre de México.”<sup>11</sup> En nuestro estudio se hará un recorrido por las principales culturas que se desarrollaron en nuestro país, veremos como era concebido el delito de contrabando, cuál era su tratamiento y las penas que se aplicaban; cuales eran las formas más usuales, quienes intervenían en la comisión del ilícito, en fin trataremos de detallar lo más importante en relación a su aspecto cultural y jurídico.

---

<sup>10</sup> FERNÁNDEZ LALANDE, Pedro, “Derecho Aduanero”, V. I, Ediciones de Palma, Buenos Aires, 1996, p. 4.

<sup>11</sup> CHÁVEZ OROZCO, Luis, “Historia de México 1985/1986”, Editorial INEHRM, México, 1985, p. 125.

### 1.2.3.1 LOS AZTECAS

“El origen de los mexicas se sitúa entre los grupos hablantes de náhuatl del norte del actual México y antecesores de los asentados durante la llamada etapa chichimeca; los mexicas fueron la última gran migración que se estableció en la cuenca de México, después del recorrido en busca del sitio adecuado para asentarse, durante los siglos XIII y XIV de nuestra época. El origen mítico en Aztlan es enunciado por los mexicas, una isla originaria de donde partieron por designios divinos, situada en una laguna, pero no existe un consenso sobre su posible ubicación. Algunos autores la sitúan en el norte del altiplano central, ya sea en la laguna de Mexicaltitlan, en Nayarit, o entre Yuriria y Cortazar, en Guanajuato. Otros afirman que Aztlan es una representación mítica de Tenochtitlan.”<sup>12</sup>

Se establecieron en Chapultepec durante un período de setenta años, no sin antes haber recorrido Tula, atravesando el estado de Hidalgo y México, al asentarse en el bosque construyeron obras de carácter defensivo, modificaron su estructura política, de manera que el mando religioso y militar lo detentaba su líder. Los historiadores no se ponen de acuerdo en la fecha de fundación de México-Tenochtitlan, tampoco existe acuerdo en qué año, unos lo ubican en 1325, en 1345 y otros hasta 1370. Los Mexicas decidieron formar una alianza con Texcoco y con Tlacopan, sucesor de Azcapotzalco, conformando una triple alianza.

Esta nueva forma de gobierno les permitiría gobernar directamente al rey o gobernante, lo que imprimiría un nuevo orden político. Cada quien conservaría su predominio político y económico, esta confederación presentaría ofensivas militares en conjunto para terminar de sujetar a los rebeldes e iniciar una serie de conquistas en donde dos quintas partes de lo apresado correspondería a los vencedores.

“Mercaderes o comerciantes, eran los Pochteca, que constituían una clase sólidamente establecida, pese a las limitaciones impuestas a su desarrollo por la

---

<sup>12</sup> PÉREZ LÓPEZ-PORTILLO, Raúl, “Historia Breve de México”, Editorial Silex, México, 1997, p.45.

nobleza. Aunque se trataba ante todo de comerciantes, participaban en la guerra como espías, y a veces, provocándola, además de participar en ella. Eran reconocidos y premiados por sus hazañas como soldados valientes, e incluso llegaban a ser los protagonistas principales de ciertos combates, además, después de terminadas las hostilidades se encargaban de consolidar el dominio económico.”<sup>13</sup>

Así encontramos a los pochteca quienes ejercían su oficio de comerciantes pacíficamente. Los oztomeca eran comerciantes, pero también desempeñaban funciones militares. El tlatoani llegó a utilizar a los comerciantes como embajadores. Estos mercaderes se concentraban en Tlatelolco y tenían dos jefes principales. Los barrios en donde vivían eran Acxotlan, Atlauhco, Amachtlan, Itzolco, Pochtlan, Tepetitlan, Tzomolco. Estaban divididos, al igual que los guerreros, en categorías o rangos muy definidos, uno de cuyos privilegios era el de ser juzgados por sus propios tribunales.

“Los pochteca realizaban diversas formas de contratos y préstamos dirigidos a facilitar el comercio. Reconocían un origen común y solo excepcionalmente se concedían el carácter de tal gente no ligada por el parentesco a los integrantes de los calpulli.”<sup>14</sup>

Para esta época el comercio existió de manera importante, el movimiento comercial del pueblo azteca se llevaba a cabo en los mercados, los cuales eran estimados de considerable importancia, tales como el de Tlatelolco, Texcoco Xochimilco, entre otros más, a donde los mercaderes llevaban sus productos para venderlos y adquirir lo que no tenían, es decir aquello que les faltaba.

Existieron dos causas importantes por las cuales se practicaba el comercio, la primera de ellas consistía en que por ley nada podía ser vendido por los caminos, aun en cuanto fuera en gran provecho; la segunda se basaba en la creencia de que

---

<sup>13</sup> CRUZ BARNEY, Oscar, “Historia del Derecho en México”, Editorial Oxford, México, 1999, p. 6.

<sup>14</sup> *Ibidem*, p. 14.

si los comerciantes no concurrían al mercado podían provocar el enojo del dios tianguistli, ambas razones parecen tener cierta relación de parte de los sacerdotes por las ofrendas, y lo que recibía el señor y la comunidad, ya que cada trajinante pagaba un impuesto cuyo producto se repartía entre aquéllos. El impuesto que pagaban los mercaderes consistía en mercancía, ropa, plumas, joyas, piedras, etcétera, por lo tanto era de gran importancia este tributo para los aztecas en tiempos de guerra.

### 1.2.3.2 ÉPOCA COLONIAL

“El comercio exterior en las colonias españolas sólo se ejercía a través de la Casa de Contratación de Sevilla, bajo las reglas y modalidades impuestas por la Corona Española, se prohibía el comercio con otras naciones, estas políticas de comercio se encontraban descritas en las ordenanzas de Alcalá de Henares que se establecieron el 20 de enero de 1503.”<sup>15</sup>

“El gobierno de España trató de controlar el comercio, así como la entrada y salida de mercancías de la Nueva España, a través de los diferentes tipos de impuestos entre los que se encontraban el derecho de avería, el almojarifazgo y la alcabala.”<sup>16</sup>

El derecho de avería consistía en el pago de los buques reales los cuales escoltaban a las flotas, este pago aseguraba la llegada de las mercancías a ‘buen puerto’ es decir sin que sufrieran ningún asalto

El almojarifazgo era el pago por la entrada y salida de las mercaderías, las cuales se cobraban a los buques que llegaban procedentes de los puertos de España, así como los que llegaban a los puertos de sus colonias, mejor entendido como el pago de uso de sus muelles, por lo regular era donde atracaban

---

<sup>15</sup> GARCÍA CAÑIZARES, Ana Cristina, “**Historia General de México**”, V. I, Segunda Reimpresión, Editorial El Colegio de México, 1997, p. 543.

<sup>16</sup> FERRO, Carlos A., “**Legislación Aduanera y Régimen Procesal**”, Editorial Bibliográfica Omeba, Argentina, 1966, p.136.

los barcos mercantes. La alcabala era el impuesto o pago por la venta o trueque de mercancías sobre un porcentaje el cual comenzó con el dos, posteriormente se elevó al ocho por ciento, quedando exentos del pago de este impuesto por las operaciones realizadas en relación a las mercancías consideradas de lujo o superfluas, no así a los alimentos además de aquellos artículos considerados de primera necesidad o básicos.

“La Nueva España, los únicos puertos autorizados para la entrada y salida de mercancías de comercio eran el de Veracruz en el océano atlántico y en el océano pacífico el de Acapulco. Hasta el siglo XVIII, se mantuvieron los dos más importante gravámenes de la época, el almojarifazgo y la alcabala.”<sup>17</sup>

Las enormes extensiones de las costas hacían imposible la vigilancia, aunado a la prohibición de realizar un comercio libre entre la Nueva España con otros países, así como el elevado porcentaje de los impuestos establecidos para la introducción o extracción de mercancías, provocó que los colonos de América se aliaran a los contrabandistas extranjeros para obtener mejores ganancias de las mercancías que traficaban, con las consecuencias de los más agudos desniveles de riqueza, además del constante empobrecimiento del pueblo.

En fin fueron varios los factores, los cuales influyeron para que se viera favorecida la práctica del contrabando, entre las cuales destacaban las restricciones al libre comercio, la falta de personas suficientes para vigilar las costas, los excesivos impuestos, la inmoralidad en su manejo y su aplicación no fueron ajenos a causar el contrabando.

En esos tiempos también existía una mala organización de la hacienda pública, tanto por la carencia de conocimientos fiscales, como por la inmoralidad de los que participaban en su estructura, aunada igualmente a la inestabilidad e intranquilidad que privaba en la nación por los constantes movimientos armados, la

---

<sup>17</sup> GARCÍA CAÑIZARES Ana Cristina, ob. cit., p. 545.



situación económica de los erarios locales era tan endeble, que se obligó a imponer tributos por las mercancías que ingresaban o salían por cada lugar.

La adopción de tales medidas trajo como consecuencias sociales y jurídicas entre otras, las del abuso impositivo de las diferentes corrientes políticas, los descréditos en el régimen tributario y que los gobernadores se negaran a pagar las cargas fiscales que se les fijaron.”<sup>18</sup>

Los sistemas alcabalatorios impuestos causaban notorios perjuicios a la libertad de comercio, por otra parte, las alcabalas eran utilizadas por cada Estado para proteger sus productos, y en ese afán, deliberadamente gravaban de forma desmesurada la entrada de otros productos similares procedentes de otras regiones, debido a esta situación el comercio se convirtió en puramente regional.

Toda esta forma de ordenar el comercio y la recaudación de rentas por la entrada y salida de mercancías para solventar las necesidades impositivas, se hizo más severa en esa época, pues las personas tenían que pagar por sus mercancías y hasta por ellos mismos, siendo esto un exceso, lo que excitó malestar y descontento: “por tal motivo Guillermo Tardiff sostiene que, el comercio, al ser objeto de fuertes gravámenes, además de existir prohibiciones sobre un gran número de productos, generaban el contrabando. Aunado a lo anterior, dicha actividad no sólo era efectuada por extranjeros (holandeses, ingleses y franceses), sino también por algunos españoles que, prescindiendo de la protección de las flotas, optaban por transportar su propia mercancía. En consecuencia, las colonias españolas comenzaron a comercializar entre sí, dejando de hacerlo a través de España, motivo por el cual disminuyó considerablemente el contrabando entre la Nueva España, Guatemala, Perú y Nueva Granada.”<sup>19</sup>

---

<sup>18</sup> <http://www.monografias.com/4/aduanaslav/duanaslav/shtm/>, Aduana México, consulta septiembre 2009.

<sup>19</sup> TARDIFF, Guillermo, “**Historia General del Comercio Exterior Mexicano**”, T. I, 1ª Ed. Editorial Gráfica Panamericana, México, 1968, p. 11.

Ya en el siglo XIX, la Constitución Política de la Monarquía Española de fecha 18 de marzo de 1812, mejor conocida como la Constitución de Cádiz, disponía en su artículo 354, que no habría aduanas sino en los puertos de mar y en las fronteras bajo determinación de las cortes, quienes además, en términos del artículo 338, se encontraban facultades para establecer o confirmar anualmente, las contribuciones directas e indirectas, así como los generales, provinciales o municipales, mismas que, de acuerdo con lo dispuesto en el diverso del artículo 339 se repartirían entre todos los españoles con proporción a sus facultades, sin excepción, ni privilegio alguno.

### **1.2.3.3 MÉXICO INDEPENDIENTE**

“La consumación de la independencia de México fue el inicio de una larga era de caos en México; Inmediatamente después de ganar la guerra de independencia, Agustín de Iturbide creó, con la ayuda de los conservadores, el primer imperio mexicano (1822-1823). Después de la caída de Iturbide, liberales y conservadores no se podían poner de acuerdo en el futuro del país: los liberales querían implementar cambios económicos, políticos y sociales, mientras que los conservadores insistían en mantener el sistema social que predominaba en la época. Sin embargo el 3 de febrero de 1824 se emitió el Acta Constitutiva de la Federación, la cuál establecía a favor del Congreso General, en términos de su artículo 13, entre otras cosas, la facultad de dar leyes y decretos para fijar cada año los gastos generales de la nación, en vista de los presupuestos que le presentara al Poder Ejecutivo (fracción VIII), así como para establecer las contribuciones necesarias a cubrir los gastos generales de la República, determinar su inversión y tomar en cuenta de ella al Poder Ejecutivo (IX), para arreglar el comercio con las naciones extranjeras, y entre los diferentes Estados de la Federación y tributos de los indios (fracción X); así como para conceder patentes de corso y declarar buenas o malas las presas de mar y tierra (fracción XIV) .”<sup>20</sup>

---

<sup>20</sup> ZAVALA, Lorenzo, “Ensayo Histórico de las Revoluciones de México”, Editorial Prisma, México, 2009, p.73.

El virreinato otorgó a Veracruz el monopolio comercial para controlar el comercio entre la Nueva España y Europa, lo que estimuló el tráfico regular de goletas con toda clase de mercancías de contrabando en la Boca del Río Bravo para ser llevadas a las Provincias Internas, lejos del control burocrático de las autoridades virreinales. “El 9 de noviembre de 1820, se recibió en la Congregación del Refugio (hoy Matamoros), el permiso del rey Fernando VII para legalizar el comercio marítimo a través de la Boca del Río.”<sup>21</sup>

Sin embargo los primeros antecedentes en el México independiente, sobre impuestos al comercio exterior, lo encontramos en el artículo 16 del Acta anteriormente señalada, facultando al Poder Ejecutivo a cuidar de la recaudación y decretar la distribución de las contribuciones generales con arreglo a las leyes y el artículo 28 señalaba que ningún Estado, sin consentimiento del Congreso General, podía imponer contribuciones o derechos sobre importaciones o exportaciones, mientras la ley no regulara como debía hacerse.

Por lo anterior se puede considerar como: “El primer documento legal del México Independiente el Arancel General Interno para los Gobiernos de las Aduanas Marítimas en el Comercio Libre del Imperio, publicado el 15 de diciembre de 1821. En este documento se designaron los puertos habilitados para el comercio, se especificó el trabajo que debían realizar los administradores de las aduanas, los resguardos y los vistas; además se plantearon las bases para la operación del arancel, estableciendo que los géneros, las mercancías de importación prohibida y las libres de gravamen quedaban al criterio de los administradores de las aduanas.”<sup>22</sup>

“Para 1824 la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, establecía en su artículo cincuenta, como facultades exclusivas del Congreso

---

<sup>21</sup> <http://www.matamoros.com/triple-h/historia-glz/bssie.htm>., González Ramos, Manuel, cronista de Matamoros, consulta septiembre 2009.

<sup>22</sup> <http://www.aduanas.sat.gob.mx>, Resumen histórico de la aduana mexicana., Aduana México, consulta septiembre 2009.

General, entre otras, las de fijar los gastos generales, establecer las contribuciones necesarias para cubrirlos, arreglar su recaudación, determinar su inversión y tomar anualmente cuentas al gobierno (fracción VIII); arreglar el comercio con las naciones extranjeras y entre los diferentes Estados de la Federación y tributos de los indios (fracción XI), ; así como la de habilitar toda clase de puertos, establecer aduanas y designar su ubicación, (fracción XIV). Asignando al titular del Poder Ejecutivo, entre otras contribuciones, la relativa a cuidar la recaudación y decretar la inversión de las contribuciones generales con arreglo a las leyes (artículo 110).<sup>23</sup>

Para el 30 de diciembre de 1836 se emitieron las denominadas Leyes Constitucionales. Las dos primeras establecían las obligaciones de los ciudadanos a contribuir al gasto público. La tercera de dichas Leyes señalaba en su artículo cuarenta y cuatro, como atribuciones del Congreso General, la de decretar anualmente los gastos que se habrían de hacer en el siguiente año, y las contribuciones que deberían cubrirse (numeral 3); así como dar al Gobierno bases y reglas generales para la habilitación de toda clase de puertos, establecimientos de aduanas, y formación de aranceles de comercio (numeral 30). La cuarta ley establecía en su artículo diecisiete, que al Ejecutivo Federal, entre otras atribuciones, las de cuidar de la recaudación y decretar la inversión de las contribuciones con arreglo a las leyes (numeral 9). Así como la de habilitar puertos o cerrarlos, establecer, suprimir aduanas, y formar los aranceles de comercio, con absoluta sujeción a las bases que prefijara el Congreso General (numeral 30).

Para tener una idea del ambiente político y económico de esa época, comentaremos la opinión del extinto jurista Floris Margadant, en particular para él, “El aspecto fiscal del joven México independiente es deprimente. El derrumbe de la minería, por inundación de los tiros y falta de azogue, privó al gobierno de importantes ingresos; diversos estancos lucrativos fueron entregados a la iniciativa privada, y el estado tuvo que recurrir a préstamos forzosos, vender baratamente inmuebles estatales y bajo Juárez, a imprimir papel moneda. El impuesto mas

---

<sup>23</sup> ZAVALA, Lorenzo, ob. cit., p. 98.

importante fue sobre el comercio exterior que, por ser indirecto no era el mas recomendable, además, su producto generalmente estaba reservado con anticipación de varios años para la liquidación de ciertas deudas públicas.”<sup>24</sup>

Es de considerarse que la independencia de México no hubiera sido posible sin la práctica del contrabando. Tan sólo habría que decir que las ideas liberales contenidas en las obras que fundamentaron la revolución francesa y que influyeron en la independencia de nuestro país, entraron a América de manera clandestina.

### **1.3.- ÉPOCA ACTUAL**

Las modificaciones que en materia de control de entrada y salida de mercancías a nuestro país desde la época de la revolución, hasta nuestros días, se puede afirmar que las aduanas mexicanas se han ido acoplado día con día a los requerimientos de la globalización, se han hecho cambios importantes en el despacho aduanero, desde su sistematización a través de programas como el Sistema Aduanero Integral, que permite por medios electrónicos presentar el pedimento, para importar y exportar las mercancías, someterlas al sistema automatizado, que determinará el reconocimiento aduanero, el primero lo lleva acabo personal adscrito a las aduanas, el segundo, en su caso, lo realiza una empresa privada, la primera de estas fue ISOSA, involucrada en un gran fraude, y la mas reciente Societé Générale. También se hicieron modificaciones a ley aduanera eliminando a los vistas aduanales, que por muchos años dejaron un negro historial en su actuar, se liquidó al personal del resguardo aduanal y en su lugar se creó la Unidad de Inspección Fiscal y Aduanera (UAIFA). Se autorizaron a particulares en forma exclusiva para la importación y exportación de las mercancías, entre otras funciones son las de clasificarlas, de conformidad con la Tarifa de la Ley de los Impuestos Generales de Importación y Exportación y presentar las mercancías al

---

<sup>24</sup> MARGADANT S., Guillermo Floris, “Introducción al Estudio del Derecho Mexicano”, 9ª Ed., Editorial Esfinge, México, 1990, pp. 171-172.

despacho ante la aduana, para lo cual se crearon las figuras de Agentes y Apoderados Aduanales.

Naturalmente que en nuestro país, no han sido suficientes estas reformas para frenar el contrabando de mercancías, porque detrás de ese enorme volumen de mercancía ilegal, que día con día, se introduce en nuestras fronteras, se encuentran implicadas diversas personas, y lo peor del caso, que algunas de ellas son las señaladas en el párrafo anterior, las cuales se dedican al tráfico ilegal de mercancías ante la impávida mirada impotente del pueblo mexicano, la mayoría de esta mercancía se introduce con la complacencia de las autoridades aduaneras y particulares autorizados que intervienen en el despacho, dando paso a una nueva figura delictiva conocida en los medios aduaneros, como contrabando técnico o documentado.

Los daños causados a la planta productiva nacional por la introducción de millones de toneladas de mercancía de origen asiático son incalculables y han dejado un saldo catastrófico por la pérdida de miles de empleos, el cierre de fábricas, la afectación a la recaudación fiscal, que si bien es cierto, los tratados de libre comercio, ponderan por un comercio libre de trabas y aranceles, estos no eliminan las medidas de seguridad y salvaguardas, así como los impuestos internos. Dado que esta actividad ilícita es muy redituable ha proliferado el origen de mafias, que dada su naturaleza se debe considerar como crimen organizado.

Es totalmente cierto que nuestro país, no es el único que presenta este problema, porque uno de los rostros mas nocivos de la globalización del comercio internacional es el contrabando mundial, pese a que ocasiona graves daños a las economías nacionales inundadas con esos productos que no pagan impuestos y provocan la pérdida de millones de empleos formales en los sectores como el textil, calzado y juguetero.

Algo muy importante que se debe mencionar, cuando las mercancías son introducidas mediante el contrabando técnico o documentado, es que además de los daños anteriormente señalados, estas mercancías entran sin control sanitario, sin cumplir con la normas oficiales mexicanas y no precisamente de las de etiquetado, sino aquellas que ponen en riesgo la seguridad de operación, la salud al ser consumidas, inclusive al tener contacto con ellas, las de fabricación, cuando son utilizados materiales de mala calidad que afectan la economía particular de los consumidores y que también en ocasiones ponen en peligro sus bienes, o causan graves perjuicios materiales, sin poder dejar de mencionar cuando se causan lesiones o la muerte.

La razón no está lejos de indagar: genera ganancias anuales por decenas de miles de millones de dólares. El millonario negocio es operado desde China, Corea, Hong kong, Taiwán, España y desde esos lugares se extiende a todo el orbe.

Los nuevos sistemas de transporte multimodal, que consisten en incorporar los diferentes tráficos: marítimo, terrestre, ferroviario y aéreo, han hecho redituable y posible la práctica de triangulación de mercancías. “La actividad económica del país, a pesar de sus desaciertos y políticas inoperantes, se ha convertido en un paraíso codiciados para el contrabando internacional, que aprovecha las rendijas y facilidades de los acuerdos comerciales de México para burlar la vigilancia aduanal y utilizar mecanismos como la triangulación y subvaluación, para introducir grandes cantidades de mercancía de todos los tipos sin el pago de impuestos, e inundar el comercio informal de las principales ciudades del país. Por cierto, también la empresa Société Généralé es la encargada de verificar el origen y el valor de las mercancías declarado en la aduana.”<sup>25</sup>

Inclusive se puede apuntar como otra irregularidad la captación de ingresos como es el caso: “Fue en agosto de 2006 cuando la Suprema Corte de Justicia de la Nación impidió que la auditoria superior de la federación pudiera auditar el

---

<sup>25</sup> CABEZA GARCÍA, Luis Z., “**Comercio Exterior 2007**”, 7ª Ed. Editorial Isef, México, 2000, p. 36.

fideicomiso ISOSA, empresa privada creada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en Nacional Financiera para administrar en medio de la opacidad los recursos del derecho de trámite aduanero (DTA) por al menos mil millones.”<sup>26</sup> Esta empresa fue sustituida por la Société Générale.

Así es como La industria textil, del calzado, juguetes y fonográficas se encuentran entre las mas perjudicadas por la triangulación y como se apuntará por el contrabando bronco. Estimaciones de la Unión Nacional de Federaciones y Sindicatos de la Industria Textil resaltan que un 60% del mercado de prendas de vestir en el país lo acaparan productos introducidos de contrabando, en tanto que un estudio del Grupo de Economistas y Asociados establece que el consumo de ropa en México asciende a los 16 mil millones de dólares, de los cuales nueve mil cuatrocientos cincuenta y uno se comercializan por canales ilegales. Esta situación ha provocado la pérdida de más de 140 mil empleos.

En el sector del calzado se calcula que al año ingresan unos 250 millones de pares de zapatos, gran parte de los cuales provienen de China, situación que ha provocado la perdida de más de cien mil empleos directos.

A diferencia de otros tiempos, cuando el contrabando bronco era la forma utilizada para pasar mercancía, en la actualidad la apertura de fronteras por los acuerdos comerciales permite a las mafias usar mecanismos de “triangulación” y “subvaluación” para inundar el mercado mexicano con productos que no pagan impuestos, por lo que compiten con ventajas frente a los productos locales; Así realizan el contrabando “técnico o documentado”, que consiste en triangular un certificado de origen, es decir, cambiar la procedencia de una mercancía -por lo general de Asia- y ponerle que es de Estados Unidos, o presentar un certificado de origen falso, con lo cual ya no pagan el arancel correspondiente y obtienen los beneficios del TLCAN.

---

<sup>26</sup> BADILLA, Miguel, “Revista Fortuna”, Año 4, No. 14, México, 2006, p. 43.



De esta manera artículos elaborados en China, Taiwán, Indonesia, Pakistán o India ingresan al país con solo cambiarle la etiqueta, practica que es casi imposible de detectar, por lo que es de considerar que el fisco mexicano deja de percibir sumas importantes por pago de impuestos.

“Después de las reformas electorales y hacendarias, la siguiente transformación que podría aprobar el poder legislativo y que sería definitiva para el país es modificar la ley aduanera, con esto se buscaría reducir los graves problemas de corrupción, contrabando y conflictos de interés enquistados desde las pasadas administraciones.”<sup>27</sup>

La declaración de principios firmada por los gobiernos de México y Estados Unidos para fortalecer el sector aduanero, ahora que el gobierno estadounidense decidió frenar fronteras, no será suficiente para solucionar los problemas en los puertos fronterizos del país, también se tendría que aplicar estrategias de reconversión de los sistemas informáticos en las aduanas.

Las aduanas no sólo deben ser recintos recaudadores, sino también deben cumplir su objetivo de proteger a sectores estratégicos del país de la competencia desleal, del contrabando técnico y bronco, pero sobre todo de la delincuencia. El problema es que ni la Policía Fiscal ni los Agentes Aduanales y mucho menos el personal de las aduanas ubicadas en aeropuertos, puertos e instalaciones ferrocarrileras, están capacitados para detectar cargamentos ilícitos. Peor aun, algunos Agentes Aduanales y reconocedores de mercancía de las aduanas prefieren eludir esa responsabilidad para no enfrentarse a las poderosas bandas de contrabandistas. En cuanto al contrabando técnico, la interpretación de las legislaciones en materia de comercio exterior y medidas compensatorias para frenar el ingreso de mercancía subsidiada, se ha convertido en un verdadero problema para el país. Es el criterio de los agentes y reconocedores de mercancía de las aduanas la que determina si ingresan o no al país productos que pueden dañar a

---

<sup>27</sup> CABELLO PÉREZ, Miguel, “Las Aduanas y el Comercio Internacional”, Editorial ESIC, México, 2009, p. 76.

cadena entera de producción, dañar la salud o introducir géneros que sirven como precursores de drogas.

Debido a la gran capacidad de maniobra con que cuentan los agentes y apoderados aduanales, que en la mayoría de las ocasiones actúan ilícitamente con el personal que interviene en el despacho aduanero, así como en la inspección y vigilancia, por supuesto sin olvidar la participación de los medios informáticos que se mal utilizan, para la elaboración de pedimentos y permisos de las autoridades correspondientes, esto es, se falsifican permisos, se declaran productos en distintas fracciones arancelarias a las que les corresponden, con el fin de no cumplir con los permisos, o el de evadir las restricciones y regulaciones no arancelarias a que están sujetas las mercancías al momento de ser introducidas o exportadas del país.

Otro aspecto no menos importante y que en la actualidad nadie se ocupa de ello es que las mercancías de contrabando, ya sea bronco, documentado o técnico al ser introducidas al país, no cumplen con las disposiciones legales, que para tal efecto emiten las autoridades correspondientes, con el fin de garantizar que los productos y servicios que se comercialicen en territorio nacional sean seguros y no representen peligro al usuario y consumidor respecto de su integridad corporal, el objetivo de estas disposiciones legales, conocidas como Normas Oficiales Mexicanas, establecen los requisitos de seguridad que deben cumplir por diseño y construcción los aparatos electrónicos que utilizan para su alimentación tanto la energía eléctrica del servicio público como otras fuentes de energía tales como pilas, baterías, acumuladores, etcétera. Con el propósito de prevenir y eliminar los riesgos para la incolumidad corporal de los usuarios y para conservación de sus bienes.

Estas normas de calidad y seguridad, se establecen como obligatorias para los productos que son importados, y solamente al momento del despacho aduanero son exigibles por las autoridades aduaneras, cada Norma Oficial Mexicana (NOM) establece los requisitos, y se cumplen de acuerdo a la fracción arancelaria que le

corresponda, de conformidad con la Tarifa del Impuesto General de Importación, de ahí la importancia de establecer sanciones, que además de económicas, deben ser privativas de libertad, tomando en consideración el daño que se puede ocasionar el contrabandista, al ingresarlas al país sin cumplir con las Normas Oficiales Mexicanas.

Como se ha mencionado el contrabando documentado o técnico es el más socorrido para esta actividad, el mecanismo más común es el siguiente; Los productos a importar se clasifican y se les asigna una fracción arancelaria, que consta de ocho dígitos, de conformidad con la mencionada tarifa, esto es, los dos primeros corresponden al Capítulo, los dos siguientes a la Partida, después los otros dos a la Subpartida, y finalmente los dos últimos corresponden a la Fracción. Así siguiendo lo estipulado en las reglas generales de la Tarifa el Agente o Apoderado Aduanal, determina que Fracción Arancelaria le corresponde a cada mercancía, sólo ellos son los autorizados por la Ley aduanera, para determinar su clasificación, en caso de duda o desconocimiento pueden solicitar antes del despacho, una consulta a la aduana para determinar conjuntamente cual es la correcta.

Los Agentes y Apoderados Aduanales son personas físicas, autorizadas por medio de patente o autorización para elaborar el pedimento y presentar las mercancías al despacho aduanero, para su importación o exportación, la ley les confiere ese atributo, que puede ser considerado monopólico. “Quienes importen o exporten mercancías están obligados a presentar ante la aduana, por conducto de agente o apoderado aduanal, un pedimento en la forma oficial aprobada por la Secretaría. En los casos de las mercancías sujetas a regulaciones y restricciones no arancelarias cuyo cumplimiento se demuestre a través de medios electrónicos, el pedimento deberá incluir la firma electrónica que demuestre el descargo total o parcial de esas regulaciones o restricciones...”<sup>28</sup>

---

<sup>28</sup> “**Ley Aduanera**”, Editorial, Isef, 2010.

Las Normas Oficiales Mexicanas se aplican para su cumplimiento, en base a las fracciones arancelarias que se establecen en la Tarifa del Impuesto General de Importación y Exportación. Ejemplo: En caso de importar un producto químico que este sujeto a un aviso sanitario, a permiso de la Secretaría de la Defensa Nacional, sujeta a autorización de la Comisión Intersecretarial para el control de proceso y uso de plaguicidas, fertilizantes y sustancias toxicas y al cumplimiento de la norma oficial mexicana que establece los requisitos sanitarios que deben cumplir los fabricantes, distribuidores y proveedores de fármacos utilizados en la elaboración de medicamentos de uso humano, al momento de su importación, (todos estos requisitos se conocen como regulaciones y restricciones no arancelarias); En nuestro ejemplo se trataría de productos químicos orgánicos, su clasificación de acuerdo a la TIGI, seria 29.26.90.99, esto es 29 (PRODUCTOS QUÍMICOS ORGÁNICOS), 29.26 (Compuestos con función Nitrilo), 29.26.90 (Los demás), 29.26.90.99 (Los demás); Pero si se clasifica, de mala fe, en la Fracción Arancelaria 29.26.90.01, se evitarían presentar los permisos y autorizaciones señaladas, toda vez que los Permisos, Autorizaciones y Regulaciones no Arancelarias, se determinan en base a la fracción arancelaria determinada en la Tarifa del Impuesto General de Importación.

Por otro lado nos damos cuenta que en el ramo juguetero, en el que México se ha convertido en uno de los mercados mas codiciados en el mundo, la invasión asiática ha provocado el cierre de más de setenta por ciento de las fabricas nacionales, por lo que en la actualidad solo cuarenta y dos han logrado sobrevivir de las cuatrocientas que había registradas a principios del mil novecientos ochenta y seis. Pero el daño no para ahí toda vez que los juguetes son importados sin cumplir con las Normas Oficiales Mexicanas, exponiendo a los niños a sustancias toxicas, plomo en las pinturas que se utilizan, crayones, armazones con puntas o filos, de mala calidad, con problemas en su operación, ya sea mecánica o eléctrica, etcétera.

Estos productos por ser de mala calidad y no seguros, son muy baratos y dejan incalculables beneficios a los que se dedican a su comercialización, en esta

época resulta mas fácil introducirlo por medio del contrabando documentado o técnico, que de manera bronca como se hacia en el pasado. Esto es se aprovecha los beneficios de los tratados de libre comercio, que en materia de aduanas se pactan, para brindar un comercio más rápido y expedito, sin trabas ni aranceles.

Las autoridades fiscales y aduaneras se han visto en la necesidad de reducir las revisiones de mercancías, hasta en 90 %, esto es, el reconocimiento aduanero es automatizado y sólo se revisa aproximadamente el 15% de las mercancías, eso sin contar que las empresas certificadas son revisadas en un 2% aproximadamente.

La justificación a todo esto es que los agentes y apoderados aduanales, son personas que cuentan con toda la capacidad técnica y financiera para desempeñar su función. Las empresas certificadas son sociedades que pagan grandes cantidades de impuestos, pero en la realidad nos podemos encontrar con muchas sorpresas, “En Monterrey, como en otras ciudades del sureste del país, las agencias aduanales de los Braniff enfrentan problemas para operar a sus anchas. Frente a los concesionarios de las terminales aeroportuarias, los Braniff no han podido ejercer lo que ellos consideran sus “derechos” en materia aduanera.”<sup>29</sup>

Después de las reformas electorales y hacendarias, la siguiente transformación que podría aprobar el poder legislativo y que seria definitiva para el país es modificar la ley aduanera, con esto se buscaría reducir los graves problemas de corrupción, contrabando y conflictos de interés enquistados desde las pasadas administraciones.

La declaración de principios firmada por los gobiernos de México y Estados Unidos para fortalecer el sector aduanero, ahora que el gobierno estadounidense decidió frenar fronteras, no será suficiente para solucionar los problemas en los

---

<sup>29</sup> BADILLA, Miguel, “Revista Fortuna”, Año 5, No. 3, 2007, p. 27.

puertos fronterizos del país, también se tendría que aplicar estrategias de reconversión de los sistemas informáticos en las aduanas.

Las aduanas no sólo deben ser recintos recaudadores, sino deben cumplir su objetivo de proteger a sectores estratégicos del país de la competencia desleal, del contrabando técnico y bronco, pero sobre todo de la delincuencia. El problema es que ni la Policía Fiscal ni los Agentes Aduanales y mucho menos el personal de las aduanas ubicadas en aeropuertos, puertos e instalaciones ferroviarias, están capacitados para detectar cargamentos ilícitos. Peor aun, algunos Agentes Aduanales y reconocedores de mercancía de las aduanas prefieren eludir esa responsabilidad para no enfrentarse a las poderosas bandas de contrabandistas. En cuanto al contrabando técnico, la interpretación de las legislaciones en materia de comercio exterior y medidas compensatorias para frenar el ingreso de mercancía subsidiada, se ha convertido en un verdadero problema para el país. Es el criterio de los agentes y reconocedores de mercancía de las aduanas los que determinan si ingresan o no al país productos que pueden dañar a cadenas enteras de producción, dañar la salud o introducir géneros que sirven como precursores de drogas.

Debido a la gran capacidad de maniobra con que cuentan los agentes y apoderados aduanales, que en la mayoría de las ocasiones actúan ilícitamente con el personal que interviene en el despacho aduanero, así como en la inspección y vigilancia, por supuesto sin olvidar la participación de los medios informáticos que se mal utilizan para la elaboración de pedimentos y descargo de permisos de las autoridades correspondientes, esto es, se falsean permisos, se declaran productos en distintas fracciones arancelarias a las que les corresponden, con el fin de no cumplir con ellos, o el de evadir las restricciones y regulaciones no arancelarias a que están sujetas las mercancías al momento de ser introducidas o exportadas del país.

Aunado a las complicaciones legales del gobierno mexicano para fincar responsabilidades penales a las empresas contrabandistas, están las irregularidades de los funcionarios de las aduanas, que muchas ocasiones operan estos ilícitos en complicidad con los importadores y primordialmente con los agentes y apoderados aduanales.

Por todo lo anterior, resultaría de suma importancia definir a estas personas como los actores intelectuales; dejar bien establecido en un tipo penal cuales son las conductas delictivas en que pudieran incurrir; tomando también en consideración, que en la actualidad no son sólo ellos los que realizan el despacho, en múltiples ocasiones, las patentes son rentadas a personas que se dedican a actividades ilícitas y la falta de normatividad o claridad de las en las leyes actualmente establecidas, no permite llevar un control aduanero más positivo dejando muchas irregularidades en la impunidad.

Aunado a lo anterior, las autoridades administrativas y judiciales no se ponen de acuerdo en sus resoluciones en quién debe ser el responsable de los ilícitos, si es el importador, cuando le proporciona la información al agente o apoderado aduanal, a si es éste, cuando no examinó la información proporcionada por el importador; las lagunas al respecto son muchas, pero es de todos conocidos, que estas formas de trabajar, bajo el esquema de indefinición y de la renta de patentes dejan muchas utilidades a sus titulares.

# CAPÍTULO SEGUNDO

## TEORÍA DEL DELITO

### 2.1.- CONCEPTOS DEL DELITO EN GENERAL

En este capítulo daremos a conocer algunos términos y conceptos que se le han atribuido al delito, para posteriormente adentrarnos al análisis del delito materia de este estudio. “La definición del delito –como toda definición- es siempre o casi siempre el resultado de un silogismo que plantea bien el problema pero que nada nuevo descubre. Decir del delito que es un acto penado por la ley, como disponen el Código Penal Español, el chileno, el mejicano, y añadir que es la negación del derecho, supone hacer un juicio a *posteriori*, que por eso es exacto, pero que nada añade a lo sabido. Es una tautológica (decir dos veces). Aceptamos, sin embargo, que el delito, desde el plano jurídico, es un acto u omisión antijurídico y culpable.”<sup>30</sup>

Igualmente el Diccionario Jurídico Mexicano define el delito, enunciando lo siguiente: “En derecho penal, acción u omisión ilícita y culpable expresamente descrita por la ley bajo la amenaza de una pena o sanción criminal.”<sup>31</sup> Es frecuente abrazar la acción y omisión bajo el común concepto de conducta, base y centro del delito, sin la cual este es inconcebible. Aunque esa conducta no puede en si misma, ser escindida, aparece en cuanto conducta delictiva es decir, en cuanto delito, dotada de ciertos caracteres que estudiaremos mas adelante.

La definición legal del delito la encontramos en el Código Penal Federal vigente en su primer párrafo del artículo 7º como: “La acción y omisión que sancionan las leyes penales.”<sup>32</sup>

---

<sup>30</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, “**Principios de Derecho Penal La Ley y el Delito**”, 4ª Ed. Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2005, p. 147.

<sup>31</sup> PORRÚA, Hermanos, “**Diccionario Jurídico Mexicano**”, Editorial Porrúa, México, 2009, p. 87.

<sup>32</sup> “**Código Penal Federal**”, Editorial Isef, 2010.



Para establecer una diferencia de la acción u omisión como delito, si la relacionamos con la religión, la moral o el derecho, la primera idea que representa en nuestra mente, es la de un quebrantamiento de lo bueno, de lo justo, que comete una persona, faltando con ello al cumplimiento de un deber obligatorio; en lo moral es la práctica del bien, tan sólo por ser el bien, sin que para nada influya en nuestros actos una coacción externa que nos obligue o constriña a realizar determinada conducta; por su parte para la religión el cumplimiento de los preceptos del ser supremo, Dios, también se dan con independencia absoluta de toda coacción externa. Así se puede distinguir la moral y la religión del derecho, pues solamente este último tiene la característica de ser coercible, ya que el mismo se ocupa de las condiciones afirmativas o negativas que se pueden exigir al hombre, por medio de la norma establecida que para tal efecto recibe el nombre de ley.

### **2.1.1 CONCEPTO SOCIOLÓGICO**

La concepción sociologista del delito proviene de la escuela positiva; ésta considera al delito como un fenómeno natural y social, producido por el hombre. Algunos autores la consideran en una posición intermedia entre las teorías causal y final, la cual se basa en que solo las acciones que tienen sentido social pueden ser prohibidas por el derecho penal, porque únicamente pueden ser objeto de éste aquellas acciones que trasciendan a terceros, o formen parte de las relaciones humanas, y no así las intrascendentes en el ámbito individual.

“Son delitos las acciones determinadas por motivos individuales y antisociales que alteran las condiciones de existencia, y lesionan la moralidad media de un pueblo en un momento determinado.”<sup>33</sup> Así lo expresa Enrique Ferri otro representante de la escuela positiva, quien junto con el también tratadista Bernini, sostuvieron que los delitos son acciones punibles determinadas por motivos antisociales que causan perturbación en las condiciones de vida.

---

<sup>33</sup> PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, “Imputabilidad e Inimputabilidad”, 4ª Ed., Editorial, Porrúa, México 2000, p. 4.

Para nuestro cometido es importante señalar lo manifestado por la escuela positivista, quien estudió al delito desde el punto de vista de la Sociología, por ello se avocó a la búsqueda de la característica común entre el delincuente y el medio ambiente, anteponiendo al hombre, considerado como tal al delincuente, al delito tomando en cuenta a este como un ente jurídico. Esta escuela considera al delincuente un fenómeno natural o social utilizando para ello el método inductivo experimental, dándole importancia a la prevención que a la represión de los delitos, además dicha escuela posee ciertas nota comunes, dentro de las que destacan las siguientes: el punto de mira de la justicia penal es el delincuente, la conducta humana esta determinada por factores de carácter físico-biológico, psíquico y social.

Considero importante que para el análisis del delito, además de esas características fundamentales que nos señala la escuela positivista, es importante destacar lo que señala el médico Cesar Lombroso: “antes de estudiar el delito como entidad jurídica o como infracción a la ley penal, se le debería de considerar y estudiar tomándolo como un actuar del hombre, es decir, como un fenómeno natural y social, considerando además la biología del delincuente.”<sup>34</sup>

El ilustre maestro Castellanos Tena, hace referencia al autor Rafael Garófalo quien señala la diferencia entre delito natural y legal, considerando al primero de ellos como la: “... violación de los sentimientos altruistas de piedad y probidad, en la medida que es indispensable para la adaptación del individuo de la colectividad.”<sup>35</sup>

Dicho autor consideró como delito artificial o legal aquella actividad desplegada por el hombre, que contraviniendo lo dispuesto en la ley no lesiona tales sentimientos.

---

<sup>34</sup> CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl, “**Derecho Penal Mexicano Parte General**”, 23ª Ed. Editorial Porrúa, México. 2007, p.157.

<sup>35</sup> CASTELLANOS TENA, Fernando, “**Lineamientos Elementales de Derecho Penal Parte General**”, 49ª. Ed., Editorial Porrúa, México, 2009, p. 64.

“La opinión del positivista Ferri, nos dice Pavón Vasconcelos, la definición de Garófalo que se citó con anterioridad en el párrafo precedente es medularmente correcta, cuya violación constituye igualmente un delito natural, esto independientemente aparte de ofender ciertos sentimientos, es una ofensa a las condiciones de existencia social.”<sup>36</sup>

Como lo señalo al inicio de este tema, el representante de la escuela positiva, Enrique Ferri, quien junto con el también tratadista Berinini, nos sigue diciendo que los delitos son acciones punibles determinadas por motivos antisociales que causan perturbación en las condiciones de vida, contraviniendo la moralidad media de una población. “Por su parte para Filippo Grispigni el delito es la conducta que hace imposible o pone en peligro la convivencia y la cooperación entre los individuos que conviven en el seno de la sociedad.”<sup>37</sup>

### **2.1.2 CONCEPTO JURÍDICO FORMAL**

Adentrándonos al conocimiento del delito, consideramos necesario, que además de los conceptos psicológicos, resulta importante el aspecto jurídico y el tratamiento formal, por lo que señalaremos diversas definiciones jurídicas del delito hasta mencionar la combinación jurídico formal, por lo que el tratadista Beling señala: “Acción típica, contraria al derecho, culpable, sancionada con una pena adecuada y suficiente a las condiciones objetivas de punibilidad.”<sup>38</sup>

En la definición anterior ya encontramos elementos como acción típica, o sea una conducta de hacer o no hacer, sancionada con una pena y de sobre manera, que este descrita en una ley. Así pues, podemos definir al delito para su mayor comprensión como, atinadamente lo señala el maestro Sánchez Vega: “el delito es la conducta, de acción u omisión, esto es hacer o no hacer, al cometerlo se

---

<sup>36</sup> PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, ob. cit., p. 14.

<sup>37</sup> CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl, ob. cit., p. 158.

<sup>38</sup> <http://www.derecho.unam.mx/papime/teoriadeldelito>, consulta, marzo de 2009.

lesiona el bien jurídico tutelado protegido, dicha acción u omisión esta perfectamente descrita y sancionada por la leyes penales.”<sup>39</sup>

Por supuesto, la anterior definición que hace tan connotado jurista, es la que humildemente, a nuestro juicio reúne los componentes necesarios para determinar la característica y el concepto formal del delito.

Sin embargo, considero oportuno señalar otras definiciones que a lo largo de la historia se han dicho o han quedado establecidas en leyes y códigos, así que en lo dicho por el maestro Carrara: “infracción a la ley de un Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultantes de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañosos.”<sup>40</sup>

Se define también como: “Infracción voluntaria de una ley penal, haciendo lo que ella prohíbe o dejando de hacer lo que manda.”<sup>41</sup>.

Igualmente es: “Lesión de un derecho protegido legalmente con una sanción penal.”<sup>42</sup>

O como: “Acto u omisión que sancionan las leyes penales.”<sup>43</sup>

Y de la misma forma como: “Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales.”<sup>44</sup>

Las cosas, considerando nuestra opinión ya enunciada en el párrafo correspondiente, podemos concluir que el concepto jurídico formal es el enunciado de que un ilícito penal merece una pena, tal es el caso que el artículo 7 del Código Penal Federal, es jurídico formal al señalar que el delito es el acto u omisión que

---

<sup>39</sup> SÁNCHEZ VEGA, Alejandro, ob. cit., p. 29.

<sup>40</sup> <http://www.derecho.unam.mx/papime/TeoriadelDelitoVol.II/uno.htm>., consulta marzo de 2009.

<sup>41</sup> <http://www.congresoocaxaca.gob.mx>, Código Penal 1871, consulta marzo 2009.

<sup>42</sup> [http://www.diputados.gob.mx/leyesbiblio/Código Penal 1929](http://www.diputados.gob.mx/leyesbiblio/Código%20Penal%201929), consulta marzo 2009.

<sup>43</sup> <http://www.diputados.gob.mx/leyesbiblio/pdf/9.pdf>.Código Penal Federal 1931., consulta marzo 2009.

<sup>44</sup> <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/index.htm>., consulta marzo 2009.

sanciona las leyes penales, es decir, la definición legal se equipara a la jurídico formal.

### 2.1.3 CONCEPTO JURÍDICO SUSTANCIAL

Una vez que se determina el concepto del delito, es necesario hacer referencia a las particularidades exclusivas del mismo y por supuesto existen diferentes opiniones respecto de las características intrínsecas del delito y sus elementos. Así el maestro Raúl Carrancá Y Rivas, nos dice: “La teoría del delito es un sistema de hipótesis que exponen, a partir de una determinada tendencia dogmática, cuáles son los elementos que hacen posible o no la aplicación de una consecuencia jurídico penal, a una acción humana.”<sup>45</sup>

“Si la teoría del delito-dice Maggiore- es ciencia con los mismos títulos que la ciencia general del derecho, debe tener una estructura sistemática y una organización lógica que respondan a criterios de rigurosa necesidad; determinar esa estructura, señalar la organización interna –íbamos a decir la articulación- de la doctrina del delito es la parte mas delicada de la ciencia del Derecho Penal y también a causa de esa delicadeza, la parte mas controvertida.”<sup>46</sup>

En efecto dice Maggiore, la teoría del delito es la parte más delicada y polémica de la ciencia del Derecho Penal; por ello, se han formulado diversas teorías, entre ellas, las teorías de la acción, las teorías de la culpabilidad y el modelo lógico.

Esta opinión parece muy exacta y señala con toda oportunidad ya que la teoría del delito que exponemos en nuestro Capítulo, sin duda es importante la opinión del jurista, si embargo los diversos tratadistas que se han dedicado al estudio del Derecho Penal y en particular a la Teoría del Delito, no coinciden en lo

---

<sup>45</sup> CARRANCÁ Y RIVAS, Raúl, “**Derecho Penitenciario, Cárcel y Penas en México**”, Editorial Porrúa, México, 2005, p. 23.

<sup>46</sup> MAGGIORE, Giuseppe, “**Derecho Penal**”, 1 Ed., Editorial Temis, Bogotá, 2000, p. 268.

referente al número de elementos que deben conformar el delito, por lo que primero mencionaremos los sistemas, el unitario o totalizador y por otra parte el atomizador o analítico. Para el primero de ellos, el delito es una unidad total, monolítica, que ni siquiera con fines didácticos es susceptible de división; sin embargo, la segunda corriente considera que el delito debe estudiarse analizando cada uno de sus elementos constitutivos, aún, sin que exista uniformidad en cuanto al número y cualidades de los elementos que lo integran.

De acuerdo con este último método, el delito se forma con un número determinado de elementos, para algunos autores son dos elementos, otros sostienen que son tres y hay quienes afirman que el delito se integra con siete elementos

En apoyo a lo anterior el maestro Eduardo López Betancourt, comenta: “La aportación de diversos estudiosos de nuestra ciencia ha traído en número de siete los elementos del delito y su respectivo aspecto negativo. Es decir, a partir de la configuración de todos y cada uno de los predicados de la conducta o hecho, se estudia al delito en dos esferas; una referente a la existencia e inexistencia del hecho delictivo (aspecto positivo y negativo), otra referente a las formas de aparición (a la vida del delito).”<sup>47</sup>

El maestro Castellanos Tena, en su obra “Lineamientos del Derecho Penal”, en la que cita a diversos autores, entre los que destaca, Mezguer, para quien el delito es una acción típicamente, antijurídica y culpable. Otro autor lo es Cuello Calón, él sostiene que el delito es la acción humana, antijurídica, típica, culpable y además punible; por su parte y en la misma obra que venimos citando, el maestro Luis Jiménez de Asúa nos da su concepto de delito al señalar que ese es el acto típicamente, antijurídico, culpable, a veces sometido a condiciones objetivas de penalidad; agrega el autor en cuestión, que la imputabilidad del hombre que por su actuar contrario a la ley, se hace acreedor a una sanción penal.

---

<sup>47</sup> LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, “Teoría del Delito”, 25ª. Ed., Editorial Porrúa, México, 2008, p. 65.

Para la Suprema Corte de la Nación, la opinión de delito la podemos encontrar en la tesis jurisprudencial que a continuación se enuncia:

**DELITO, NATURALEZA DEL  
TESIS AISLADA**

1ª Sala-5ta. Época

Fuente de la Publicación: Semanario de la Federación

Volumen: CXXIII Página: 2097

“Conforme al derecho material, el tipo esta constituido por el conjunto de todos los presupuestos a cuya existencia se liga una consecuencia jurídica, esto es, significaba más bien el injusto descrito concretamente por la ley en sus diversos artículos, y a cuya realización va ligada una sanción penal; por ello se dice que el delito es una acción antijurídica. El fundamento de tal exigencia lo establece el Código represivo en el artículo 7; al establecer que el delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales; estos es, que nada puede ser castigado sino por los hechos que la ley previamente ha definido como delitos, ni con otras penas que las en ella establecidas o en otros términos, que una acción sólo puede ser castigada con una pena, si ésta se hallaba determinada legalmente antes de que la acción se perpetrara.”<sup>48</sup>

Descripción de precedentes: Amparo Penal Directo 2298/54.- 31 de marzo de 1995.- Unanimidad de cuatro votos.- Ponente Teofilo Olea Leyva.

Esta tesis hace recordar “*Nullum crimen sine lege*” la importancia de que nuestro código represivo prevea los tipos penales y los sujetos que sean motivo de sanción.

---

<sup>48</sup> “Suprema Corte de Justicia de la Nación”. CD-ROM. Acervo Jurídico 2000.

Se puede observar, que en las opiniones expuestas, encontramos elementos recurrentes como la conducta, (acción u omisión), la tipicidad, la antijuridicidad, la imputabilidad, la culpabilidad, la punibilidad y las condiciones objetivas de punibilidad, así que estos elementos serán estudiados en los apartados siguientes, en los cuales también haremos mención de sus aspectos negativos.

#### **2.1.4. DELITO DE CONTRABANDO.**

El delito de contrabando supone la intención de dañar, consiste en la realización, por parte del contribuyente, de un acto doloso consistente en la realización de diversas conductas previstas y sancionadas por el CFF, como son: la omisión total o parcial del pago de una contribución o cuota compensatoria por comercio exterior, cuando el sujeto activo introduzca al país o extraiga de él mercancías, sin el permiso correspondiente emitido por autoridad competente, cuando sea necesario este requisito, o bien, si el sujeto activo introduce al país o extrae de él mercancías de importación o exportación prohibida.

“También se considera que el sujeto activo comete el delito de contrabando quien interne mercancías extranjeras procedentes de las zonas libres al resto de país en cualquiera de los casos anteriores, así como quien las extraiga de los recintos fiscales o fiscalizados sin que le hayan sido entregadas legalmente por las autoridades o por las personas autorizadas para ello cuando se esté obligado.”<sup>49</sup>

## **2.2 ELEMENTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS DEL DELITO**

Antes de entrar de lleno a nuestro apartado, consideramos necesario exponer que existen corrientes doctrinarias que establecen la existencia de presupuestos del delito, esto es, para que exista un delito se requiere la concurrencia de determinados sujetos y circunstancias, tanto de hecho como jurídicas.

---

<sup>49</sup> SÁNCHEZ VEGA, Alejandro, ob. cit., p. 86.



En este sentido, Manzini crea la doctrina del presupuesto del delito, elementos jurídicos-positivos o negativos-anteriores a la ejecución del hecho y dependiendo de la existencia o inexistencia de éstos, esta condicionada la configuración del delito de que se trate. “Por ello podemos definir a los presupuestos del delito como aquellos antecedentes jurídicos necesarios para la realización del la conducta o hecho descrito por el tipo penal, de cuya existencia depende el delito de que se trate.”<sup>50</sup>

Para determinar los elementos del delito recurriremos a su análisis doctrinario y en ese sentido el Doctor José Arturo González Quintanilla nos comenta: “Que para efectos del análisis teórico del delito, la doctrina emplea el método de exposición del delito como estructura.”<sup>51</sup>

Este esbozo, refiere José Arturo González Quintanilla, surge a partir del planteamiento hecho por Guillermo Saucer, en el sentido de contemplar lo que se ha dado en llamar aspectos positivos y aspectos negativos del delito.

La aportación de diversos estudiosos de nuestra ciencia han traído en número de siete los elementos del delito y su aspecto negativo. Es decir, a partir de la configuración de todos y cada uno de los predicados de la conducta o hecho, se estudia al delito en dos esferas; una referente a la existencia e inexistencia del hecho delictivo (aspecto positivo y negativo), otra referente a la formas de aparición (a la vida del delito).

“El descubrimiento de los elementos del delito y su contenido ha sido producto de más de un siglo en varias etapas, sobre ello Jescheck hace un estudio sintético extraordinario.”<sup>52</sup> Considera el moderno concepto cuatripartito del delito, o sea el de la acción típica, antijurídica y culpable.

---

<sup>50</sup> LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, ob. cit., p. 61.

<sup>51</sup> GONZÁLEZ QUINTANILLA, José Arturo, “**Derecho Penal Mexicano**”, Editorial Porrúa, México, p. 193.

<sup>52</sup> JESCHECK, Hans-Heinrich, “**Tratado de Derecho Penal Parte General**”, 4ª ed. Editorial Comares, Granada, 1993, p. 180.

De acuerdo con nuestro Derecho Positivo Mexicano, el Código Penal en su artículo 7 define como el “acto u omisión que sancionan las leyes penales”, así, la conducta o hecho se obtiene de este artículo, y del núcleo respectivo de cada tipo o descripción legal, así como de los artículos 8 y 9 del ordenamiento mencionado. La tipicidad se presentará cuando exista una adecuación de dicha conducta a alguno de los tipos descritos en el Código Penal y de los señalados preceptos 8 y 9 del texto en cita; la antijuridicidad se presentará cuando el sujeto no este protegido por una causa de licitud descrita en el artículo 15 de nuestro Código Penal. La imputabilidad se presenta cuando concurre la capacidad de obrar en el Derecho Penal, es decir, que no se presenta la causa de inimputabilidad descrita en la fracción VII del artículo 15 de nuestra ley penal. Habrá culpabilidad de acuerdo al artículo 15 fracción VIII, inciso B y fracción IX (a contrario sensu), de nuestra ley penal. La punibilidad existe cuando no se presentan las causas absolutorias descritas por nuestro Derecho Positivo. Las condiciones objetivas de punibilidad se presentan cuando al definir la infracción punible se establecen requisitos constantes, pero aparecen variables de acuerdo a cada tipo penal; pueden o no presentarse.

### **2.2.1 CONDUCTA, HECHO O VOLUNTAD Y SU AUSENCIA**

La conducta es el primer elemento básico del delito, y se define como el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo encaminado a un propósito. Lo que significa que sólo los seres humanos pueden cometer conductas positivas o negativas, ya sea una actividad o inactividad respectivamente. Es voluntario dicho comportamiento porque es decisión libre del sujeto y es, encaminado a un propósito, porque tiene una finalidad al realizarse la acción u omisión.

La conducta tiene varios sinónimos que son utilizados por diversos autores: se encuentran el de hecho, acción, acto, etcétera, pero estas expresiones no contemplan la posibilidad de una inactividad, por ello resulta más conveniente la denominación de conducta.

Cabe señalar que la conducta puede ser cometida por acción, o por omisión, y esta última puede ser por omisión simple, o comisión por omisión.

Este primer elemento del delito, no es la excepción al debate entre los sistemas doctrinales, por lo que iniciaremos este apartado con la teoría casualista quien nos dice que la acción o conducta: “es un comportamiento humano dependiente de la voluntad (voluntario), que produce una determinada consecuencia en el mundo exterior. Dicha consecuencia puede consistir tanto en el puro movimiento corporal (delitos de mera actividad), como en este movimiento corporal seguido del resultado ocasionando por él en el mundo exterior (delitos de resultado).”<sup>53</sup>

Para la teoría finalista, la conducta debe tener una dirección o propósito a ese producto casual, es decir, existe una voluntad orientada en determinado sentido, los finalistas consideran que “si la conducta siempre tiene una finalidad, al no tomarla en consideración, no se está tomando en cuenta a la conducta, sino a un proceso casual. Por ende, de este sistema, el núcleo del injusto no será una conducta, sino un proceso casual. Esta afirmación es sumamente grave, porque contradice la esencia del derecho; lo típico y antijurídico no serán conductas, sino procesos casuales. El derecho no será para esta concepción un orden regulador de conductas, sino de procesos casuales, lo que es absurdo: el derecho no reúne “hechos”, sino sólo hechos humanos voluntarios, es decir, conductas.”<sup>54</sup>

También ha existido controversia en el aspecto relativo a su adecuada denominación y los aspectos que lo conforman. Al respecto el Doctor Juan Andrés Hernández Islas sostiene que la conducta como primer elemento del delito se encuentra integrado por el: “Acto u Omisión del ser humano que pudiendo controlarlo, pone en peligro o altera bienes jurídico penales.”<sup>55</sup>

---

<sup>53</sup> JESCHECK, Hans-Heinrich, ob. cit., Vol. I, 3ª Ed. Editorial Bosch, Barcelona, 1989, p. 292.

<sup>54</sup> ZAFFARONI, Eugenio Raúl, “**Manual de Derecho Penal, Parte General**”, 2ª Ed. Editorial Cárdenas, México, 1991, p. 332.

<sup>55</sup> HERNÁNDEZ ISLAS, Juan Andrés, “**Teoría del Delito: Teoría y práctica del Delito, de la Responsabilidad y de la Pena**” Edición privada, México, 2001, p. 234.

El autor en cita refiere que, por acto, debe entenderse la acción o movimiento del agente, en tanto que, por omisión, no hacer ningún movimiento.

Aunado a lo anterior el autor en cita, nos refiere que atendiendo al Código Penal Federal, en el artículo 15, encontramos el primer elemento que se le denomina voluntad, esto es que para que exista un delito se requiere la intervención de la voluntad del agente.

En consecuencia podemos decir, que para que exista el delito, se requiere de una voluntad que produzca un resultado, cuando el agente activo del mismo, ejecuta movimientos corporales voluntarios que producen daños o ponen en peligro los bienes jurídicamente protegidos, o bien no ejecuta ningún movimiento del que está obligado a hacer.

Debo entender la acción en dos sentidos. En sentido amplio “consiste en la conducta exterior voluntaria (hacer activo u omisión) encaminada a la producción de un resultado, ya consista éste en una modificación del mundo exterior o en el peligro de que ésta llegue a producirse. Si “A” dispara un tiro contra “B” y lo mata, realiza la acción; también hay acción cuando “A” dispara sobre “B” fallando el tiro. En el primer caso hubo modificación en el mundo exterior (muerte de “B”), en el segundo sólo existió el peligro de ella, pero en ambos hubo un resultado (muerte o peligro de ella) y por tanto acción delictuosa”.<sup>56</sup>

La acción consiste en un acto de voluntad, su manifestación mediante un hacer o mediante una inactividad, y el resultado será la modificación producida en el mundo exterior o el peligro creado con dicha conducta. De lo que se desprende el nexo causal entre la acción y el resultado.

---

<sup>56</sup> CUELLO CALÓN, Eugenio, Derecho Penal. Parte General, 18ª. Ed., Editorial Bosch, Barcelona, 1981, p. 284.

El jurisconsulto Eugenio Cuello Calón, nos comenta en su obra de derecho penal, la acción sentido estricto: “consiste en un movimiento corporal voluntario encaminado a la producción de un resultado, consistente en la modificación del mundo exterior o en peligro que se produzca. La acción exige además de la voluntad en el agente, una actividad corporal.”<sup>57</sup>

Como se menciona, para expresar este elemento del delito, los autores emplean diversos vocablos, acción, acto, acaecimiento, conducta o hecho. Sobre este último, Jiménez de Asúa manifiesta: “El primer carácter del delito es ser un acto. Empleamos la palabra acto (e indistintamente lato sensu) y ni de hecho, porque hecho es todo acontecimiento de la vida y lo mismo puede proceder de la mano del hombre que del mundo de la naturaleza. En cambio acto supone la existencia de un ser dotado de voluntad que lo ejecuta.”<sup>58</sup>

Tiene razón el maestro Jiménez de Asúa, la manifestación de voluntad que, mediante acción, produce un cambio en el mundo exterior o que por no hacer lo que se esperaba deja sin mudanza ese mundo externo cuya modificación se aguarda.

De todo lo anterior podemos concluir que la conducta tiene tres elementos: un acto positivo o negativo; un resultado, y una relación de causalidad entre el acto y el resultado.

El acto, es el comportamiento humano positivo o negativo que produce un resultado. Positivo será una acción, que consiste en una actividad, en un hacer, mientras la omisión es una inactividad, es cuando la ley espera una conducta de un individuo y éste deja de hacerla.

El maestro Eduardo López Betancourt comenta: “la acción se define como aquella actividad que realiza el sujeto, produciendo consecuencias en el mundo jurídico, en dicha acción debe darse un movimiento por parte del sujeto, de esta

---

<sup>57</sup> CUELLO CALÓN, Eugenio, ob. cit., p. 286.

<sup>58</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, ob. cit., p. 210.

manera, la conducta tiene tres elementos: Movimiento, resultado y relación de casualidad.”<sup>59</sup>

Podemos señalar que la acción consiste en una actividad corporal, externa y el derecho se ocupa sólo de estos actos, en virtud de que los actos puramente espirituales, los pensamientos, las ideas, o intenciones solas, no son sancionados penalmente, por estar fuera del Derecho Positivo. Esto es, el resultado de la acción debe estar sancionado por el derecho penal, es decir deberá configurar el delito descrito y penado en la ley y debe establecerse la relación de casualidad entre la acción física y el resultado externo para que sea atribuible al sujeto.

Según nuestro Derecho Positivo Mexicano, en el Código Penal Federal en su multicitado artículo séptimo, el delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales, de aquí podemos deducir que los delitos se pueden presentar por acción u omisión.

A este respecto, el Lic. Cuello Calón, es “la inactividad voluntaria cuando existe el deber jurídico de obrar.”<sup>60</sup>

Esta omisión es la conducta inactiva, es la manifestación de la voluntad exteriorizada pasivamente en una inactividad; para que esta omisión le interese al derecho penal, debe existir el deber jurídico de hacer algo. En consecuencia podemos afirmar que la omisión tiene cuatro elementos: manifestación de voluntad (acción o conducta); una conducta pasiva (inactividad); el deber jurídico de actuar y la exteriorización de un resultado típico jurídico.

La no realización de la conducta, debe ser así, voluntaria y no coaccionada y el sujeto produce el resultado con su inactividad, teniendo el deber jurídico de obrar.

---

<sup>59</sup> LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, ob. cit., p.62.

<sup>60</sup> CUELLO CALÓN, Eugenio, Derecho Penal. Parte General, 18ª. Ed., Editorial Bosch, Barcelona, 1981, p. 128.

Los delitos de omisión, al igual que los de acción, pueden lesionar bienes jurídicos tutelados por el derecho, o solamente ponerlos en peligro.

Para esta conducta de omisión podemos decir que existe una clasificación de delitos: los de omisión simple o propios y los de comisión por omisión o impropios, los primeros podemos apuntar que son aquellos que consisten en omitir la ley, violan una preceptiva, mientras los segundos, en realizar la omisión con un resultado prohibido por la ley. La primera no produce un resultado material, la segunda sí.

Los delitos de omisión simple, los constituye la inactividad del sujeto, por ejemplo: el no denunciar un delito estando obligado a hacerlo. En la omisión impropia o comisión por omisión, la inactividad del sujeto causa un cambio material en el exterior, se viola una norma preceptiva y una prohibitiva, como es el caso de la madre que deja de alimentar a su hijo y con esa inactividad produce la muerte del menor.

Por lo que, los delitos de omisión simple, producen un resultado típico, y los de comisión por omisión, un resultado típico y uno material, en los primeros se sancionan la omisión y en los segundos no se sanciona la omisión en sí, sino el resultado producido.

En nuestra opinión y ha manera de resumen, podemos apuntar: Estamos de acuerdo con la definición de la conducta, como un comportamiento humano-voluntario, susceptible de adoptar dos modalidades fundamentales, a saber: “la acción y omisión; la primera consiste en la realización de un movimiento corporal voluntario causante de una mutación en el mundo exterior a la que se le denomina resultado.”<sup>61</sup> Así tenemos que la omisión es la no realización de una acción esperada y se clasifica en propia e impropia, a ésta también se llama comisión por omisión.

---

<sup>61</sup> CASTELLANOS TENA, Fernando, ob. cit., p.152.

La omisión simple se integra con la mera inactividad del sujeto, ejemplo: no socorrer al desamparado. Es característica de esta clase de conducta la posibilidad de ser cometidos por cualquiera y la carencia de vinculación con el resultado que eventualmente pueda producirse. Ejemplo: el que omite auxiliar a quien yace herido en una carretera exclusivamente responderá por su falta de solidaridad, mas no por las consecuencias que indirectamente se deriven de ello. Por, consiguiente, si el desamparado a la postre fallece, ese resultado no le es atribuible al omitente.

La omisión impropia o comisión por omisión, son aquellas conductas que solo pueden ser cometidas por quienes poseen calidad de garante. La inactividad de éstos, no sólo implica transgredir una norma dispositiva, es decir, que demanda actuar bajo determinadas circunstancias, sino además, otra prohibitiva, que vincula al agente con el resultado, por ejemplo: La muerte por inanición de un niño incapaz de valerse por sí, le es atribuible a quien tenía la obligación de legal alimentarlo.

Se quiso establecer bien y dejar claros estos conceptos, toda vez que en nuestra propuesta, el tema fundamental lo encontraremos en el hacer, no hacer o dejar de hacer; es decir para los agentes y apoderados aduanales es fundamental y obligatorio el cumplir con las disposiciones aplicables en materia aduanera y son de la absoluta responsabilidad de los agentes y apoderados aduanales cumplirlas, toda vez que su incumplimiento estaría violando las disposiciones en materia aduanera.

### **2.2.2 AUSENCIA DE VOLUNTAD**

La ausencia de conducta se presenta por: vis absoluta o fuerza superior exterior irresistible, por vis maior o fuerza mayor, caso fortuito, por movimientos reflejos, y hay autores que incluyen al sueño, al hipnotismo y al sonambulismo. Los actos no voluntarios, los movimientos reflejos, no son acciones en sentido penal. Los actos que se escapan a todo control del querer no pueden atribuirse a la voluntad y por lo tanto, no pueden constituir delito. Este elemento negativo de la



conducta, abarca la ausencia de acción o de omisión de la misma, en la realización de un ilícito.

“No hay acción o conducta cuando se es violentado por una fuerza exterior que no puede resistir, *vis absoluta*, supera la voluntad del sujeto de tal modo que es incapaz de autodeterminarse.”<sup>62</sup> Esta fuerza exterior irresistible proviene de los seres humanos y tiene lugar cuando, como consecuencia de una fuerza humana ajena, una persona determinada produce de manera involuntaria un movimiento corporal o deja de actuar, lo que a su vez, genera la producción de un resultado o riesgo aparentemente típicos.

La vis absoluta (fuerza física) y la vis maior (fuerza mayor) difieren por razón de su procedencia; la primera deriva del hombre y la segunda de la naturaleza. Ambas eliminan la conducta humana. Si el sujeto puede controlarlas o por lo menos retardarlas, ya no funcionan como factores negativos del delito.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dicho respecto de la vis absoluta o fuerza física superior exterior irresistible, “De acuerdo a la doctrina y la jurisprudencia, debe entenderse que el sujeto actúo en virtud de una fuerza física exterior irresistible, cuando sobre él se ejerce directamente una fuerza superior a las propias a la cual se ve sometido, por cuya circunstancia su acto es voluntario. Lo que quiere decir que la integración de esta figura requiere que la fuerza sea material, física producida por hechos externos y que quien la sufra no pueda resistirla y se vea obligado a ceder ante ella.”<sup>63</sup>

“Por fuerza física exterior irresistible, se debe entender cierta violencia hecha al cuerpo del agente, que da por resultado que éste ejecute, irremediabilmente, lo que no ha querido ejecutar.”<sup>64</sup>

---

<sup>62</sup> REYNOSO DÁVILA, Roberto, “**Teoría General del Delito**”, 6ª Ed., Editorial. Porrúa, México, 2006, p. 54.

<sup>63</sup> “**Semanario Judicial de la Federación**”, XCIII, p. 2018.

<sup>64</sup> “**Semanario Judicial de la Federación**”, LXXXIV, p. 175.

En materia penal quedan equiparados el caso fortuito y la fuerza mayor. Esto no significa, dice Jiménez de Asúa, “que neguemos la diferencia que existe entre fuerza mayor que suele depender de la naturaleza, como el rayo, la inundación, el terremoto, y el caso fortuito que, *sensu stricto*, supone un acontecimiento causado por el hombre, si bien el resultado fue incalculable; es decir, que se halla fuera de la posibilidad humana.”<sup>65</sup>

“CASO FORTUITO, EXCLUYENTE DE LA. La excluyente de caso fortuito se configura legalmente cuando a pesar de que la conducta del agente activo es ilícita, cuidadosa y precavida, surge el resultado típico, imprevisible por la concurrencia de una causa ajena a la actuación no encaminada a producir el hecho.”<sup>66</sup>

Por lo que respecta a los movimientos reflejos, puedo apuntar que es todo movimiento corporal carente del elemento volitivo y por consiguiente, al margen de la decisión de la persona, generado por la aplicación de fuerzas en algunas partes del cuerpo, generalmente en las coyunturas, aplicada la fuerza, el movimiento se da, con independencia de la voluntad del sujeto.

“Los actos reflejos son aquellos que obedecen a excitaciones no percibidas por la conciencia por transmisión nerviosa a un centro y de este a un nervio periférico.”<sup>67</sup>

Como el sujeto está impedido a controlarlos, se considera que no existe la conducta responsable y voluntaria. En caso de poder controlarlos a voluntad, habrá delito. Por la acción reflejo puede cometerse una lesión o daño en propiedad ajena.

También son considerados por algunos autores el sueño, el hipnotismo y el sonambulismo, como causas de ausencia de conducta: “en relación al sueño varios

---

<sup>65</sup> CAMPOS, Alberto. A. “**Derecho Penal**”, Editorial, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1987, p.213.

<sup>66</sup> “**Suprema Corte de Justicia de la Nación**”, tesis 66, Tomo II, p. 387.

<sup>67</sup> “**Diccionario Enciclopédico Ilustrado Sopena**”, Tomo IV, Barcelona 2009.

investigadores se han inclinado por catalogarlo como aspecto negativo de la inimputabilidad pero consideramos más certero clasificarlo como ausencia de conducta.”<sup>68</sup>

En cuanto a la ausencia de voluntad por sueño, el Doctor Juan Andrés Hernández Islas refiere que, el hecho de que el sujeto se quede dormido, por cualquier causa, no lo exime de responsabilidad. Y, citando al maestro Jiménez de Asúa, señala que los únicos supuestos bajo los cuales se estimaría procedente dicha ausencia, los constituyen los casos de que el sujeto profiera amenazas, calumnias o difamara.

Es indudable que en el estado en que el sujeto se coloque intencionalmente en estado de sueño, estamos frente a la *actio liberae in causa*, y por lo tanto el sujeto debe responder de la conducta o hecho cometidos.

El hipnotismo es un procedimiento para producir el llamado sueño magnético, por fascinación, influjo personal o por aparatos personales, la conducta no se manifiesta, pues se trata de un fenómeno psíquico cuyos posibles resultados, son realizados al margen de su voluntad.

El sonambulismo es el estado psíquico inconsciente, mediante el cual la persona que padece sueño anormal tiene cierta aptitud para levantarse, andar hablar y ejecutar otras cosas, sin que al despertar recuerde algo.

En ambos casos serán responsables cuando se hipnotice al sujeto con su consentimiento con fines delictivos (*actio liberae in causa*), y el sonámbulo se aprovecha de ese estado para realizar una conducta o hecho tipificado en la ley penal.

---

<sup>68</sup> LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, ob. cit., p.108.

La H Suprema Corte de Justicia de la Nación ha determinado, que “si el reo configuró con su conducta una acción *liberae in causa*, ello en manera alguna le releva de culpabilidad, ya que realizó aquellas omisiones con las que establece la causa decisiva, en un momento en que le es imputable.”<sup>69</sup>

Nuestro Derecho Positivo Mexicano, en el artículo 15 del Código Penal Federal en su fracción primera determina, como causa de exclusión del delito: “el hecho se realice sin intervención de la voluntad del agente”, esto es la afirmación de que no puede constituir una conducta delictiva cuando no se presenta la voluntad el agente.

### 2.2.3 TIPICIDAD

La tipicidad es la adecuación de la conducta al tipo penal, o sea, el encuadramiento de un comportamiento real a la hipótesis legal. En este contexto, diversos autores han dado su definición de tipicidad, a continuación señalaremos las más importantes, comenzando con Jiménez de Asúa: La tipicidad es “la exigida correspondencia entre el hecho real y la imagen rectora expresada en la ley penal.”<sup>70</sup>

De lo expuesto en el párrafo anterior, consideramos necesario, antes de continuar con el tema, exponer el origen del tipo, entendido de manera restringida, como supuesto de hecho penalmente relevante; bien puede remontarse a la figura del “*corpus delicti*,” concebida por Farinacius (1581), como la suma de las huellas externas de comisión del delito.”<sup>71</sup>

En síntesis podemos entender que: El tipo es la descripción legal de un delito, o bien, la abstracción plasmada en la ley de una figura delictiva. Suele hablarse indistintamente de *tipo*, *delito*, *figura típica*, *ilícito penal*, *conducta típica*, y

---

<sup>69</sup> “**Semanario Judicial de la Federación**”. XCV, p. 857.

<sup>70</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, “**Tratado de Derecho Penal**”, T. III, 2ª Ed., Editorial Losada, Buenos Aires, 1963, p. 744.

<sup>71</sup> GUNTER, Stratenwerth, “**Derecho Penal. Parte General**”, Editorial Edersa Publicaciones, traducción de Gladys Romero, Madrid, 1982, p. 61.

cualquier otra idea similar. De no existir el tipo, aun cuando en la realidad alguien realice una conducta que afecte a otra persona, no se podrá decir que aquel cometió un delito, porque no lo es y, sobre todo, no se le podrá castigar. Más bien estará en presencia de conductas atípicas, asóciales o antisociales, pero no delitos.

A mayor abundamiento podemos decir que el tipo esta compuesto por elementos objetivos, normativos, subjetivos y referencias de carácter personal.

Los objetivos son aquellos componentes del tipo cuyo significado puede entenderse sin necesidad de que el intérprete acuda a ulteriores indagaciones. La terminología con la que se suele designar a esos elementos pertenece a una clase de léxico que bien puede calificarse de ordinario. Así por ejemplo las voces: hombre, mujer, bien, mueble, apoderamiento, privación de la vida, etcétera.

En cambio el significado de los elementos normativos, sólo puede desentrañarse mediante la realización de ulteriores investigaciones, pues tienen su fuente en normas jurídicas o de cultura. Ejemplo de estos son las palabras: casta, honesta, escándalo, ajena, cheque, servidor público, etcétera. Los elementos subjetivos son aquellos que captan la actitud intelectual o anímica con la que el sujeto debe realizar el delito, por ejemplo, con afán de lucro, con ánimo erótico, a sabiendas, etcétera. Y ocasionalmente se suelen incluir referencias e carácter personal, temporal, espacial; por regla general se fundamenta la ratio legis de la agravación o atenuación de la pena, ejemplo, en despoblado, tiempo de guerra, duelo, preñez, etcétera.

También existen diferentes clasificaciones de los delitos en orden al tipo, nosotros coincidimos con el profesor Eduardo López Betancourt, quien señala: “A nuestro criterio, se puede clasificar a los delitos en orden al tipo de la siguiente manera:

A) Por su composición pueden ser normales y anormales.

a) Normales: son aquellos en que el tipo estará conformado por elementos objetivos.

b) Anormales: son los tipos que además de contener elementos objetivos, también se conforman con elementos subjetivos.

B) Por su ordenación metodológica: los tipos penales pueden ser fundamentales o básicos, especiales y complementados.

a) Fundamentales o básicos: son los tipos con plena independencia, formados con una conducta ilícita sobre un bien jurídicamente tutelado.

b) Especiales: son los tipos que contienen en su descripción algún tipo de características, es decir, al tipo básico, se le agrega algún elemento distintivo, pero sin existir subordinación.

c) Complementados: son aquellos que dentro de su descripción legislativa requieren de la realización previa de un tipo básico; no tienen autonomía.

*C) Por su autonomía o independencia: los tipos pueden ser autónomos o subordinados.*

a) Autónomos: son los tipos penales de vida propia, no necesitan de la realización de algún otro.

b) Subordinados: requieren de la existencia de algún otro tipo, adquieren vida en razón de este.

D) Por su formulación: pueden ser casuísticos y amplios.

a) Casuísticos: en este caso, el legislador plantea varias formas de realización del delito y no una sola como los demás tipos, subdividiéndose en alternativos y acumulativos.

I. Alternativos: son aquellos donde se plantean dos o más hipótesis y se precisa de la ejecución de solo un de ellas para la tipificación de la conducta ilícita;

II. Acumulativo: en este tipo, se exige la realización o concurso de todas las hipótesis que el legislador ha plasmado en el tipo penal, para la adecuación de la conducta al mismo.

b) Amplios: contienen en su descripción una hipótesis única, en donde caben todos los modos de ejecución, es decir, se colma el tipo penal con la lesión causada al bien jurídicamente tutelado, independientemente de los medios empleados para la realización del ilícito .

E) Por el daño que causan: pueden ser de lesión y de peligro.

a) De lesión: requieren de un resultado, es decir, de un daño inminente al bien jurídicamente tutelado.

b) De peligro: no se precia del resultado, sino bastaron el simple riesgo n que se pone al bien jurídicamente tutelado.”<sup>72</sup>

En nuestra propuesta de reforma trataremos de establecer la descripción legal de los diferentes tipos de la figura delictiva del contrabando.

Una vez que he definido, que se entiende por tipo penal y su clasificación, pasaremos a la parte fundamental de la tipicidad, como ya lo señalamos al inicio de este apartado, es la adecuación de la conducta al tipo penal.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido que: “Para que una conducta humana sea punible conforme al derecho positivo, es preciso que la actividad desplegada por el sujeto activo, se subsuma en el tipo legal, esto es, que la acción sea típica, antijurídica y culpable, y que no concurra en la total consumación exterior del acto injusto, una causa de justificación o excluyente de la culpabilidad. Puede una conducta humana ser típica, porque la manifestación de voluntad, o la modificación del mundo exterior, es decir, la producción del resultado lesivo, enmarquen dentro de la definición de un tipo penal, como puede ocurrir, por ejemplo, tratándose de homicidio o fraude, pero si se demuestra que el occiso fue privado de la vida , por el sujeto activo, cuando éste era objeto de una agresión

---

<sup>72</sup> LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, ob. cit. p. 112.

injusta real, grave, desaparece la antijuridicidad del acto incriminado y consecuentemente al concurrir la causa justificadora de la acción, resulta no culpable, o si, se tratándose del segundo de los delitos, no se satisfacen los presupuestos de tipicidad al no integrarse sus elementos constitutivos.”<sup>73</sup>

Sin embargo el mérito de asignar a la tipicidad el rol del elemento autónomo y privilegiado en la estructura del delito, situada antes que la antijuridicidad y culpabilidad, corresponde a Ernesto Beling. Quien en 1906, a partir de un concepto sincrético y casual de conducta, definió el delito como: “la acción adecuada a un tipo, antijurídica y culpable.”<sup>74</sup>

Dentro de la doctrina la tipicidad fue creada por Beling, quien la consideró independientemente de la antijuridicidad y de la culpabilidad. En un principio concibió al delito únicamente por sus elementos objetivos, dejando a un lado los subjetivos, es decir la concepción del delito en base a los hechos externos.

Hay que tener cuidado de no confundir tipicidad con tipo; la primera refiere a la conducta, y el segundo pertenece a la ley, a la descripción o hipótesis plasmada por el legislador sobre un hecho ilícito; es la formula legal a la que se debe adecuar la conducta para la existencia de un delito.

La importancia de la tipicidad es fundamental, ya que si no hay adecuación de la conducta al tipo penal, podemos afirmar que no hay delito. Para concluir expresaremos que la tipicidad se encuentra fundamentada en el artículo 14 Constitucional, párrafo tercero, que a letra dice: “En los juicios de orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata”.

---

<sup>73</sup> “**Semanario Judicial de la Federación**”. CXVII, p. 731.

<sup>74</sup> VÁZQUEZ PADILLA, Mario Octavio, “**Subjetivismo e Injusto**”, Editorial Cárdenas EDR y DB, México, 2001, p. 207.



#### 2.2.4 ATIPICIDAD

Este elemento del delito es considerado como el aspecto negativo de la tipicidad, y consiste en la no adecuación de la conducta al tipo penal, lo cual da lugar a la no existencia del delito. Debe distinguirse entre ausencia de tipo y de tipicidad. En el primer caso, puede suceder que una conducta, de acuerdo con el consenso popular, se considere dañosa socialmente y contraria a las normas morales; pero el legislador no la ha integrado en el catálogo de figuras delictivas, por lo que el autor de dicha conducta no puede ser procesado por la misma. En el segundo caso, existe la figura típica punible; pero la conducta concreta no encuadra plenamente en los requisitos que integran el tipo penal.

En ese sentido la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha determinado: “Dentro de la teoría del delito, una cuestión es la ausencia de tipicidad o atipicidad y otra diversa la falta de tipo (inexistencia del presupuesto general del delito), pues en la primera, supone una conducta que no llega a ser típica por la falta de alguno o algunos de los elementos descriptivos del tipo, ya con referencia a calidades en los sujetos, de referencias temporales o espaciales, de elementos subjetivos, etcétera, mientras la segunda, presupone la ausencia total de la descripción del hecho en la Ley.”<sup>75</sup>

El Lic. Jiménez de Asúa manifiesta: “Ha de afirmarse, pues, que existe una ausencia de tipicidad en estos dos supuesto: a) Cuando no concurren en un hecho concreto todos los elementos del tipo descrito en el Código Penal o en las leyes penales, y puesto que son varias las relaciones y elementos de los tipos, distintas son también las hipótesis que pueden concebirse (atipicidad, propiamente dicha); b) Cuando una ley penal no ha descrito la conducta que en realidad se nos presenta son característica antijurídica (ausencia de tipicidad, en sentido estricto).”<sup>76</sup>

Para el mismo autor Jiménez de Asúa, la atipicidad se dará cuando exista:

---

<sup>75</sup> “**Boletín de Información Judicial**”. XIV p. 262.

<sup>76</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, “**Tratado de Derecho Penal, III**”, ob. cit., p. 940.

1. Ausencia de adecuación típica por falta del sujeto activo.
2. Ausencia de adecuación típica por falta de sujeto pasivo o de objeto.
3. Ausencia de adecuación típica por falta de referencias temporales o espaciales.
4. Ausencia de adecuación típica por falta del medio previsto.
5. Ausencia de adecuación típica por carencia de los elementos subjetivo del injusto.
6. Ausencia de adecuación típica por carencia de los elementos normativos.

Como consecuencia de la atipicidad, podemos citar en tres hipótesis los efectos de la misma:

- a) La no integración del tipo
- b) Traslación de un tipo a otro tipo (variación del tipo).
- c) Existencia de un delito imposible.

Se da la no integración del tipo, por ejemplo, cuando falte alguno de los elementos del estupro: la mujer sea mayor de 18 años; no haya seducción o engaño; la mujer sea casta u honesta.

Estamos frente a la traslación del tipo, como en el caso de faltar la relación de parentesco exigida por el tipo (parricidio) dándose el homicidio. “Se da una tentativa imposible, cuando falta por ejemplo; el bien jurídico: la vida, o bien el objeto material.”<sup>77</sup>

Estos delitos han sido modificados con posterioridad, en nuestra legislación penal, cabe señalar que con las reformas cambia la naturaleza del ilícito original. En tanto que ahora considera igual al hombre y a la mujer, además de establecer que el único medio para cometerse es el engaño, quitándose también los requisitos de honestidad y castidad del sujeto pasivo.

---

<sup>77</sup> PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino, “Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal”, 4ª Ed., Editorial Porrúa, México, 1978, p. 478.

Por lo que respecta al parricidio, también consideramos desaparece y se crea una figura delictiva de absoluta imprecisión: “homicidio en razón del parentesco o relación”, razón por la cual es importante precisar el tipo penal apoyándose en una técnica legislativa que no deje lugar a dudas.

### **2.2.5 ANTIJURIDICIDAD**

La antijuridicidad es uno de los temas que mayor dificultad tienen para su cabal comprensión en la teoría del delito, es el elemento más relevante del delito, por su íntima esencia y su intrínseca naturaleza. Es la oposición objetiva de la conducta contra las normas de cultura tuteladas por el derecho.

El maestro Mariano Jiménez Huerta dice que es el elemento de la antijuridicidad, el contenido más rico y de horizontes más amplios de los que subyacen en la estructura de los tipos penales y motivan su creación; y también aquel que mayor profundidad ofrece, pues mece su cuna en la convivencia humana y su evolución y desarrollo va íntimamente unida a la de la cultura imperante en cada ciclo de la historia y a la de su lenta pero incesante transformación. De ahí que sea también el más conflictivo, pues bien puede afirmarse en torno al mismo que no está; ni lo estará nunca la última palabra dicha.

El pronunciamiento y declaración de que una conducta es antijurídica, presupone un análisis, un enjuiciamiento, una valoración, o como dice Mezguer, un juicio en el que se afirman su contradicción con las normas del Derecho.”<sup>78</sup>

Así tenemos que para muchos estudiosos, la antijuridicidad no surge propiamente del Derecho Penal, sino de todo orden jurídico, ya que puede presentarse “un permiso que puede provenir de cualquier parte del Derecho; así, si alguien lleva su automóvil a reparar a un taller mecánico y no paga la reparación, el dueño del taller puede retener el automóvil, realizando una conducta que es típica,

---

<sup>78</sup> JIMÉNEZ HUERTA, Mariano, “La Antijuridicidad”, Editorial Porrúa, 2ª Ed., México 1998, p.11.

pero no que es antijurídica porque está amparada por un precepto permisivo que no proviene del Derecho Penal, sino del Derecho Privado.”<sup>79</sup>

Se tiene a la antijuridicidad “formal” en la que se considera que para que sea delito una conducta, debe infringir una norma estatal, un mandato o una prohibición del orden jurídico.

Son muchos los autores que han hablado de antijuridicidad “formal” y “material”; la mayoría de éstos se ha pronunciado por la “formal”, en base al principio *nullum crimen sine lege*.

“Es indudable que para encontrar el concepto de la antijuridicidad formal, debemos utilizar el sistema de excepción de la regla, que nos lleva a la conclusión de que un hecho o una conducta son antijurídicos, cuando no son lícitos. Es decir, el concepto que se da de antijuridicidad, es un concepto negativo.”<sup>80</sup>

De esta forma es como se ha venido operando el ordenamiento penal, exigiendo dos requisitos para la existencia de la antijuridicidad, siendo el primero, la existencia de una adecuación de la conducta al tipo penal y el otro es cuando ésta no se encuentre en alguna de las causas de exclusión del injusto o de alguna causa de licitud.

“Por otra parte, la aspiración a la que debemos tender es la de lograr un concepto de la antijuridicidad en forma positiva y acabar por lo tanto, con el procedimiento de excepción regla.”<sup>81</sup>

Tesis objetiva de la antijuridicidad: “Lo antijurídico es lo contrario al derecho, es la lesión o puesta en peligro de un bien jurídico: esta contradicción o desarmonía puede apreciarse con independencia de la actividad psicológica del sujeto, la acción

---

<sup>79</sup> ZAFFARONI, Eugenio Raúl ob. cit., p. 512.

<sup>80</sup> PORTE PETITCANDAUDAP, Celestino, ob. cit., p. 484.

<sup>81</sup> *Ibidem*, p. 539.

es la que califica de antijurídica, no la acción culpable. Carece de sentido investigar la culpabilidad de un hecho ilícito. Respecto a éste, ¿qué le importa al Derecho el ánimo de su autor?.”<sup>82</sup>

Tesis subjetiva de antijuridicidad: Sólo hay ilicitudes culpables; las normas jurídicas son imperativos destinados a los componentes del grupo social que imponen un deber, la obediencia o desobediencia de ese imperativo supone un acto anímico constituido por la conciencia de obrar contra derecho. Sin esta participación subjetiva no puede hablarse de actos ilícitos. La desobediencia solo resulta de un acto realizado con dolo o con culpa.”<sup>83</sup>

En el proyecto de reforma que veremos en el capítulo final, los bienes jurídicamente protegidos serán: la economía del estado, la propiedad particular, la salud de las personas, su integridad, su patrimonio, su economía y su seguridad social. Ya que al estar importando, o introduciendo ilegalmente, mercancías al país sin cumplir con las normas oficiales y demás disposiciones no arancelarias, que en materia de comercio exterior se exigen al momento de ser introducidas, se estarían realizando conductas antijurídicas, acreedoras a las penas que también se tienen previstas establecer en nuestra reforma.

## **2.2.6 CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN**

El aspecto negativo de la antijuridicidad lo constituyen las causas de justificación, que son las razones o circunstancias que el legislador consideró para anular la antijuridicidad de la conducta típica realizada, al estimarla lícita, jurídica o justificativa.

Cuando en un hecho presumiblemente delictuoso falta la antijuridicidad, podemos decir: no hay delito, por la existencia de una causa de justificación, es decir, el individuo ha actuado en determinada forma sin ánimo de transgredir las

---

<sup>82</sup> *Ibidem*, p. 40.

<sup>83</sup> PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino, *ob. cit.* p. 38.

normas penales. Así, si un hombre ha matado a otro, en defensa de su vida injustamente atacada, estará en una causa de justificación, excluyéndose la antijuridicidad en la conducta del homicida.

“Las excepciones que hacen aparecer como justificada una conducta típica (causa de justificación), no se encuentran tan solo en derecho penal, sino también en otros ámbitos del Derecho.”<sup>84</sup>

Algunos penalistas italianos, han delimitado las causa de justificación y las causa de imputabilidad; las primeras, como hechos externos, como la legítima defensa, el estado de necesidad, etcétera, y las segundas tiene su causa exclusiva o principal en la psique del sujeto, como es el caso de las enfermedades mentales y la edad, entre otras.

Puedo puntualizar que las causas de justificación son aquellos actos realizados conforme a Derecho, es decir, que les hace falta la antijuridicidad requerida para poderlos tipificar en un delito.

Nuestro Derecho positivo Mexicano, el Código Penal Federal en su artículo 15 señala cuales son las causas de justificación en las fracciones, IV: Legítima defensa, V: Estado de necesidad y VI: Cumplimiento de un deber o ejercicio de un Derecho. En las reformas a este Código del 10 de enero de 1994, la obediencia jerárquica y el impedimento legítimo han quedado excluidos de este artículo.

La legítima defensa se entenderá como tal, cuando se repela una agresión actual o inminente, y sin derecho, en protección de los bienes propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa y racionalidad de los medios empleados y medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o la persona a quien defiende.

---

<sup>84</sup> BAUMANN, Jurgén, “**Derecho Penal**”, Editorial de Palma, Buenos Aires 1981, p. 43.

El estado de necesidad se puede definir: cuando se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el agente, lesionando otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo. El Código Penal Federal prevé dos casos que son el aborto terapéutico y el robo de indigente.

El ejercicio de un derecho y cumplimiento de un deber; cuando la acción o a omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber o ejercer el derecho y que éste último no se realice con el solo propósito de perjudicar a otro.

En el cumplimiento de un deber, se contemplan todas aquellas actividades típicas que ejecutan determinadas autoridades en función de un mandato legal. Ejemplo: el allanamiento cometido por la policía que practica un cateo por orden judicial, y la privación de la libertad cuando se ejecuta una orden de aprehensión.

El ejercicio de un derecho se fundamenta, por un lado en el reconocimiento que hace el Estado respecto de determinadas actividades y profesiones: y por otro, en la relevancia del consentimiento que pueda ser expreso o presunto. Ejemplo: las lesiones provocadas por los médicos en las intervenciones quirúrgicas; y, las lesiones u homicidio cometidos en la practica de un deporte.

El impedimento legítimo comprende los justificantes otorgados por la omisión de denunciar delitos a determinados profesionistas que tienen el deber de guardar el secreto profesional. Ejemplo: el abogado que sabe que su cliente es culpable, no tiene la obligación de denunciarlo. La obediencia jerárquica, conceptuado como tal, cuando una persona obedecía a un superior legítimo en el orden jerárquico, aún cuando su mandato constituyese un delito, si esta circunstancia no era notoria ni se

probaba que el acusado lo conocía. Estas dos causas se contemplaban antes de las reformas del 10 de enero de 1994.

En suma, solo la preponderancia del interés con que se actúa (ejercicio de un derecho), Protege (estado de necesidad) o defiende (legítima defensa), o del deber que se cumple, fundamentan las causas de justificación. Asimismo, Jiménez de Asúa, rechaza la ausencia de interés, planteada por el lic. Edmundo Mezguer, no sólo porque no es necesaria en nuestro sistema en que no aceptamos la zona intermedia entre lo justo y lo antijurídico, ni el consentimiento del titular del Derecho, sino porque no puede haber esa ausencia de intereses.

En relación al consentimiento del ofendido como causa de justificación, en la legislación federal se establece como excluyente de incriminación, el actuar con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado, siempre que: a) que el bien jurídico sea disponible; b) que el titular del bien tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del mismo; y c) que el consentimiento sea expreso o tácito y sin que medie algún vicio: o bien, que el hecho se realice en circunstancias tales que permitan fundamentalmente presumir que, de haberse consultado al titular, éste hubiese otorgado el mismo.

En ese sentido la Suprema Corte de la Nación nos ilustra con su ejecutoria: “Es sabido que el consentimiento del titular del bien jurídico lesionado en virtud de proceder delictivo, siendo anterior o coetáneo a la acción, destruye la antijuricidad o el tipo; es decir, si el pasivo de la conducta delictiva presta su consentimiento para que se realice, no resulta dañado el bien jurídico que se tutela, siempre que el consentimiento recaiga sobre bienes jurídicos disponibles. El consentimiento destruye el tipo, esto es, impide que éste se integre, cuando en la descripción legal se consagra como elemento constitutivo del delito la ausencia del consentimiento por parte del titular. Ejemplo de este último es el robo, y de lo primero el daño en propiedad ajena, en el cual se tutela el patrimonio de las personas, que es un bien disponible. En el caso, estando demostrado el consentimiento para que la



destrucción de unos cuartos se llevara acabo, no puede sostenerse que la conducta realizada por los quejosos se antijurídica; no hay delito sin antijuricidad y no puede haber pena cuando la conducta realizada no es antijurídica.”<sup>85</sup>

Después de haber expuesto los conceptos anteriores, creemos que en el delito de contrabando que se plantea reformar, la única causa de justificación que podría encuadrarse, sería la necesidad de salvar su propia persona o sus bienes o la persona o bienes de otros de un peligro inminente. La justificación ya sea de uno o de otra persona, debe existir un peligro grave inminente, como el peligro de perderse la vida de una persona; esto es así, si no se efectúa el contrabando de mercancías (en este caso podría tratarse de medicinas de difícil obtención), podría morir una persona, en cuyo caso la vida es de mayor valor jurídico, que cualquier mercancía. En conclusión, si es factible que se presente dicha causa de justificación.

### **2.2.7 CULPABILIDAD**

El Lic. Adolfo de Miguel García López considera la culpabilidad como verdadero cordón umbilical entre la moral y el derecho y Biagio Petrocelli dice que el concepto de culpabilidad, antes que jurídico, es esencialmente ético, en el sentido de que importa el modo de valuación de la acción humana que rige en el orden social y moral antes que en el orden jurídico.

“En cuanto al desarrollo de la culpabilidad, tenemos tres momentos históricos, que nace en forma gradual, iniciándose con el criterio psicológico de la culpabilidad, continuando con un criterio llamado “mixto” o “complejo”, o sea, psicológico y normativo, y terminando con un criterio meramente normativo, trasladando el dolo y la culpa al elemento material.”<sup>86</sup>

---

<sup>85</sup> “**Semanario Judicial de La Federación**”, Tomo CXXII, pp. 1348-1349.

<sup>86</sup> LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. **Teoría del Delito**. Editorial. Porrúa, México, 2008, p. 213.

El concepto de la culpabilidad, dependerá de la teoría que se adopte, pues no será igual el de un psicologista, el de un normativista o el de un finalista. Así, el primero diría, la culpabilidad consiste en el nexo psicológico que une al sujeto con la conducta o el resultado material, y el segundo, en el nexo psicológico entre el sujeto y la conducta o el resultado material, reprochable, y el tercero, afirmaría, que la culpabilidad es la reprochabilidad de la conducta, sin considerar el dolo como elemento de la culpabilidad, sino de la conducta. La culpabilidad en la tesis finalista se reduce a la reprochabilidad, y a diferencia de la teoría normativa el dolo y la culpa no son elementos de la culpabilidad porque son contenido del tipo.

De igual forma Baumann dice que: “la culpabilidad es por lo tanto, responsabilidad, apartándose consecuentemente de los normativistas mantienen el dolo y la culpa en la culpabilidad, constituyendo como se afirma por un sector un *mixtum compositum*, de cosas -como afirma Baumann- no pueden mezclarse.”<sup>87</sup>

La teoría psicológica funda la culpabilidad en el aspecto psicológico del sujeto activo; la teoría normativa considera que la base de la culpabilidad radica en la imperatividad de la ley, dirigida a quienes tienen capacidad para obrar conforme a la norma a fin de que se pueda emitir el juicio de reproche; la teoría finalista se reduce a la irreprochabilidad de la conducta.

El maestro Jiménez de Asúa plantea que los elementos de la culpabilidad son los motivos; las referencias de la acción a la total personalidad del autor.

Maggiore señala: “culpable es aquel que, hallándose en las condiciones requeridas para obedecer a una ley, la quebranta consciente y voluntariamente. Si analizamos la definición anterior, encontramos en ella los siguientes elementos: 1) una ley; 2) una acción; 3) un contraste entre la acción y la ley; 4) el conocimiento de este contraste.”<sup>88</sup>

---

<sup>87</sup> BAUMANN, Jurgén, “Derecho Penal, Conceptos Fundamentales y Sistema”. Editorial Depalma, Buenos Aires, 1973, p. 2009.

<sup>88</sup> MAGGIORE, Giuseppe, ob. cit., p. 451.

De acuerdo con el psicologismo las especies o formas de la culpabilidad, son dolo y culpa; sin embargo para algunos autores existe otra forma de culpabilidad: la preterintencionalidad, ultra-intencionalidad o exceso en el fin, que para otros, constituye no una forma, sino una hipótesis de la culpabilidad. Misma que ha sido excluida del Código Penal Federal, en las reformas del 10 de enero de 1994. Cabe señalar que algunos Códigos Penales de los Estados la conservan.

En ese sentido el Lic. Jiménez de Asúa apunta, las especies de culpabilidad - el dolo y la culpa, con las correspondientes subespecies- no son características de aquella, como Mezguer ha creído, ni formas de presentación. Constituyen auténticas especies en las que encarna conceptualmente el género abstracto culpabilidad. Y son las únicas especies. A fines de siglo, quiso Lofler seguido luego por Miricka, establecer una tripartición: dolo, previsión a sabiendas y mera culpa. Mas tarde, Grossmann ha querido añadir otras de naturaleza fronteriza. Pero dolo y culpa son, en verdad, las única que existen.”<sup>89</sup>

Siguiendo esta opinión, con la cual estamos de acuerdo, podemos definir que los delitos se realizan dolosa o culposamente, y en ese sentido el Código Penal Federal en su artículo 8 establece: “Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente.”<sup>90</sup>

El dolo consiste en causar intencionalmente un resultado típico, con conocimiento y conciencia de la antijuricidad del hecho. También se conoce como delito intencional o doloso

“La enumeración de las teorías sobre el dolo sería inacabable. En la doctrina del dolo se está en una babilónica confusión de lenguas (Karl Engisch), o en uno de los problemas mas oscuros del Derecho Penal (De marisco), el saber y el querer forman, según Edmundo Mezguer, las vértebras de una acción dolosa.”<sup>91</sup>

---

<sup>89</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luís, **“Principios de Derecho Penal Ley y el Delito”**, Ob. cit. p. 358.

<sup>90</sup> **“Código Penal Federal”**, Editorial Isef, 2010.

<sup>91</sup> REYNOSO DÁVILA, Roberto, ob. cit. p.204.

Para efectos de determinar los elementos del dolo, consideramos que estos son dos: el intelectual, que consiste en el conocimiento por parte del sujeto que realiza circunstancias pertenecientes al tipo; y emocional que es la voluntad de la conducta o del resultado.

En los elementos intelectuales, primeramente debemos definir si el dolo lo realiza el agente con conciencia de la antijuricidad, del tipo, de algún otro concepto más eficiente para la realización de la conducta. Respecto al conocimiento del tipo penal, el decir técnicamente las acciones o el conocerlas, no es exactamente lo que se requiere para que se diga que el sujeto conocía el tipo penal, en este aspecto nos referimos al conocimiento que debe tener el sujeto activo del ilícito que está cometiendo, en el sentido de saber que su conducta es contraria al orden y paz social.

Binding exigía que el dolo debía tener como elemento ético la antijuricidad, es decir, el sujeto debía tener conciencia de que el acto que realizaba era antijurídico: “Debemos exigir en el dolo la consciencia del deber de violar la norma, pero no la consciencia de la antinormalidad en si como noción profunda de norma en cuanto al Estado la ha hecho suya en referencia a la cultura. De todos modos, el elemento esencial del dolo no es otro que la consciencia de violar el deber. Sin embargo, conforme ya antes hemos advertido, no es sólo este elemento intelectual el que debe ser demandado, sino también el conocimiento de que el hecho se haya descrito en la ley.”<sup>92</sup>

Los elementos afectivos o emocionales, según los autores tradicionales, se basan en la idea de que el dolo es la “Voluntad y Consciencia” de ejecutar una acto. “Ya hemos dicho que a nuestro juicio, deben unirse la teoría de la voluntad y representación, para que el elemento afectivo del dolo quede perfecto. La voluntad sola no basta, debiéndose distinguir claramente la mera voluntad del dolo propiamente dicho. Hemos afirmado repetidamente que el enajenado y el menor

---

<sup>92</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luís, “Principios de Derecho Penal. La ley y el Delito”. Editorial. Sudamericana, Buenos Aires, 1990, pp.361-362.

obran con voluntad aunque no con dolo. Del mismo modo deben separarse deseo e intención. Podemos tener afán de que una persona muera y aunque obtengamos el resultado, puede no ser éste doloso. Ello se ve muy bien en el ejemplo que se hace en los casos de Franz Von Liszt. Un sujeto incita a otro a que se guarezca bajo un árbol un día de tormenta, a fin de que la chispa eléctrica le fulmine. Si el rayo le mata, no podríamos, ciertamente, construir un homicidio doloso. En suma: el deseo no puede identificarse con el dolo. De igual modo, según veremos mas adelante un sujeto puede no desear la muerte de otro; más, por estar ésta indisolublemente ligada, como consecuencia, a la acción que quiere y que desea, ha de ser aceptado por dolo si inexorablemente se produce.”<sup>93</sup>

“En cuanto a las clasificaciones de las formas de dolo, el orden y sistemas es variadísimo y, a menudo, anárquico y no siempre se les da igual contenido.”<sup>94</sup> Nosotros enunciaremos el dolo directo y dolo indirecto o eventual. El primero dice Mezguer: Dolo directo, llamado de primer grado o inmediato. Hay dolo directo cuando exagente ha previsto como seguro y ha querido directamente el resultado de su acción u omisión o los resultados ligados a ellas de modo necesario, correspondiendo a la intención del agente.

Hay dolo directo cuando se quiere la conducta o el resultado. Es decir, el dolo se caracteriza en querer el resultado, si es delito material, y en querer la conducta si el delito es formal.

En el dolo indirecto o eventual, el sujeto desea un resultado típico, a sabiendas de que hay posibilidades de que surjan otros diferentes, por ejemplo, alguien quiere lesionar a un comensal determinado, para lo cual coloca una sustancia venenosa en la sal de mesa, sabiendo que podrían resultar lesionados otros sujetos.

---

<sup>93</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luís “**Principios de Derecho Penal. La Ley y el Delito**”, ob. cit., p.363.

<sup>94</sup> DÍAZ ARANDA, Enrique, “**Compendio de Derecho Penal**”, 1Ed. Editorial Porrúa, 2007. p.232.

Hay autores como Maurach que consideran la expresión “dolo eventual” equívoca; en cambio, Maggiore dice: “solo una categoría puede decirse que no es ni inútil ni estorbosa: la del dolo llamado eventual, cuya función es señalar los límites entre el dolo y la culpa consciente.”<sup>95</sup>

En el dolo eventual no hay voluntariedad del mismo, porque no se quiere el resultado, sino se acepta en caso de que se produzca. Aquí el sujeto tiene presente que puede ocurrir un resultado, puede ser posible, y sin embargo, actúa para que se verifique, sin siquiera tratar de impedir que se realice.

Dentro de esta modalidad también encontramos el dolo de consecuencia necesaria; al respecto el jurista Jiménez de Asúa comenta: “el dolo de consecuencias necesarias no es dolo eventual, ya que la producción de los efectos no es aleatoria sino irremediable.”<sup>96</sup>

Algunos autores consideran que el dolo por su extensión puede ser determinado e indeterminado; determinado es la intención de causar un daño o afectación, o sea, la voluntad consciente encaminada a producir el delito. “Se tiene dolo determinado cuando la intención exclusiva e inequívocamente se dirige hacia el delito cometido.”<sup>97</sup>

El dolo es indeterminado cuando la intención de delinquir de manera imprecisa, sin que el agente desee causar un delito determinado; por ejemplo, colocar una bomba para protestar por alguna citación de índole política: el sujeto sabe que causará uno o más daños, pero no tiene intención de infligir alguno en particular. Cabe insistir en que el dolo es un proceso psicológico, que se traduce en la intención de querer un resultado típico. Para Maggiore, dolo indeterminado “se

---

<sup>95</sup> MAGGIORE, Giuseppe, ob. cit., p. 585.

<sup>96</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, “Principios de Derecho Penal. La Ley y el Delito”, p. 366.

<sup>97</sup> *Ibidem*, p. 364.

llama aquel en que la intención no se dirige a un resultado único y exclusivo, sino indiferentemente a varios resultados, más o menos graves.”<sup>98</sup>

Existen otras clases de dolo según la doctrina: en cuanto a su intensidad: a) dolo genérico, b) dolo específico; en cuanto a su duración: a) dolo de ímpetu, b) simple, c) dolo de propósito; en cuanto a su contenido: a) de daño, b) de peligro, c) dolo de daño con resultado de peligro, d) dolo de peligro con resultado de daño; en razón de su categoría: a) principal, b) accesorio; en razón de su realización: a) posible, b) real.

El dolo es genérico al encauzar la voluntad a producir un resultado jurídicamente prohibido,

Para el Dr. Carrancá y Trujillo es, dolo específico “es intencionalidad predicada por una voluntad dañada especial; la Ley debe consignarlo en cada caso, y no se presume sino que debe probarse correspondiendo su prueba al Ministerio Público.”<sup>99</sup>

“Hay dolo de ímpetu cuando la acción sigue inmediatamente a la intención (o sin intervalo notable), sea que uno, obra por reacción imprevista o por impulso instantáneo de pasión ciega. Esta circunstancia no modifica hoy la cualidad, sino la cantidad del dolo, y vale como atenuante, cuando se trata de reacción en estado de ira determinado por un hecho ajeno injusto. En cambio, no tiene efecto cuando se trata de estados emotivos o pasionales que no excluyen ni disminuyen la imputabilidad.”<sup>100</sup>

En el dolo simple el sujeto activo del delito, lleva la idea de realizar la conducta ilícita, prepara todos los medios necesarios para la realización del hecho antijurídico y para la obtención del resultado esperado.

---

<sup>98</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luís, “**Principios de Derecho Penal, La Ley y el Delito**”, ob.cit., p. 387.

<sup>99</sup> CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl, ob. cit., p. 385.

<sup>100</sup> MAGGIORE, Guiuseppe, ob. cit., p. 590.

En cuanto al dolo de propósito, Carrara considera que los dos elementos que conforman la predeterminación son la perseverancia y la frialdad. Si el deseo de delinquir se crea pausado, introspectivo e intencionalmente, forma entonces el dolo predestinado.

“Tenemos dolo de daño cuando el resultado que el agente tiende a producir, es un daño efectivo, es decir la destrucción o disminución real de un bien jurídico.”<sup>101</sup>

El dolo de peligro se produce cuando el agente inicia una acción encaminada a ocasionar el daño, y la ley, con motivos de protección social, da por hecho el momento consumativo previo a la ejecución del perjuicio.

Se produce un daño con resultado de peligro cuando la intención va encaminada a ocasionar el peligro, únicamente la punibilidad está condicionada a la probación de un efecto dañoso.

Los delitos también se realizan en forma culposa; la culpa es la segunda forma de culpabilidad, con base al psicologismo. “El delito culposo como tal fue desconocido en el Derecho Penal romano en todas las épocas de su historia. En todo delito se exigía el dolo.”<sup>102</sup>

La noción y definición de la culpa, problema controvertido como pocos, verdadera zona sísmica del Derecho Penal, pues acerca de él graves decisiones dividen la opinión de los penalistas.

El maestro. Carrará por su parte, expuso que la culpa es una voluntaria omisión de diligencia, donde se calculan las consecuencias posibles y previsibles del mismo hecho. En nuestro sistema jurídico, nos basamos en lo establecido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación: “La esencia de la culpa radica en obrar sin

---

<sup>101</sup> *Ibidem*, p. 593.

<sup>102</sup> FRANZ VONS, Liszt, “Tratado de Derecho Penal”, 3ª Ed., Instituto Editorial Réus, Madrid, p. 393.



poner en juego las cautelas y precauciones exigidas por el Estado para evitar que se cause daño de cualquier especie.”<sup>103</sup> “Comete un delito imprudente, quien en los casos previstos por la ley, cause un resultado típicamente antijurídico, sin dolo, pero como consecuencia de un descuido por él evitable...”<sup>104</sup>

“Para la existencia de la culpa es necesario comprobar:

- a) La ausencia de la intención delictiva.
- b) La presencia de un daño igual al que pudiera presentar un delito intencional.
- c) La relación de causalidad entre el daño resultante y la actividad realizada.
- d) Que el daño sea producto de una comisión de voluntad, necesaria, para preservar de un deber ciudadano, indispensable para evitar un mal. Esta omisión de voluntad exige que el hecho sea previsible y prevenible.”<sup>105</sup>

El maestro Pavón Vasconcelos define la culpa como “aquel resultado típico antijurídico, no querido ni aceptado, previsto o previsible, derivado de una acción u omisión voluntarias, y evitable si se hubieran observado los deberes impuestos por el ordenamiento jurídico y aconsejables por los usos y costumbres.”<sup>106</sup>

Así tiene que la culpa se clasifica en conciente; también llamada con representación o previsión; e inconciente, denominada sin representación o sin previsión. Esto por lo que hace al grado de conocimiento. Y en cuanto al grado de indiferencia, se distingue en culpa leve y culpa grave.

El maestro. Cuello Calón afirma que “la culpa es consciente cuando el agente se representa como posible, que de su acto se originen consecuencias perjudiciales, pero no las toma en cuenta confiando en que no se producirán.”<sup>107</sup>

---

<sup>103</sup> “**Semanario Judicial de La Federación**”. Tomo LVIII, Sexta Época, Segunda parte, pp. 24-25.

<sup>104</sup> *Ibidem*, vol. 83, Séptima Época, Segunda parte, pp. 30-31.

<sup>105</sup> “**Anuales de Jurisprudencia**”, XII, p. 605.

<sup>106</sup> PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. “**Manual de Derecho Penal Mexicano**”. 10ª Ed. Editorial Porrúa, México2004, p. 371.

<sup>107</sup> CUELLO CALÓN, Eugenio, Derecho Penal, Parte General, 18ªed. Ed, Bosch, Barcelona, 1980 p. 470.

La culpa en representación existe, cuando se prevé el resultado como posible y se tiene la esperanza de que no se producirá.

La culpa es inconsciente o sin previsión cuando falta en el agente la representación de las posibles consecuencias de su conducta. Del lic. Luis Jiménez de Asúa: “es mas temible el aturdido sujeto que no ha visto, que el que previó y espera que el resultado no sobrevenga.”<sup>108</sup>

La culpa sin representación existe, cuando no se previó el resultado por descuido y se tenía la obligación de preverlo por ser de naturaleza previsible y evitable.

Hay ciertos delitos en los que no puede funcionar la culpa, y estos son: a) en los que exijan la forma dolosa de culpabilidad; b) de tendencia y c) que requieran un elemento subjetivo del injusto.

El delito de parricidio exige un doble dolo: genérico y específico. (Actualmente, de acuerdo a la reforma del Código Penal Federal del 10 de enero de 1994, se le denomina al parricidio, homicidio en razón del parentesco, aunque aclaremos, este nuevo tipo penal es más amplio que el tradicional e histórico parricidio).

El delito de infanticidio sin móviles o con móviles de honor, no admite la culpa. Este delito derogado por las reformas del Código Penal Federal del 10 de enero de 1994.

Los delitos de estupro, violación, e incesto, no pueden cometerse culposamente por tratarse de delitos de tendencia. Así, la culpa no puede funcionar en los delitos que contienen elementos subjetivos del injusto, como en el robo, abuso de confianza, fraude y abuso sexual.

---

<sup>108</sup> WELZEL, Hans, “El Nuevo Sistema del Derecho Penal”. Editorial Ariel, Barcelona, España, 1964, p. 346.

En las reformas a los tipos penales de contrabando que expondremos, consideramos que no opera la culpa, por tratarse de delitos que vincularan elementos subjetivos del injusto, cuya realización se haría de forma dolosa.

### **2.2.8 CAUSAS DE LICITUD**

El elemento negativo de la culpabilidad lo constituyen las causas de licitud, entre las que contemplan: el error de tipo, error de prohibición, y la no exigibilidad de otra conducta.

La inculpabilidad es el aspecto negativo de la culpabilidad, operará cuando falte alguno de los elementos esenciales de la culpabilidad, ya sea el conocimiento, o la voluntad. Tampoco será culpable una conducta, si falta de los otros elementos del delito o la imputabilidad del sujeto, porque si el delito integra un todo, sólo existirá mediante la conjugación de los caracteres constitutivos de su esencia.

Para algunos autores, la inculpabilidad se dará sólo en el supuesto de error y en la no exigibilidad de otra conducta; sin embargo, otros penalistas consideran el error esencial de hecho y la coacción sobre la voluntad. Mayer las llama causas de inculpabilidad o causas de exculpación. Las causas de exculpación excluyeron la culpabilidad, es decir, son las que absuelven al sujeto en el juicio de reproche. Si se presenta la inculpabilidad, el sujeto no podrá ser sancionado por faltar este elemento.

Concluyendo podemos decir, que la inculpabilidad consiste en la falta de nexo causal emocional entre el sujeto y su acto, esto es, la falta de nexo intelectual y emocional que une al sujeto.

La ignorancia y el error de derecho ha dado lugar a debates enconados, consagrándose las viejas máximas: *error juris nocet, ignorantia legis non excusat, Nemine licet ignorare jus*, completadas con el principio que se presume *juris et de*

*jure* que todo el mundo conoce las Leyes. Respecto a esta presunción, Cuello Calón dice: “no es más que una ficción que no responde a la realidad de las cosas; continua diciendo que: “debería admitirse la prueba del error o ignorancia del Derecho y si realmente hubo error o ignorancia y no son imputables al agente, deberán reputarse como causas de exclusión del dolo y cuando concurrieren a causa de su descuido o negligencia podrá exigirse al agente responsabilidad a base de culpa o atentar la pena prescrita.”<sup>109</sup>

Por su parte el tratadista. Luis Jiménez de Asúa dice: “Para nosotros es posible invocar la ignorancia y el error de Derecho en materia penal, sin recurrir para nada a la analogía e interpretando teológica, progresiva y restrictivamente el concepto de delito y de dolo”

Error es divergencia entre la representación del agente y la realidad. Ignorancia es falta de conocimiento; error es conocimiento equivocado. El error se divide en error de derecho y de hecho, y éste a su vez se clasifica en esencial y accidental, abarcando este último el error en el golpe, en la persona y en el delito.

El error de derecho ocurre cuando el sujeto tiene una falsa concepción del derecho objetivo. No puede decirse que es inculpable quien comete un ilícito por error de derecho, ni puede serlo por ignorar el derecho, pues su desconocimiento no excusa de su cumplimiento. El alegar ignorancia o error de la ley, no habrá inculpabilidad, siguiendo el principio de que “la ignorancia de las leyes a nadie beneficia.”

El error de hecho recae en condiciones del hecho; así, puede ser de tipo o de prohibición. El primero es un error respecto de los elementos del tipo, en el segundo, el sujeto cree que no es antijurídico obrar.

---

<sup>109</sup> CUELLO CALÓN, Eugenio, Derecho Penal, Parte General, 18ªed. Ed, Bosch, Barcelona, 1980 p. 475.

El error esencial para que tenga efectos de inculpabilidad, debe ser invencible, ya que de lo contrario dejara subsistente la culpa. Para Vianini el error esencial es “el que recayendo sobre un extremo esencial del delito, impide al agente conocer, advertir la relación del hecho realizado con el hecho formulado en forma abstracta en el precepto penal.”<sup>110</sup>

El sujeto realiza una conducta, una conducta antijurídica pensando que es jurídica, es decir, hay desconocimiento de su antijuridicidad.

El error accidental es cuando recae sobre circunstancias accesorias y secundarias de hecho. Se subdivide el error en el golpe, error en la persona y en error en el delito. Error en el golpe (*aberratio ictus*), es cuando hay una desviación del mismo en el hecho ilícito, provocando un daño equivalente, menor o mayor al propuesto por el sujeto, ejemplo: una persona quiere matar a una persona, pero por imprecisión en el disparo mata a otra.

El error en la persona (*aberratio in persona*), es el error sobre el pasivo del delito. Igual que en el anterior, se mata, pero en este caso, por confundir a una persona con otra.

En el error en delito (*aberratio in delicti*), que ocurre cuando una persona piensa inexactamente que realiza un acto ilícito determinado, cuando en realidad se encuentra en el supuesto de otro.

En relación a este tema, se ha afirmado que si se admite que actuar jurídicamente, significa examinar la relación entre la acción y el Derecho y comportarse en consonancia con éste y que el Derecho no puede requerir sino que todos obren conforme con los preceptos por ellos conocidos, resulta que debe ser indiferente para la culpabilidad, cual sea el elemento en que el error se funde.

---

<sup>110</sup> VANINI, Ottorino, “Instituzioni di Diritto Penale”, Editorial Milano, Italia, 1993, p. 121.

Para muchos especialistas seguidores del normativismo, llenan el campo de las inculpabilidades del error y la no exigibilidad de otra conducta. Aun no se ha logrado determinar con precisión la naturaleza jurídica de la no exigibilidad de otra conducta, por no haberse podido establecer cual de los dos elementos de la culpabilidad queda anulado en presencia de ella.

En consecuencia se puede afirmar, que en nuestra propuesta de reforma, se prevé como causa de inculpabilidad, únicamente el error de hecho invencible, a que hace referencia el Código Penal Federal en su artículo 15 fracción VIII.

### **2.2.9 IMPUTABILIDAD**

La razón que nos llevó a tratar este elemento del delito, después de la culpabilidad, corresponde a que algunos autores tocan los temas de imputabilidad y culpabilidad en un solo tema. Es interesante mencionar a Jiménez de Asúa, quien afirma que “La culpabilidad y la responsabilidad son consecuencias tan directas, tan inmediatas de imputabilidad, que las tres ideas son a menudo consideradas como equivalentes y las tres palabras sinónimos. Pero estos tres conceptos pueden distinguirse y precisarse.”<sup>111</sup>

La imputabilidad es la capacidad de entender y querer en el campo del derecho penal. Implica salud mental, aptitud psíquica de actuar en el ámbito penal, precisamente al cometer el delito. Por otra parte el sujeto primero tiene que ser imputable para luego ser culpable; no puede haber culpabilidad si previamente no es imputable.

El imputable que goza de salud mental, no se encuentra afectado por sustancias que alteren su comprensión y tiene la edad que la ley señala para

---

<sup>111</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, “**Principios de Derecho Penal, La Ley y el Delito**”, 4ª Ed., Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2005, p. 325.

considerar a las personas con capacidad mental para ser responsables de delito; en la mayoría de los estados de la república es a partir de los 18 años.

Por otro lado, Juan José González Bustamante dice: “Miguel S. Macedo nos enseñó en su cátedra de Derecho Penal, que imputar es señalar, poner en nuestra cuenta tanto las acciones buenas como las acciones malas, para que contra quien se encuentre capacitado para responder a la impugnación y probada que sea su intervención en el delito, se finque el juicio de culpabilidad.”<sup>112</sup>

La imputabilidad y la responsabilidad son anacromáticas, incoloras, no implican valoración positiva o negativa, no implican contradicción con orden normativo alguno.<sup>113</sup>

En la antigüedad, generalmente, la responsabilidad penal se fincaba sobre el resultado dañoso, era una responsabilidad objetiva y como dice Cuello Calón, el tránsito para fundar la responsabilidad en la casualidad psíquica “debiéndose principalmente al influjo del cristianismo y al resurgimiento del Derecho romano cuyas influencias convergentes abrieron en el campo de la penalidad un nuevo periodo, el de la responsabilidad moral, constituyéndose como punto central del Derecho Penal el libre albedrío.”<sup>114</sup>

El Diccionario Jurídico Mexicano define a la imputabilidad como “la capacidad, condicionada por la madurez y salud mental, de comprender el carácter de antijurídico de la propia acción u omisión y de determinarse de acuerdo a esa comprensión”.

---

<sup>112</sup> GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. “**La imputabilidad en el Derecho Penal Federal Mexicano**”. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1968, p. 9.

<sup>113</sup> REYNOSO DÁVILA, Roberto, ob. cit.175.

<sup>114</sup> CUELLO CALÓN, Eugenio, ob. cit., p.385.

Refiriéndose a los conceptos de imputabilidad, responsabilidad y culpabilidad, Jiménez de Asúa señala: “el caos terminológico y de contenido en que estos problemas se han desenvuelto.”<sup>115</sup>

El jurista Fernando Díaz Palos: “Nunca se ha explicado satisfactoriamente, como disponiendo la teoría general del Derecho de un término tan expresivo y exacto como el de capacidad jurídica, los penalistas lo han suplantado en su peculiar estudio por el de imputabilidad, la palabra de retorcida significación, muy a propósito para sembrar la oscuridad.”<sup>116</sup>

Jescheck define la capacidad de culpabilidad como “el primero de los elementos sobre los que reposa el juicio de culpabilidad -asimismo agrega que- la misma debe concurrir para que la falta de actitud jurídica de que nace la decisión del hecho pueda aparecer como digna de censura. Únicamente quien ha alcanzado una mayoría de edad y no sufre grandes perturbaciones psíquicas, posee aquel mínimo de la capacidad de autodeterminación que ordenamiento jurídico requiere para la responsabilidad jurídico penal. Cuando falta la capacidad de culpabilidad del autor puede, ciertamente actuar –a diferencia de lo que sucede cuando concurre incapacidad de acción en los actos reflejos o inconciencia- pero no devenir culpable, ya que el hecho no obedece a una actitud interna ante el Derecho digna de aprobación.”<sup>117</sup>

Nuestro Código Penal Federal no define la imputabilidad y por tanto, es necesario extraer su concepto a contrario sensu de las excluyentes de incriminación, es decir, la imputabilidad no esta reglamentada en la ley en forma positiva; esto es, contiene un “elemento intelectual o de conocimiento”: la “capacidad de comprensión de lo injusto” que consiste en el carácter ilícito del hecho, y un “elemento de voluntad”: conducirse de acuerdo con esa comprensión.

---

<sup>115</sup> DÍAZ PALOS, Fernando, “**Culpabilidad Jurídico-Penal**”, Editorial Bosch, Barcelona, 1954, p. 88.

<sup>116</sup> *Ibidem*, p. 97.

<sup>117</sup> JESCHECK, Hans-Heinrich, *ob. cit.*, p. 595.



De tal suerte que solo “la concurrencia de estos dos elementos de capacidad y de determinación de voluntad, originan la imputabilidad.”<sup>118</sup>

De la anterior interpretación puedo determinar: para que exista imputabilidad se deben considerar dos elementos: la capacidad de conocimiento, y la capacidad de entender; Maggiore expresa que la capacidad “es una categoría jurídica universal. Entendiéndola como la posibilidad abstracta de recibir los efectos del ordenamiento jurídico (de ser sujetos del Derecho, Titular de Derechos y Obligaciones), es común a todo el Derecho Público y Privado, Civil y Penal, coincide con la cualidad de la misma del hombre.”<sup>119</sup>

El Diccionario Jurídico Mexicano, respecto de la capacidad, dice que: “Jurídicamente se entiende como la actitud legal de una persona para ser sujeto de derechos y obligaciones, o como la facultad o posibilidad de que ésta pueda ejercitar sus derechos y cumplir sus obligaciones por si misma.

La capacidad de entender o capacidad de comprensión, abarca aspectos como un cierto grado de desarrollo intelectual, así como un grado de madurez ética.

El maestro Pavón Vasconcelos hace un análisis de la importancia de que el sujeto conozca la ilicitud de su acto, para que de esa manera tenga la capacidad de determinarse en función de de lo que conoce: “La noción de imputabilidad requiere no sólo el querer del sujeto, sino además su capacidad de entendimiento, pues únicamente quien por su desarrollo y salud mental es capaz de representar el hecho, conocer su significado y mover su voluntad al fin concreto de violación de la norma, puede ser reprochado en el juicio integrante de la culpabilidad. De tenerse presente la corriente psicológica, esa capacidad habrá de dar significación al nexo psíquico entre el hecho y su autor.”<sup>120</sup>

---

<sup>118</sup> RANIERI, Silvio, “**Manual de Derecho Penal**”, Editorial Temis, Bogota, 1949, pp. 224-225.

<sup>119</sup> MAGGIORE, Giuseppe, ob. cit., p. 480.

<sup>120</sup> PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, “**Imputabilidad e Inimputabilidad**”, Cuadragésima edición, Editorial Porrúa, México, 2000, p. 340.

## 2.2.10 INIMPUTABILIDAD

Este elemento del delito es el aspecto negativo de la imputabilidad, consiste en la incapacidad de querer y entender en el mundo del Derecho. Ahora las causas que la producen son: desarrollo intelectual retardado, trastorno mental, miedo grave, temor fundado y minoría de edad.

El desarrollo mental retardado consiste en un proceso tardío de la inteligencia, que provoca incapacidad para entender y querer. La sordomudez será causa de inimputabilidad sólo si el sujeto carece de capacidad de entender y querer.

El trastorno mental incluye cualquier alteración o mal funcionamiento de las facultades psíquicas, siempre que le impidan al agente comprender el carácter ilícito del hecho o conducirse acorde con esa comprensión. Puede ser transitorio o permanente, por ingestión de alguna sustancia nociva o por un proceso patológico interno. Sólo se excluye el caso en que el propio sujeto haya provocado esa incapacidad, ya sea intencional o imprudencialmente.

Trastorno mental transitorio, Sebastián Soler dice respecto a este estado que: “crea sin duda alguna, un estado de inimputabilidad cuando se caracteriza como una alteración morbosa – y agrega- la admisión de un trastorno mental transitorio puro, sin base patológica es un error frente a nuestra ley.”<sup>121</sup>

La minoría de edad. Se considera que los menores de edad carecen de madurez y, por tanto, de capacidad para entender y querer. De lo anterior se colige que el menor no comete delitos sino infracciones a la ley. Están sujetos a una acción tutelar por parte del Estado.

---

<sup>121</sup> SOLER, Sebastian. “Derecho Penal Argentino”, T. II, Editorial Tipográfica, Buenos Aires, 1973, p. 53.

El artículo 119 del Código Penal Federal antes de su derogación, establecía, que los menores de 18 años que cometen infracciones a las leyes penales, serán internados por el tiempo que sea necesario para su corrección educativa.

Respecto a los menores de edad, podemos decir son totalmente capaces y no se les puede considerar inimputables como a un enajenado mental, lo que sucede es que están sujetos a un régimen diverso, al igual que lo están los militares; ese régimen es el de los menores de edad.

El Lic. Jiménez de Asúa sostiene que: “Son causas de inimputabilidad la falta de desarrollo y salud de la mente, así como los trastornos pasajeros de las facultades mentales que privan o perturban en el sujeto la facultad de conocer el deber; esto es, aquellas causas en las que si bien el hecho es típico y antijurídico, no se encuentra el agente en condiciones de que se le pueda atribuir el acto que perpetró.”<sup>122</sup>

Por su parte el Dr. Carrancá y Trujillo menciona un tipo de imputabilidad disminuida, y expone; “Zonas intermedias, formas de paso, estados limítrofes, se ha llamado a los periodos intermedios entre la razón y la locura, entre la conciencia y la inconsciencia, entre la minoría y la mayoría de capacidad penal por la edad. Imputabilidad disminuida o atenuada señala a estos casos la Escuela Clásica: para la libertad disminuida, por estarlo la inteligencia y la voluntad, pena atenuada proporcionalmente a la disminución de ambas y a la de cada una. Pero la defensa social combate por absurda tal solución, con razón suficiente a nuestro juicio, ya que se somete a pena menor a los sujetos mas peligrosos o que puedan resistir a sus impulsos perversos. Puesto que el defectuoso, menos responsable, puede al mismo tiempo ser el más peligroso, la imposición de una pena reducida comprometería el orden público. Para tales sujetos medidas de seguridad a fin de imposibilitar sus actos antisociales.”<sup>123</sup>

---

<sup>122</sup> CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl, ob. cit., p. 232.

<sup>123</sup> Ibidem, p. 232.

“El Derecho no dirige reproche alguno contra el inimputable toda vez que éste no puede, a causa de su incapacidad jurídico-penal, realizar injusto alguno, y su actuar no es, consecuentemente, objeto de desvalor jurídico.”<sup>124</sup>

El derecho positivo mexicano, en el Código Penal Federal en su artículo 15 fracción VIII señala las causas de inimputabilidad, que son excluyentes de la aplicación de sanciones penales, esto es, “el delito se excluye cuando al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquel o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el agente hubiere provocado su trastorno mental dolosa o culposamente, en cuyo caso responderá por el resultado típico siempre y cuando lo haya previsto o le fuere previsible.

Cuando la capacidad a que se refiere el párrafo anterior sólo se encuentre considerablemente disminuida, se estará a lo dispuesto en el artículo 69 bis de este Código.”<sup>125</sup>

Antes de las reformas del 10 de enero de 1994 el Código Penal Federal, consideraba como excluyentes de responsabilidad: el miedo grave y el temor fundado; el miedo grave es un proceso psicológico mediante el cual el sujeto cree estar en un mal inminente y grave. Es de naturaleza interna, a diferencia del temor, que tiene su origen en algo externo; por lo tanto, el temor fundado es causa de inculpabilidad.

En cuanto al procedimiento que debe seguirse con relación a quienes se encuentren en alguno de los casos previstos por el artículo 15, fracción VII, del Código penal Federal, se estará a lo dispuesto en el Título Decimosegundo,

---

<sup>124</sup> POLAINO NAVARRETE, Miguel. “**Los Elementos Subjetivos del Injusto en el Código Penal Español**”. Publicaciones de la Universidad de Sevilla, 1972, p. 45.

<sup>125</sup> “**Código Penal Federal**”, Editorial, Isef, 2010.

Capítulo I, Código Federal de Procedimientos Penales, que establece el procedimiento relativo a los “enfermos mentales”, y “menores infractores”.

Dice Ernst Von Beling, que es equívoca la designación “imputabilidad disminuida, no hay grado de imputabilidad sólo que la medida de su culpabilidad por sus acciones es menor y por ello su punibilidad en parte la Ley la aminora y en parte el Juez, al fijar la pena, debe hacerlo mas levemente que en otros casos.”<sup>126</sup>

Ahora bien, el multicitado artículo 15 fracción VII del Código Penal Federal, determina que: Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquel o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el agente hubiere provocado su trastorno mental dolosa o culposamente, en cuyo caso responderá por el resultado típico siempre y cuando lo haya previsto o le fuere previsible.

Se puede concluir que de una manera expresa el Código admite que la conducta es libre en su causa, pudiéndose presentar en forma dolosa o culposa. La Suprema Corte de Justicia de la Nación establece que: “cuando un quejoso, sabiendo cómo reacciona su naturaleza a estímulos de bebidas alcohólicas, se embriaga –hacer activo- precisamente para matar durante la borrachera a otra persona, para cuyo acto le falta, como él sabe el valor en estado normal, la actividad así desplegada no puede fundar la inimputabilidad de la conducta, por no satisfacerse las exigencias de tal excluyente, pues de considerarse tal comportamiento como una de las llamadas *acciones libreaes in causa*, de todas formas es reprochable la conducta desaprobada del sujeto, supuesto que al embriagarse, se utiliza a sí mismo como instrumento aportando la causa decisiva del daño habido .siendo punible a título de dolo, sin que el fallo que así lo declare sea violatorio de garantías.”<sup>127</sup>

---

<sup>126</sup> VON BELING, Ernst, “**Esquema de Derecho Penal**”, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1973, p. 35.

<sup>127</sup> “**Informe de la Suprema Corte de Justicia de La Nación**”. México, 1995, p. 22.

ACCIÓN LIBRE EN SU CAUSA, SU REGULACIÓN Y ALCANCE EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO. Lo que la doctrina ha definido como *actio liberae in causa*, consiste en la causación de un hecho típico que ejecuta el sujeto activo bajo el influjo de un trastorno mental transitorio (estado de inimputabilidad), cuyo origen es un comportamiento precedente dominado por una voluntad consciente y espontáneamente manifestada, que nuestro orden jurídico positivo recoge en el artículo 15, fracción 11 DEL Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero federal, al señalar que “son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal: padecer el inculgado, al cometer la infracción, trastorno mental o desarrollo intelectual retardado que le impida comprender el carácter ilícito del hecho, o conducirse de acuerdo con esa comprensión, excepto en los casos en el que el propio sujeto activo haya provocado esa incapacidad intencional o imprudencialmente”; por tanto es de colegirse que la comisión del injusto por parte de su autor tratando de quedar comprendido en aquel aspecto negativo de la culpabilidad, no lo revela, exime o atenúa de su responsabilidad, sí éste previamente se ha procurado intencional o imprudencial el estado bajo el cual realiza el hecho típico (Tesis Históricas Obsoletas.-Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito.-Tesis 766, Pág. 497, Tomo II.-Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1995).

### **2.2.11 CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD**

Aunque en este caso se trata de otro elemento del delito, dada su naturaleza controvertida, pues para la mayoría de los autores niegan que se trate de un verdadero elemento del delito, y dada su íntima relación que tiene con la punibilidad, que si bien no se consideró en nuestro capitulo, se considera necesario hacer referencia a su concepto y características, para después continuar con el tema.

La punibilidad es un elemento secundario del delito, que consiste en el merecimiento de una pena, en función o por razón de la comisión de un delito; dichas penas se encuentran establecidas en nuestro Código Penal.

Por su parte Bettioli define a la punibilidad como “el tratamiento de una consecuencia jurídica del delito, mientras que Jiménez de Asúa precisa que es “el carácter específico del crimen”, pues sólo es delito el hecho humano que al describirse en la ley recibe una pena.”<sup>128</sup>

Sebastián Soler sostiene que la punibilidad no es un elemento esencial del delito y lo considera como una consecuencia del mismo.

Continuando con el tema, las condiciones objetivas de punibilidad no es propiamente parte integrante y necesaria del delito; éste puede existir sin ellas. La condición objetiva está constituida por requisitos que la ley señala eventualmente para que pueda perseguirse el delito.

Algunos autores dicen que son requisitos de procedibilidad o perseguibilidad, mientras que para otros más constituyen un auténtico elemento del delito.

El Lic. Jiménez de Asúa, quien los denomina *condiciones objetivas de punibilidad*, afirma que “...son presupuestos procesales a los que a menudo se subordina la persecución de ciertas figuras del delito.”<sup>129</sup>

Puedo concluir que las condiciones objetivas de punibilidad son aquellos requisitos establecidos en algunos tipos penales, los cuales si no se presentan no es factible que se configure el delito; de ahí que al manifestarse sólo en algunos tipos penales, es porque no constituyen elementos básicos del delito, sino

---

<sup>128</sup> BETTIOLI, “**Diritto Penale Parte General**”. Editorial Depalermo, 1945, p. 139.

<sup>129</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luís, “**La Ley y el Delito, Principios de Derecho Penal**”, ob. cit. p. 425.

secundarios; ejemplo la quiebra fraudulenta, el que para configurarse requiere de la previa declaración de quiebra, pero ésta además debe ser fraudulenta.<sup>130</sup>

### **2.2.12 AUSENCIA DE PUNIBILIDAD**

La ausencia de condicionalidad objetiva es el aspecto negativo de las condiciones objetivas de punibilidad. La carencia de ellas hace que el delito no se castigue. De hecho constituye una especie de atipicidad, la falta de estas circunstancias ajenas o exteriores al delito, e independientes de la voluntad del agente, impedirán que la conducta se adecúe a alguno de los tipos penales, por lo que no podrá sancionarse.

El maestro Porte Petit dice: “Cuando existe una hipótesis de ausencia de condiciones objetivas de punibilidad, concurre una conducta o un hecho, adecuación al tipo, antijuridicidad, imputabilidad y culpabilidad, pero no punibilidad en tanto no se llene la condición objetiva de punibilidad, lo que viene a confirmar que ésta no es un elemento sino una consecuencia del delito.”<sup>131</sup>

### **2.2.13 EXCUSAS ABSOLUTORIAS**

Las excusas absolutorias constituyen la razón o fundamento que el legislador consideró para que un delito, a pesar de haberse integrado en su totalidad, carezca de punibilidad. Al igual que las condiciones objetivas de punibilidad, no constituyen un elemento esencial del delito.

En la Legislación Penal Mexicana existen casos específicos en los que se presenta una conducta típica, antijurídica, imputable y culpable; pero por disposición legal expresa, no es punible.

---

<sup>130</sup> LÓPEZ BETANCOURT, Roberto, ob. cit., p.254.

<sup>131</sup> PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino, ob. cit., p. 285.



En relación de los móviles afectivos revelados, las excusas son aceptadas ya que la acción que el sujeto desarrolla “acredita en él la nula temibilidad, pues el móvil que lo guía a delinquir es respetable y noble.”<sup>132</sup> El artículo 151 de Código Penal Federal, dice: “El artículo anterior no comprende a los ascendientes, descendientes, cónyuge o hermanos del prófugo...”, esto es, en el caso de evasión de presos, la sanción se establece en el artículo 150 de mencionado Código Penal.

En este orden de ideas, el encubrimiento previsto en el artículo 400 del Código Penal Federal señala: “Se aplicará prisión de tres meses a tres años y de quince a sesenta días de multa, al que:..” segundo párrafo, “No se aplicará la pena prevista en este artículo en los caso de las fracciones III en lo referente al ocultamiento del infractor, y IV cuando se trate de: a) Los ascendientes y descendientes consanguíneos o afines., b) El cónyuge, la concubina, el concubinario, y parientes colaterales, hasta el cuarto grado, y por afinidad hasta el segundo; y c) Los que estén ligados con el delincuente por amor, respeto, gratitud, o estrecha amistad derivado de motivos nobles.”<sup>133</sup>

En razón de la maternidad, el artículo 333 del Código Penal Federal determina que: “No es punible el aborto causado solo por imprudencia de la mujer embarazada, o cuando el embarazo sea resultado de una violación.”<sup>134</sup>

Por último, las excusas absolutorias en razón de la temibilidad respecto del robo, específicamente la mínima que el Código Penal Federal considera en su artículo 375 al enunciar: “Cuando el valor de lo robado no pase de diez veces el salario mínimo, sea restituido por el infractor espontáneamente y pague éste todos los daños y perjuicios, antes de que la autoridad tome conocimiento del delito, no se impondrá sanción alguna, si no se ha ejecutado el robo por medio de violencia.

---

<sup>132</sup> CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl, ob. cit., p. 378.

<sup>133</sup> “Código Penal Federal”, Editorial Isef, 2010.

<sup>134</sup> *Ibidem*.

Como comentario final a este capítulo de los elementos del delito, sólo restaría destacar la importancia del adecuado manejo de los mismos. Conocer, identificar y distinguir cada uno de los elementos del delito y sus correspondientes aspectos negativos, harán posible no sólo el conocimiento teórico que servirá para reconocer cuándo estamos en presencia de un delito y no confundirlo con otro, sino también, en nuestra propuesta de reforma y desde el punto de vista del Derecho Procesal Penal, nos será útil para saber si se presentan los elementos del tipo penal o cuerpo del delito.

## **CAPÍTULO TERCERO**

### **DISPOSICIONES LEGALES APLICABLES AL DELITO DE CONTRABANDO PREVISTO EN LOS ARTÍCULOS 102 Y 104 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN.**

Antes de entrar a nuestra propuesta de reforma conviene fijar, algunas de las disposiciones legales aplicables al delito de contrabando, con el objeto de resaltar su naturaleza jurídica y específica.

Comenzaremos diciendo que el delito de contrabando, en nuestra legislación penal, actualmente es considerado un delito que atenta contra el fisco federal, pues afecta un bien jurídicamente protegido que es la economía de la nación, tomando en consideración que es facultad del Ejecutivo Federal el controlar las operaciones de ingreso además de la extracción del país, de bienes y mercaderías.

Lo anterior a efecto de demostrar que, el bien jurídico tutelado por los tipos penales que constituyen el delito de contrabando, no se limita únicamente a la protección del Patrimonio del Estado; pues nos atrevemos a adelantar, para justificar el estudio que se procede efectuar en el presente capítulo, que los bienes jurídicos que nos hemos propuesto resaltar, se tratan del control aduanero de mercancías, del cumplimiento de permisos de autoridades distintas a la aduanera, y del cumplimiento de regulaciones y restricciones no arancelarias.

Existen bienes jurídicos dentro de los cuales se pueden contemplar válidamente diversos intereses jurídicos de gran valor tanto para el Estado como para los gobernados, entre los cuales, no sólo se encuentran contemplados en las leyes de carácter tributario, sino también en aquellas relacionadas con la seguridad nacional, salud pública, la seguridad de las personas y sus bienes, la propiedad industrial, el derecho de autor, la biodiversidad y las Normas Oficiales Mexicanas.

Edmundo Mezger, conceptúa el bien jurídico tutelado, como "...el objeto de protección de la ley, o, considerado desde el punto de vista del delincuente, el objeto de ataque contra el cual se dirige el delito."<sup>135</sup>

El maestro José Arturo González Quintanilla, en su obra Derecho Penal Mexicano, señala lo siguiente: "Nosotros llamamos bienes jurídicos a los intereses protegidos por el derecho. Bien jurídico es el interés jurídicamente protegido. Todos los bienes jurídicos son intereses vitales del individuo o la comunidad. El orden jurídico no crea el interés, lo crea la vida; pero la protección del derecho eleva el interés vital por el jurídico. La libertad personal, la inviolabilidad del domicilio, el secreto de la correspondencia, eran intereses vitales, como los derechos de autor e inventor, mucho antes de llegar a estar garantizados por la Constitución contra las intromisiones arbitrarias del poder del Estado, o por las leyes penales contra las violaciones procedentes de los individuos. La necesidad crea la defensa, y con el cambio de los intereses varía el número y la especie de los bienes jurídicos."<sup>136</sup>

A continuación se hará referencia en primer lugar a nuestro máximo ordenamiento jurídico, así como las disposiciones legales complementarias.

### **3.1 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS**

La obligación de contribuir al gasto público se encuentra fundamentada en la fracción IV del "artículo 31 Constitucional que dispone."<sup>137</sup>

"Son obligaciones de los Mexicanos:

.....IV.- Contribuir para los gastos públicos, así de la Federación, como del Distrito Federal o del Estado y Municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes."

---

<sup>135</sup> MEZGER, Edmundo, "**Derecho Penal Parte General**", 2ª. Ed., Editorial Cárdenas, México 1990, p.155.

<sup>136</sup> GONZÁLEZ QUINTANILLA, José Arturo, ob. cit., p. 264.

<sup>137</sup> "**Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos**", Editorial Porrúa, 2010.

Analizando el precepto legal que antecede, podemos deducir: El primer párrafo expresa cuales son las obligaciones de los mexicanos, en el caso de la fracción IV, debemos entender que, tanto los mexicanos, como los extranjeros, tenemos obligación de contribuir al gasto público, cuando nos ubiquemos en alguno de los supuestos de causación que señalan las leyes respectivas.

Por otro lado, el artículo 49 de nuestra Constitución Federal, establece que el poder de la Federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial, y así hace la referencia siguiente: "...No podrán reunirse dos o mas de estos Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo en el caso de las facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto en los artículos 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar."

El artículo 29 de nuestra Carta Magna establece que: "...En los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública,... solamente el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos,...podrá suspender en todo el país o en lugar determinado las garantías que fuesen obstáculo..."<sup>138</sup>

### **3.1.1. ARTÍCULO 131.**

El artículo 131 de la Constitución, señala: "Es facultad privativa de la Federación gravar las mercancías que se importen o exporten o que pasen de tránsito por el territorio nacional, así como reglamentar en todo tiempo y aun prohibir, por motivos de seguridad o de policía, la circulación en el interior de la república de toda clase de efectos, cualquiera que sea su procedencia;... El Ejecutivo podrá ser facultado por el Congreso de la Unión para aumentar, disminuir o suprimir las cuotas de las tarifas de importación o exportación, expedidas por el propio Congreso, y para crear otras, así como para restringir o prohibir las

---

<sup>138</sup> "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos", Editorial Porrúa, 2010.

importaciones, las exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos, cuando lo estime urgente, a fin de regular el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional, o de realizar cualquier otro en beneficio del país,..."<sup>139</sup>

Haciendo una revisión del texto del máximo ordenamiento jurídico de nuestro país, que es la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en principio encontramos que en el artículo 89 se señalan las facultades y obligaciones del Poder Ejecutivo Federal, en la fracción I, se establece la facultad reglamentaria, que en este caso el fundamento constitucional del Reglamento de la Ley Aduanera. La fracción XIII, concede al Presidente de la República la facultad de habilitar todo tipo de puertos, establecer aduanas marítimas y fronterizas así como designar su ubicación.

No es necesario comentar la trascendencia de la facultad pues se aprecia a simple lectura que solamente el Presidente de la República puede abrir o cerrar lugares autorizados para ingresar al territorio nacional o extraer del mismo, mercancías y medios de transporte.

Respecto a los artículos precedentes, se advierte que el Presidente de la República tiene facultades expresas para establecer los impuestos en materia de comercio exterior, así como las de regular la entrada y salida de mercancías, y el tránsito de las mismas en el territorio nacional, de igual forma, la de establecer la aduanas. Exponiendo un caso hipotético, el Presidente en un dado caso podría gravar con un impuesto superior al ya establecido en la importación de carne de cerdo en beneficio y protección de los porcicultores que se vieron afectados por la influenza humana H1N1; o en el caso real de establecer aduanas interiores como la aduana México, que se encuentra en el interior del Distrito Federal.

---

<sup>139</sup> "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos", Editorial Porrúa 2010.

No se debe identificar al Ejecutivo Federal solamente con el Presidente de la República. El Ejecutivo Federal ésta integrado por todas las Secretarías de Estado (Secretaría de Economía, Salud, Agricultura y Ganadería, Hacienda y Crédito Público, etcétera), estas a su vez tienen atribuciones y competencia en sus ámbitos.

De tal suerte que el artículo 4 de La Ley de Comercio Exterior establece:

“El Ejecutivo Federal tendrá las siguientes facultades:

I. Crear, aumentar, disminuir o suprimir aranceles, mediante decretos publicados en el Diario Oficial de la Federación, de conformidad con lo establecido en el artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

II. Regular, restringir o prohibir la exportación, importación, circulación o tránsito de mercancías, cuando lo estime urgente, mediante decretos publicados en el Diario Oficial de la Federación, de conformidad con el artículo 131 de La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

III. Establecer medidas para regular o restringir la exportación o importación de mercancías a través de acuerdos expedidos por la Secretaría o en su caso, conjuntamente con la autoridad competente, y publicados en el Diario Oficial de la Federación.

IV. Establecer medidas para regular o restringir la circulación o tránsito de mercancías extranjeras por el territorio nacional procedentes del y destinadas al exterior a través de acuerdos expedidos por la autoridad competente y publicados en el Diario Oficial de la Federación.

V. Conducir negociaciones comerciales internacionales a través de la Secretaría sin perjuicio de las facultades que correspondan a otras dependencias del Ejecutivo Federal;

VI. Coordinar, a través de la Secretaría, la participación de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal y de los gobiernos de los estados en las actividades de promoción del comercio exterior, así como concertar acciones en la materia con el sector privado y,

VII: Coordinar, a través de la Secretaría, que las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal que administren o controlen una restricción o regulación no arancelaria se encuentren interconectadas electrónicamente con la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.”<sup>140</sup>

Esta Ley contiene figuras tan importantes como la precisión de las facultades del Ejecutivo Federal en materia de comercio exterior y las facultades y operación de la Comisión Nacional de Comercio Exterior y la Comisión para la promoción de las exportaciones (COMPEX), la definición de aranceles, permisos, cupos, origen y restricciones no arancelarias, como son padrón de importadores, cuotas compensatorias, etcétera.

Los permisos previos de importación y exportación son medios de autorización electrónica que ha establecido el ejecutivo federal para regular la entrada y salida de mercancías al país. Son establecidos por la Secretaría de Economía para el control del abasto, la producción nacional etcétera. Las autorizaciones son expedidas por las secretarías de salud, defensa nacional, agricultura, medio ambiente, etcétera y estas se dan por medio electrónico, cuando la Secretaría correspondiente cuenta con ese sistema.

Las medidas no arancelarias, son las disposiciones que el Ejecutivo Federal determina para salvaguardar algunos bienes tutelados, como son la salud, el medioambiente, la seguridad, la sanidad animal y vegetal, el abasto, el consumo, etcétera. Tomando en cuenta ésta consideración se ha establecido en la Ley de Comercio Exterior, una serie de restricciones con las que deben de cumplirse,

---

<sup>140</sup> “**Ley de Comercio Exterior**”, Editorial Isef. 2010.



además de pagar los aranceles al realizarse una importación o exportación cuando lo amerite.

Estas restricciones son muy variadas:

1.- Para asegurar el abasto, se establece la obligación de tramitar permisos o autorizaciones de importación y exportación de productos que son indispensables para los mexicanos, o productos que son importados o exportados por maquiladoras y empresas con programa autorizado por la Secretaría de Economía; así como de aquellas especies en peligro de extinción (tortuga marina, maderas preciosas etcétera.

2.- Para productos que están sujetos a restricción constitucional, como es el caso del petróleo, gas gasolina y algunos otros petroquímicos.

3.- Para cumplir tratados internacionales de ciertas mercancías de importación y exportación que deban sujetarse a un permiso.

4.- La Ley Fitozoosanitaria establece una serie de restricciones a una gran cantidad de productos de importación y exportación, para preservar la flora, la fauna, y también para evitar la llegada de plagas y enfermedades a vegetales, plantas y animales.

5.- Para conservar bienes de valor histórico.

6.- Cuidar la seguridad del país y sus ciudadanos, la Ley Federal de Armas y Explosivos, por medio de la Secretaría de la Defensa Nacional establece una serie de permisos y requisitos para la importación y exportación de todo tipo de armas, explosivos, sustancias y componentes de explosivos, refacciones de las armas, petardos, artificios para hacer explotar, pólvora, etcétera.

7.- Para cuidar la salud de los mexicanos , la Ley General de Salud, establece una serie de restricciones y autorizaciones y cumplimientos de Normas Oficiales Mexicanas que deben cumplir las mercancías al ser importadas o exportadas, tales como jabones, medicinas, cosméticos, dentrífico, bebidas alcohólicas o no alcohólicas, alimentos enlatados, etcétera. Y

8.- Las diferentes Secretarías de Estado, de acuerdo a su competencia determinan mediante Normas Oficiales Mexicanas, los requisitos deben cumplir las mercancías antes de ser introducidas o exportadas del país; en materia de salud, regulación sanitaria y su cuarentena; así como los materiales que se deben utilizar en la fabricación de aislantes térmicos, aparatos eléctricos, juguetes, artículos escolares, recipientes portátiles para almacenar gas, conductores eléctricos, etcétera; los métodos de prueba y las especificaciones de seguridad a que deben ser sometidas las mercancías; en fin un sinnúmero de medidas que se deben cumplir.

Estas normas, permisos y autorizaciones se encuentran contenidas en los diferentes acuerdos emitidos por las Secretarías de Estado y son publicados en el Diario Oficial de la Federación. Ejemplo:

“NORMA OFICIAL MEXICANA NOM-176-SS1-1998, REQUISITOS SANITARIOS QUE DEBEN CUMPLIR LOS FABRICANTES, DISTRIBUIDORES Y PROVEEDORES DE FÁRMACOS UTILIZADOS EN LA ELABORACIÓN DE MEDICAMENTOS DE CONSUMO HUMANO. ...

2.- CAMPO DE APLICACIÓN.....IMPORTACIÓN Y EXPORTACIÓN...”<sup>141</sup>

---

<sup>141</sup> “Norma Oficial Mexicana”. Diario Oficial de la Federación, publicada el 17 de diciembre 2001.

## 9.- Para preservar la moral pública

También la ley Federal de Protección al consumidor, se encarga de establecer que gran cantidad de productos de importación deberán traer etiquetas e instructivos en español, pólizas de garantía y otros requisitos.

### 3.2 CÓDIGO PENAL FEDERAL

Como primera referencia haremos mención al artículo 6 del Código penal Federal que establece: “Cuando se cometa un delito no previsto en este Código, pero si en una Ley especial o en un tratado internacional de observancia obligatoria en México, se aplicarán éstos, tomando en cuenta las disposiciones del Libro Primero del presente Código y, en su caso, las conducentes del Libro Segundo.

Cuando una misma materia aparezca regulada por diversas disposiciones, la especial prevalecerá sobre la general”<sup>142</sup>

Además del Código Penal Federal, “el análisis fue revelador y preocupante, porque demuestra hasta qué punto los delitos especiales pueden proliferar de un modo tan irracional y llegar a adquirir una extensión, una complejidad y una dispersión tan grande, precisamente por encontrarse diseminados dentro de una enorme variedad de ordenamientos, que llegan a colocarse en una situación que pugna contra la seguridad y la justicia. En 46 leyes federales se tipifican delitos especiales, los cuales en numero rebasan el doble de los contenidos en el Código Penal Federal.”<sup>143</sup>

El delito de contrabando en estudio es un delito especial que se encuentra previsto como actos u omisiones tipificados y sancionados en el Código Fiscal de la

---

<sup>142</sup> “Código Penal Federal”, Editorial Isef 2010.

<sup>143</sup> GARCÍA DOMÍNGUEZ, Miguel Ángel, Los Delitos Especiales Federales, Editorial Trillas, México, 1991, p 11.

Federación, es decir, no se localiza en el Código Penal, esto a manera de antecedente, más adelante abundaremos en detalle.

### 3.2.1 Artículo 40

De esta manera encuentro que cuando se realiza un decomiso de mercancía ilegalmente introducida a nuestro país, se puede aplicar el siguiente precepto legal y que a la letra señala:

“Artículo 40.- Los instrumentos del delito, así como las cosas que sean objeto o producto de él, se decomisaran si son de uso prohibido. Si son de uso ilícito, se decomisaran cuando el delito sea intencional. Si pertenecen a un tercero, sólo se decomisaran cuando el tercero que los tenga en su poder o los haya adquirido bajo cualquier título, esté en alguno o algunos de los supuestos a que se refiere el artículo 400 de este Código independientemente de la naturaleza jurídica de dicho tercero propietario o poseedor y de la relación que aquél tenga con el delincuente, en su caso. Las autoridades competentes procederán al inmediato aseguramiento de los bienes que podrían ser materia de decomiso, durante la averiguación o en el proceso. Se actuará en los términos previstos por este párrafo cualquiera que sea la naturaleza de los instrumentos, objetos o productos del delito.

Si los instrumentos o cosas decomisados son sustancias nocivas o peligrosas, se destruirán a juicio de la autoridad que esté conociendo, en los términos previstos por el Código de Procedimientos Penales, pero aquélla, cuando lo estime conveniente, podrá determinar su conservación para fines de docencia o investigación. Respecto de los instrumentos del delito, o cosas que sean objeto o producto de él, la autoridad competente determinará su destino, según su utilidad, para beneficio de la procuración e impartición de justicia. O su inutilización si fuere el caso, de conformidad con las disposiciones aplicables.”<sup>144</sup>

---

<sup>144</sup> “**Código Penal Federal**” Editorial Isef 2010.

Por instrumentos del delito se entienden los medios materiales de que se vale el delincuente para su perpetración, tales como: pistolas, dagas, ganzúas, vehículos, etcétera.

En el presente artículo el legislador pretendió eliminar la idea de la confiscación que riñe con el texto constitucional y distingue entre objetos de uso prohibido o de uso ilícito en la comisión del tipo delictivo, cosas que son de la propiedad del agente o sobre las que tengan el dominio un tercero, sustancias nocivas o peligrosas.

### **3.2.2 Artículo 41**

El artículo 41 del Código Penal Federal establece: “Los objetos o valores que se encuentren a disposición de las autoridades investigadoras o de las judiciales, que no hayan sido decomisados y que no hayan sido recogidos por quien tenga derecho a ellos, en un lapso de noventa días naturales, contados a partir de la notificación del interesado, se enajenaran en subasta pública y el producto de la venta se aplicará a quien tenga derecho a recibirlo. Si notificado, no se presenta dentro de los seis meses siguientes a la fecha de notificación, el producto de la venta se destinará al mejoramiento de la administración de justicia, previas las deducciones de los gastos ocasionados.

En el caso de bienes que se encuentren a disposición de la autoridad, que no deban destruir y que no se puedan conservar o sean de costoso mantenimiento, se procederá a su venta inmediata en subasta pública, y el producto se dejará a disposición de quien tenga derecho al mismo por un lapso de seis meses a partir de la notificación que se le haga, transcurrido el cual, se aplicará al mejoramiento de la administración de justicia.”<sup>145</sup>

---

<sup>145</sup> “**Código Penal Federal**”, Editorial Isef 2010.

Este precepto legal señala que, existe un término de noventa días para que sean recogidos los objetos y valores que se encuentren a disposición de las autoridades, que no hayan sido decomisados y no hayan sido recogidos oportunamente por quien tenga derecho a ello, pero señala la obligación de notificar al interesado.

En el caso de que no sean recogidos dichos objetos, en el lapso de noventa días naturales a partir de la fecha de notificación, se procederá a la subasta aplicándose el producto de ella a quien tenga derecho legítimo, pero si no se presenta en un lapso de seis meses a partir de la notificación, el producto se aplicará al mejoramiento de la administración de justicia, una vez que se hagan las deducciones de los gastos que originaros.

### **3.3 LEY ADUANERA**

El objetivo fundamental de la ley aduanera es la de regular la entrada al territorio nacional y salida del mismo de mercancías y de los medios en que se transportan o conducen, el despacho aduanero y los hechos y actos que deriven de este o de dicha entrada y salida de mercancías.

El Lic. Andrés Rohde Ponce dice que la actividad aduanera se manifiesta para la autoridad administrativa como un conjunto de facultades y atribuciones legales, que ya ejercitadas adquieren la forma de actos administrativos de la más diversa índole, haciendo cumplir o estableciendo obligaciones a cargo de los administrados. “Así las obligaciones aduaneras que constituyen el ámbito material del Derecho Aduanero, se pueden encontrar de tres maneras: de forma expresa en las leyes o reglamentos; en forma de facultes a las autoridades o bien en los actos administrativos emitidos con base en esas facultades.”<sup>146</sup>

---

<sup>146</sup> ROHDE PONCE, Andrés, “Derecho Aduanero Mexicano”, Editorial Isef, México 2008, p.89.

Es así, que en éste tema se tratará de establecer cual es el mecanismo legal que debe cumplirse para que las mercancías sean importadas o exportadas del país; quienes son las personas físicas autorizadas para llevar a cabo las formalidades del despacho aduanero y las posibles infracciones que se puedan cometer por no cumplir con las disposiciones aplicables.

Aquí se encuentran las figuras del Agente Aduanal y Apoderado Aduanal, que a nuestro juicio y conforme a la ley, son los actores principales para el cumplimiento de las disposiciones legales, de quienes introducen mercancías al territorio nacional o las extraigan del mismo. Es cierto que la ley aduanera obliga también su cumplimiento a los propietarios, poseedores, destinatarios, remitentes, o cualquier persona que tenga intervención en la introducción, extracción, custodia, almacenaje, manejo y tenencia de las mercancías o su introducción al país, o la salida del mismo.

El interés de este tema es referirnos al contrabando documentado o técnico. En la actualidad son muchos los contribuyentes que pueden estar situados en lo que se conoce como delitos en materia fiscal, en ocasiones sin saberlo, o sin conocer las consecuencias y responsabilidades en las que se pueden ver envueltos, aún más, con el conocimiento de causa de no cumplir con las disposiciones legales aplicables al momento de importar o exportar las mercancías.

Los tratados de libre comercio han eliminado sustancialmente el pago de aranceles, las mercancías de comercio exterior están sujetas al pago de impuestos, que estos después son recuperados por los importadores o exportadores, por lo que se ha generado una nueva modalidad de contrabando ya no la forma tradicional exclusivamente, que consistía en omitir total o parcialmente las contribuciones. Lo más redituable para esta práctica es introducir mercancías sin el cumplimiento de permisos, autorizaciones o normas oficiales mexicanas.

El sector productivo de nuestro país y los consumidores finales se han visto gravemente afectados, debido a la existencia en el mercado de productos que fueron introducidos mediante pedimentos, sin cumplir con: los permisos, las autorizaciones o con las normas oficiales mexicanas.

### **3.3.1 ARTÍCULO 36**

La Ley Aduanera dispone en su artículo 36 lo siguiente: “Quienes importen o exporten mercancías están obligados a presentar ante la aduana, por conducto de agente o apoderado aduanal, un pedimento en la forma oficial aprobada por la Secretaría. En los casos de las mercancías sujetas a regulaciones y restricciones no arancelarias cuyo cumplimiento se demuestre a través de medios electrónicos, el pedimento deberá incluir la firma electrónica que demuestre el descargo total o parcial de estas regulaciones o restricciones. Dicho pedimento se deberá acompañar de:

#### **I. En importación:**

a) La factura comercial que reúna los requisitos y datos que mediante reglas establezca la secretaría, cuando el valor de las mercancías en aduana se determine conforme al valor de transacción y el valor de dichas mercancías exceda de la cantidad que establezcan dichas reglas.

b) El conocimiento de embarque en tráfico marítimo o guía en tráfico aéreo.

c) Los documentos que comprueben el cumplimiento de las regulaciones y restricciones no arancelarias a la importación, que se hubieran expedido conforme a la Ley de Comercio Exterior, siempre que las mismas se publiquen en Diario Oficial de la Federación, y se identifiquen en términos de la fracción arancelaria y de la nomenclatura que les corresponda conforme a la Ley del Impuesto General de Importación.



d) El documento con base en el cual se determine la procedencia y el origen de las mercancías para efectos de la aplicación de preferencias arancelarias, cuotas compensatorias, cupos, marcado de país de origen y otras medidas que al efecto se establezcan, de conformidad con las disposiciones aplicables.

e) el documento en el que conste la garantía otorgada mediante depósito efectuado en la cuenta aduanera de garantía a que se refiere el artículo 84-A de esta Ley, cuando el valor declarado sea inferior al precio estimado que establezca dicha dependencia.

f) El certificado de peso o volumen expedido por la empresa certificadora autorizada por la Secretaría mediante reglas, tratándose de despacho de mercancías a granel en aduanas de tráfico marítimo, en los casos que establezca el reglamento.

g) La información que permita la identificación, análisis y control que señale la Secretaría mediante reglas.

En el caso de mercancías susceptibles de ser identificadas individualmente, deberán indicarse los números de serie, parte, marca modelo, o, en su defecto, las especificaciones técnicas o comerciales necesarias para identificar las mercancías y distinguirlas de otras similares, cuando dichos datos existan, así como la información a que se refiere el inciso g). Ésta información podrá consignarse en el pedimento, en la factura, en el documento de embarque o en relación anexa que señale el número de pedimento correspondiente, firmada por el importador, agente o apoderado aduanal. No obstante lo anterior, las maquiladoras o las empresas con programas de exportación autorizados por la Secretaría de Economía, no estarán obligadas a identificar las mercancías cuando realicen importaciones temporales, siempre que los productos importados sean componentes, insumos y artículos semideterminados, previstos en el programa que corresponda, cuando estas empresas opten por cambiar al régimen de importación definitiva deberán cumplir con la obligación de citar los números de serie de las mercancías que hubieren importado temporalmente.”<sup>147</sup>

---

<sup>147</sup> “Ley Aduanera”, Editorial Isef 2010.

Así es, el agente o apoderado aduanal es la única persona física autorizada para presentar mediante pedimento, las mercancías que van a ser importadas o exportadas.

En el pedimento, que es elaborado exclusivamente por el agente o apoderado aduanal, se cumplirán con las formalidades del despacho, con los permisos, o autorizaciones, con el cumplimiento de normas oficiales mexicanas, así como de las demás regulaciones y restricciones no arancelarias, publicadas en el Diario Oficial de la Federación.

El maestro Máximo Carbajal Contreras define al Derecho aduanero como: “...el conjunto de normas jurídicas que regulan, por medio de un ente administrativo, las actividades o funciones del Estado en relación con el comercio exterior de mercancías que entren o salgan en sus diferentes regímenes al o del territorio aduanero, así como los medios y tráficos en que se conduzcan, y las personas que intervienen en cualquier fase de la actividad o que violen las disposiciones jurídicas.”<sup>148</sup>

### **3.3.2 ARTÍCULO 41**

En qué casos los agentes y apoderados aduanales serán representantes legales de los importadores y exportadores, el artículo 41 de la Ley Aduanera dispone lo siguiente:

“Artículo 41. Los agentes y apoderados aduanales serán representantes legales de los importadores y exportadores, en los siguientes casos:

I. Tratándose de las actuaciones que deriven del despacho aduanero de las mercancías, siempre que se celebren dentro del recinto fiscal.

---

<sup>148</sup> CARVAJAL CONTRERAS, Máximo, ob. cit., p.101.

II. Tratándose de las notificaciones que deriven del despacho aduanero de las mercancías.

III. Cuando se trate del acta o del escrito a que se refieren los artículos 150 y 152 de esta Ley.

Los importadores o exportadores podrán manifestar por escrito a las autoridades aduaneras que ha cesado dicha representación, siempre que la misma se presente una vez notificada el acta o el escrito correspondiente.

Las autoridades aduaneras notificarán a los importadores y exportadores, además de al representante a que se refiere este artículo, de cualquier procedimiento que se inicie con posterioridad al despacho aduanero.”<sup>149</sup>

De las anteriores disposiciones legales podemos deducir que además de procurar la tutela del patrimonio del estado, se persigue de manera directa el control aduanero sobre las mercaderías objeto del comercio exterior, y de manera indirecta, la protección de diversos bienes jurídicos tutelados, considerados en los diferentes acuerdos emitidos por las Secretarías y publicados en el Diario Oficial de la Federación, que la Ley de Comercio Exterior identifica como regulaciones y restricciones no arancelarias al comercio exterior.

Al respecto, Ricardo Xavier Basaldúa define al Derecho aduanero como “...el conjunto de normas de derecho público sancionadas para regular el ingreso y el egreso de las mercaderías de los ámbitos espaciales que corresponden a los distintos Estados o uniones aduaneras o económicas.”<sup>150</sup>

---

<sup>149</sup> Ley Aduanera”, Editorial Isef 2010.

<sup>150</sup> Seminario de Derecho Administrativo, “Memoria del Congreso de Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados”. UNAM, México 2004, p. 744.

### 3.3.3 ARTÍCULO 46

El Artículo 46 de la Ley Aduanera en vigor dispone: “cuando las autoridades aduaneras con motivo de la revisión de documentos presentados para el despacho de las mercancías, del reconocimiento aduanero, del segundo reconocimiento o de la verificación de las mercancías en transporte, tengan conocimiento de cualquier irregularidad, la misma se hará constar por escrito o en acta circunstanciada que para el efecto se levante , de conformidad con el procedimiento que corresponda, en los términos de los artículos 150 a 153 de esta Ley. El acta a que se refiere este artículo tendrá el valor que establece la fracción I del artículo 46 del Código Fiscal de la Federación, y deberá contener los hechos u omisiones observados, además de asentar las irregularidades que se observen del dictamen aduanero.”<sup>151</sup>

En términos generales, las aduanas tienen como tarea efectuar el despacho aduanero de mercancías, cerciorándose del cumplimiento dado a las disposiciones legales que regulan la entrada al territorio nacional o la salida del mismo, de mercancías y medios de transporte; esto es de las regulaciones y restricciones no arancelarias, y por supuesto el pago de los impuestos al comercio exterior.

Encontrándose, además las facultades para reprimir la comisión de infracciones a la legislación aduanera, mediante la instauración de un procedimiento Administrativo en Materia Aduanera, determinando el monto de las contribuciones omitidas a la luz de la Ley de los Impuestos Generales de Importación, y de Exportación, y a la Ley del Impuesto al Valor Agregado, entre otras, además de aplicar las medidas pertinentes ante el incumplimiento de las regulaciones y restricciones no arancelarias incumplidas por el agente o apoderado aduanal o los importadores. Y en el caso de haberse cometido un ilícito están obligadas a proceder a la denuncia respectiva.

---

<sup>151</sup> “Ley Aduanera”, Editorial Isef 2010.

### **3.3.4 ARTÍCULO 159**

Agente aduanal es la persona física autorizada por la Secretaría, mediante una patente, para promover por cuenta ajena el despacho de las mercancías en los diferentes regímenes aduaneros previstos en esta Ley.

Para obtener la patente de agente aduanal se requiere:

1. Ser mexicano por nacimiento en pleno ejercicio de sus derechos
2. No haber sido condenado por sentencia ejecutoriada por delito doloso, ni haber sufrido la cancelación de su patente, en caso de haber sido agente aduanal
3. Gozar de buena reputación personal
4. No ser servidor público, excepto tratándose de cargos de elección popular, ni militar en servicio activo
5. No tener parentesco por consanguinidad en línea recta sin limitación de grado y colateral hasta el cuarto grado, ni por afinidad, con el administrador de la aduana de adscripción de la patente
6. Tener título profesional o su equivalente en los términos de la ley de la materia
7. Tener experiencia en materia aduanera, mayor de tres años
8. Exhibir constancia de su inscripción en el Registro Federal de Contribuyentes
9. Aprobar el examen de conocimientos que practique la autoridad aduanera y un examen psicotécnico.

Cubiertos los requisitos, la Secretaría otorgará la patente al interesado en un plazo no mayor de cuatro meses. La patente es personal e intransferible. La Secretaría podrá expedir, a petición del interesado, patentes de agente aduanal que legitimen a su titular para promover únicamente el despacho de mercancías cuyas fracciones arancelarias se autoricen en forma expresa. Para obtener dicha patente se deberá cumplir con los requisitos a que se refiere este artículo.

### **3.3.5 ARTÍCULO 161**

“La patente de agente aduanal le da el derecho a la persona física que haya obtenido la autorización a que hace referencia el artículo 159 de esta Ley, a actuar ante la aduana de adscripción para la que se le expidió la patente. El agente aduanal podrá solicitar autorización del Servicio de Administración Tributaria para actuar en una aduana adicional a la de adscripción por la que se le otorgó la patente. Las autoridades aduaneras deberán otorgar la autorización en un plazo no mayor de dos meses, siempre que previamente se verifique que el agente aduanal se encuentra al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones fiscales.

En ningún caso se podrá autorizar a un agente aduanal a efectuar despachos en más de tres aduanas distintas a las de su adscripción. Cuando el agente aduanal expresamente renuncie a una aduana que le hubiera sido autorizada conforme al párrafo anterior de este artículo, podrá presentar solicitud para que se le autorice actuar en otra aduana.

En los casos de supresión de alguna aduana, los agentes aduanales a ella adscritos o autorizados, podrán solicitar su sustitución al Servicio de Administración Tributaria:

El agente aduanal podrá actuar en aduanas distintas a la de su adscripción o a las que le hubieran sido autorizadas, en los siguientes casos:

I. Para promover el despacho para el régimen de tránsito interno de mercancías que vayan a ser o hayan sido destinadas a otro régimen aduanero en la aduana de su adscripción o en las demás que tenga autorizadas.

II. Cuando la patente se le hubiera expedido en los términos del último párrafo del artículo 159 de esta Ley.

### **3.3.7 ARTÍCULO 168**

“Tendrá el carácter de apoderado aduanal la persona física designada por otra persona física o moral para que en su nombre y representación se encargue del despacho de mercancías, siempre que obtenga la autorización de la Secretaría. El apoderado aduanal promoverá el despacho ante una sola aduana, en representación de una sola persona, quien será ilimitadamente responsable por los actos de aquél.

Para obtener la autorización para actuar como apoderado aduanal se requiere:

I. No haber sido condenado por sentencia ejecutoriada por delito doloso, ni haber sufrido la cancelación de su autorización, en caso de haber sido apoderado aduanal.

II. Tener relación laboral con el poderdante y que el mismo le otorgue poder notarial.

III. Gozar de buena reputación personal.

IV. No ser servidor público ni militar en servicio activo.

V. No tener parentesco por consanguinidad en línea recta sin limitación de grado y colateral hasta el cuarto grado, ni por afinidad, con el administrador de la aduana de adscripción.

VI. Exhibir constancia de su inscripción en el Registro Federal de Contribuyentes.

VII. Aprobar el examen de conocimientos que practiquen las autoridades aduaneras y un examen psicotécnico. En el caso de empresas pertenecientes a una misma corporación, podrán en cualquier momento, llevar a cabo la transferencia de autorizaciones de sus apoderados aduanales entre las empresas del propio grupo, sin que sea necesario cumplir nuevamente con lo dispuesto en esta fracción.

Para los efectos de lo dispuesto por el artículo 172 de esta Ley, además de los requisitos señalados anteriormente, se requerirá tener título profesional o su equivalente en los términos de la ley de la materia y contar con experiencia en materia aduanera, mayor de tres años.

El impedimento consistente en ser servidor público no se aplicará cuando el poderdante sea una entidad pública. La Federación, las entidades federativas y los municipios, así como los estados extranjeros no estarán obligados a otorgar poder notarial.

Cuando termine la relación laboral con el poderdante o éste revoque el poder notarial, el poderdante deberá solicitar a la Secretaría que revoque la autorización del apoderado aduanal. La revocación de la autorización surtirá efectos a partir de que el poderdante lo solicite a la Secretaría.

Haciendo referencia al despacho de mercancías que se establece en la ley aduanera, como el conjunto de actos y formalidades relativos a la entrada de mercancías al país, y a la salida del mismo, que de acuerdo con los diferentes



tráficos y regímenes aduaneros deben realizarse en la aduana, las autoridades aduaneras y los consignatarios, destinatarios, propietarios, poseedores o tenedores en las importaciones y los remitentes en las exportaciones, así como los agentes y apoderados aduanales.

Es claro que los últimos mencionados son los que intervienen directamente en la introducción o salida de mercancías, lo anterior en base a lo que la misma ley establece, al mencionar que los importadores y exportadores deberán presentar un pedimento ante la aduana por conducto de los agentes o apoderados aduanales.

También del análisis de los numerales anteriores, se desprende que estas figuras cuentan con toda la capacidad y experiencia suficiente para el comercio exterior y sobre todo para el cumplimiento del despacho aduanero de las mercancías, así como su clasificación y cumplimiento de permisos, autorizaciones, normas oficiales mexicanas y demás restricciones y regulaciones no arancelarias. Claro sin olvidar la determinación y pago de los impuestos al comercio exterior.

### **3.3.7 ARTÍCULO 176**

“Comete las infracciones relacionadas con la importación o exportación, quien introduzca al país o extraiga de él mercancías, en cualquiera de los siguientes casos:

I. Omitiendo el pago total o parcial de los impuestos al comercio exterior y, en su caso, de las cuotas compensatorias, que deban cubrirse.

II. Sin permiso de las autoridades competentes o sin la firma electrónica en el pedimento que demuestre el descargo total o parcial del permiso antes de realizar los trámites del despacho aduanero o sin cumplir cualesquiera otras regulaciones o restricciones no arancelarias emitidas conforme a la Ley de Comercio Exterior, por razones de seguridad nacional, salud pública, preservación de la flora o fauna, del

medio ambiente, de sanidad Fito pecuaria o los relativos a Normas Oficiales Mexicanas excepto tratándose de las Normas Oficiales Mexicanas de información comercial, compromisos internacionales, requerimientos de orden público o cualquiera otra regulación.

III. Cuando su importación o exportación esté prohibida o cuando las maquiladoras y empresas con programa autorizado por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial realicen importaciones temporales de conformidad con el artículo 108 de esta Ley, de mercancías que no se encuentren amparadas por su programa.

IV. Cuando se ejecuten actos idóneos inequívocamente dirigidos a realizar las operaciones a que se refieren las fracciones anteriores, si éstos no se consuman por causas ajenas a la voluntad del agente.

V. Cuando se internen mercancías extranjeras procedentes de la franja o región fronteriza al resto del territorio nacional en cualquiera de los casos anteriores.

VI. Cuando se extraigan o se pretendan extraer mercancías de recintos fiscales o fiscalizados sin que hayan sido entregadas legalmente por la autoridad o por las personas autorizadas para ello.

VII. Cuando en la importación, exportación o retorno de mercancías el resultado del mecanismo de selección automatizado hubiera determinado reconocimiento aduanero y no se pueda llevar a cabo éste, por no encontrarse las mercancías en el lugar señalado para tal efecto.

VIII. Cuando las mercancías extranjeras en tránsito internacional se desvíen de las rutas fiscales o sean transportadas en medios distintos a los autorizados tratándose de tránsito interno.

IX. Cuando se introduzcan o se extraigan mercancías del territorio nacional por aduana no autorizada.

X. Cuando no se acredite con la documentación aduanal correspondiente la legal estancia o tenencia de las mercancías en el país o que se sometieron a los trámites previstos en esta Ley, para su introducción al territorio nacional o para su salida del mismo. Se considera que se encuentran dentro de este supuesto, las mercancías que se presenten ante el mecanismo de selección automatizado sin pedimento, cuando éste sea exigible, o con un pedimento que no corresponda.

XI. Cuando el nombre o domicilio fiscal del proveedor o importador señalado en el pedimento o en la factura sean falsos o inexistentes; en el domicilio fiscal señalado en dichos documentos no se pueda localizar al proveedor o importador, o la factura sea falsa.

Al respecto, conviene señalar que el despacho aduanero de mercancías constituye el acto administrativo, mediante el cual la autoridad aduanera también puede detectar cualquier irregularidad relacionada con la importación y exportación, pues en los términos del artículo 44 de la Ley Aduanera, las mercancías deben sujetarse al reconocimiento aduanero y al segundo en su caso, esto sin perjuicio de las facultades de comprobación.

Cuando la autoridad aduanera detecte alguna de las irregularidades señaladas en la propia ley, levantará un escrito de hechos o un acta de conformidad con los artículos 150 al 153. Y en caso de la comisión de un delito se procederá a la denuncia del mismo en los términos del Código Fiscal de la Federación.

Es el momento, en que se descubre el contrabando documentado o técnico, que consiste entre algunos otros casos, el de la importación de mercancía, que por clasificarse en otra fracción arancelaria, deja de cumplir con las disposiciones anotadas en el párrafo precedente, y en el mejor de los casos solo llega aplicarse

una multa por la inexacta clasificación. Si consideramos que el 90 por ciento de la mercancía importada no está sujeta al reconocimiento aduanero, esto en uniformidad con el libre comercio que debe imperar en las aduanas del mundo, para lograr un comercio rápido, seguro y expedito.

Esta práctica es muy socorrida porque en la actual legislación no se precisa con exactitud los bienes jurídicos que deben constituir el pilar de la norma penal, los elementos objetivos y subjetivos, así como las conductas y elementos del delito de contrabando documentado o técnico, es por todo esto, que consideramos necesario una reforma y adición a los tipos penales ya existentes en el Código Fiscal Federal que a continuación analizaremos

### **3.4 CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN**

Este ordenamiento legal surgió por la necesidad de codificar, sistemáticamente, los principios comunes a todas las leyes tributarias de manera tal que éstas, contemplaran únicamente los aspectos relativos al gravamen que regulaban.

Así se planteó en la exposición de motivos que diera origen al Código Fiscal de la Federación, publicado el 31 de diciembre de 1938, señalando que con dicha codificación se tendría, a más de la ventaja de concentrar todas las normas de aplicación general, en un único Ordenamiento jurídico.

#### **3.4.1 ARTÍCULO 92**

“Para proceder penalmente por los delitos fiscales previstos en este Capítulo, será necesario que previamente la Secretaría de Hacienda y Crédito Público:

I. Formule querrela, tratándose de los previstos en los artículos 105, 108, 109, 110, 111, 112 y 114, independientemente del estado en que se encuentre el procedimiento administrativo que en su caso se tenga iniciado.

II. Declare que el Fisco Federal ha sufrido o pudo sufrir perjuicio en los establecidos en los artículos 102 y 115.

III. Formule la declaratoria correspondiente, en los casos de contrabando de mercancías por las que no deban pagarse impuestos y requieran permiso de autoridad competente, o de mercancías de tráfico prohibido.

En los demás casos no previstos en las fracciones anteriores bastará la denuncia de los hechos ante el Ministerio Público Federal.<sup>152</sup>

Los procesos por los delitos fiscales a que se refieren las tres fracciones de este artículo se sobreseerán a petición de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, cuando los procesados paguen las contribuciones originadas por los hechos imputados, las sanciones y los recargos respectivos, o bien estos créditos fiscales queden garantizados a satisfacción de la propia Secretaría. La petición anterior se hará discrecionalmente, antes de que el Ministerio Público Federal formule conclusiones y surtirá efectos respecto de las personas a que la misma se refiera.

En los delitos fiscales en que sea necesaria querrela o declaratoria de perjuicio y el daño o el perjuicio sea cuantificable, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público hará la cuantificación correspondiente en la propia declaratoria o querrela. La citada cuantificación sólo surtirá efectos en el procedimiento penal. Para conceder la libertad provisional, excepto tratándose de los delitos graves previstos en este Código, para efectos de lo previsto en el artículo 194 del Código Federal de Procedimientos Penales, el monto de la caución que fije la autoridad

---

<sup>152</sup> “**Código Fiscal de la Federación.**” Editorial Isef 2010.

judicial comprenderá, en su caso, la suma de la cuantificación antes mencionada y las contribuciones adeudadas, incluyendo actualización y recargos que hubiera determinado la autoridad fiscal a la fecha en que se promueva la libertad provisional. La caución que se otorgue en los términos de este párrafo, no sustituye a la garantía del interés fiscal.

En caso de que el inculpado hubiera pagado o garantizado el interés fiscal a entera satisfacción de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la autoridad judicial, a solicitud del inculpado, podrá reducir hasta en un 50% el monto de la caución, siempre que existan motivos o razones que justifiquen dicha reducción.

Se consideran mercancías los productos, artículos y cualesquier otros bienes, aun cuando las leyes los consideren inalienables o irreductibles a propiedad particular.

Para fijar la pena de prisión que corresponda a los delitos fiscales conforme a los límites mínimo y máximo del monto de las cantidades que constituyan el perjuicio, cuando éste pueda ser determinado, será conforme al que esté establecido en el momento de efectuar la conducta delictuosa.

En términos generales en nuestro Derecho Mexicano, han sido reconocidos como requisitos de procedibilidad: la querrela, la excitativa y la autorización.

Guillermo Colin Sánchez sostiene que: “En algunos casos, para que se inicie el procedimiento, es necesario que se den los requisitos mencionados, y aunque pudiera ser que el agente del Ministerio Público, aún sin satisfacerlos, hubiera iniciado la averiguación previa, y la consignación de los hechos, esto impediría que se diera un proceso válido.”<sup>153</sup>

---

<sup>153</sup> COLIN SÁNCHEZ, Guillermo, “Derecho Mexicano de Procedimientos Penales”, 19ª Ed. Editorial Porrúa, 2005, p. 321.

Atendiendo a la importancia que representan los requisitos de procedibilidad previstos en el Código Fiscal de la Federación, haremos en éste apartado un análisis somero:

Iniciaremos con la querrela señalada en la fracción del artículo 92 fracción I del citado ordenamiento.

El precitado jurista, establece que la querrela: “Es el derecho o facultad que tiene una persona a la que se designa querellante, víctima de un hecho ilícito penal, para hacerlo del conocimiento del procurador de justicia o del Agente del Ministerio Público, y con ello dar su anuencia para que se investigue la conducta o hecho y satisfechos que fueran los requisitos previstos en el artículo 16, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, vigente se lleve a cabo el proceso correspondiente.”<sup>154</sup>

De lo anterior podemos deducir que la querrela, por tanto es un requisito previo a la acción que se ejercita, ya que la misma condiciona la existencia misma del delito, dada la voluntad manifestada por el sujeto pasivo del delito o su representante legal.

La declaratoria de perjuicio es otro requisito procedimental establecido en el Código Fiscal de la Federación, con la estructura de la querrela, mediante la cual la autoridad hacendaria hace del conocimiento del Ministerio Publico investigador que el fisco federal ha sufrido o pudo sufrir perjuicio, en los casos de los delitos contemplados en los artículos 102 y 115 del mismos código tributario federal, pues ello se establece en la fracción II del artículo 92 del mismo ordenamiento fiscal.

Por último la declaratoria de contrabando al igual que la anterior se asimila como requisitos de procedibilidad, en ésta la autoridad fiscal competente, declara

---

<sup>154</sup> Ibidem, p. 321.

que se presume realizado el contrabando de mercancías, sujetas a permisos o de tráfico prohibido, de conformidad con la fracción III del Código Tributario Federal.

Aunado a lo anterior en el capítulo II denominado “DE LAS INFRACCIONES Y DELITOS FISCALES”, EL Código Fiscal de la Federación establece claramente que para proceder penalmente por los delitos fiscales previstos en este capítulo, será necesario que previamente la Secretaría de Hacienda y Crédito Público formule querrela, declaratoria de perjuicio o declaratoria de contrabando, según sea el caso.

#### **3.4.2 ARTÍCULO 95**

“Son responsables de los delitos fiscales, quienes:

- I. Concierten la realización del delito
- II. Realicen la conducta o el hecho descritos en la Ley.
- III. Cometan conjuntamente el delito.
- IV. Se sirvan de otra persona como instrumento para ejecutarlo.
- V. Induzcan dolosamente a otro a cometerlo.
- VI. Ayuden dolosamente a otro para su comisión.
- VII. Auxilien a otro después de su ejecución, cumpliendo una promesa anterior.

#### **3.4.3 ARTÍCULO 102.**

“Comete el delito de contrabando quien introduzca al país o extraiga de él mercancías:

- I. Omitiendo el pago total o parcial de las contribuciones o cuotas compensatorias que deban cubrirse.
- II. Sin permiso de autoridad competente, cuando sea necesario este requisito.
- III. De importación o exportación prohibida.



También comete delito de contrabando quien interne mercancías extranjeras procedentes de las zonas libres al resto del país en cualquiera de los casos anteriores, así como quien las extraiga de los recintos fiscales o fiscalizados sin que le hayan sido entregados legalmente por las autoridades o por las personas autorizadas para ello.

No se formulará la declaratoria a que se refiere el artículo 92, fracción II, si el monto de la omisión no excede de \$123,440.00 o del diez por ciento de los impuestos causados, el que resulte mayor. Tampoco se formulará la citada declaratoria si el monto de la omisión no excede del cincuenta y cinco por ciento de los impuestos que deban cubrirse cuando la misma se deba a inexacta clasificación arancelaria por diferencia de criterio en la interpretación de las tarifas contenidas en las leyes de los impuestos generales de importación o exportación, siempre que la descripción, naturaleza y demás características necesarias para la clasificación de las mercancías hayan sido correctamente manifestadas a la autoridad.

No se formulará declaratoria de perjuicio, a que se refiere la fracción II del artículo 92 de este Código, si quien encontrándose en los supuestos previstos en las fracciones XI, XII, XIII, XV, XVII y XVIII del artículo 103 de este Código, cumple con sus obligaciones fiscales y de comercio exterior y, en su caso, entera espontáneamente, con sus recargos y actualización, el monto de la contribución o cuotas compensatorias omitidas o del beneficio indebido antes de que la autoridad fiscal descubra la omisión o el perjuicio, o medie requerimiento, orden de visita o cualquier otra gestión notificada por la misma, tendiente a la comprobación del cumplimiento de las disposiciones fiscales y de comercio exterior.

#### **3.4.4 Artículo 103**

Se presume cometido el delito de contrabando cuando:

I. Se descubran mercancías extranjeras sin la documentación aduanera que acredite que las mercancías se sometieron a los trámites previstos en la Ley

Aduanera para su introducción al territorio nacional o para su internación de la franja o región fronteriza al resto del país.

II. Se encuentren vehículos extranjeros fuera de una zona de veinte kilómetros en cualquier dirección contados en línea recta a partir de los límites extremos de la zona urbana de las poblaciones fronterizas, sin la documentación a que se refiere la fracción anterior.

III. No se justifiquen los faltantes o sobrantes de mercancías que resulten al efectuarse la descarga de los medios de transporte, respecto de las consignaciones en los manifiestos o guías de carga.

IV. Se descarguen subrepticamente mercancías extranjeras de los medios de transporte, aun cuando sean de rancho, abastecimiento o uso económico.

V. Se encuentren mercancías extranjeras en tráfico de altura a bordo de embarcaciones en aguas territoriales sin estar documentadas.

VI. Se descubran mercancías extranjeras a bordo de una embarcación en tráfico mixto, sin documentación alguna.

VII. Se encuentren mercancías extranjeras en una embarcación destinada exclusivamente al tráfico de cabotaje, que no llegue a su destino o que haya tocado puerto extranjero antes de su arribo.

VIII. No se justifique el faltante de mercancías nacionales embarcadas para tráfico de cabotaje.

IX. Una aeronave con mercancías extranjeras aterrice en lugar no autorizado para el tráfico internacional.

X. Las mercancías extranjeras se introduzcan a territorio nacional por lugar no autorizado para la entrada a territorio nacional o la salida del mismo.

XI. Las mercancías extranjeras sujetas a tránsito internacional se desvíen de las rutas fiscales o sean transportadas en medios distintos a los autorizados tratándose de tránsito interno o no arriben a la aduana de destino o de salida treinta días después del plazo máximo establecido para ello.

XII. Se pretenda realizar la exportación, el retorno de mercancías, el desistimiento de régimen o la conclusión de las operaciones de tránsito, en el caso

de que se presente el pedimento sin las mercancías correspondientes en la aduana de salida, siempre que la consumación de tales conductas hubiere causado un perjuicio al Fisco Federal.

XIII. Las mercancías de comercio exterior destinadas al régimen aduanero de depósito fiscal no arriben al almacén general de depósito que hubiera expedido la carta de cupo para almacenar dicha mercancía o a los locales autorizados.

XIV. Los pilotos omitan presentar las aeronaves en el lugar designado por las autoridades aduaneras para recibir la visita de inspección de la autoridad aduanera, o las personas que presten los servicios de mantenimiento y custodia de aeronaves que realicen el transporte internacional no regular omitan requerir la documentación que compruebe que la aeronave recibió la visita de inspección o no la conserven por el plazo de cinco años.

XV. Se realicen importaciones temporales de conformidad con el artículo 108 de la Ley Aduanera sin contar con programas de maquila o de exportación autorizados por la Secretaría de Economía, de mercancías que no se encuentren amparadas en los programas autorizados; se importen como insumos mercancías que por sus características de producto terminado ya no sean susceptibles de ser sometidas a procesos de elaboración, transformación o reparación siempre que la consumación de tales conductas hubiere causado un perjuicio al Fisco Federal; se continúe importando temporalmente la mercancía prevista en un programa de maquila o de exportación cuando este ya no se encuentra vigente o cuando se continúe importando temporalmente la mercancía prevista en un programa de maquila o de exportación de una empresa que haya cambiado de denominación o razón social, se haya fusionado o escindido y se haya omitido presentar los avisos correspondientes en el registro federal de contribuyentes y en la Secretaría de Economía.

XVI. Se reciba mercancía importada temporalmente de maquiladoras o empresas con programas de exportación autorizados por la Secretaría de Economía por empresas que no cuenten con dichos programas o teniéndolos la mercancía no se encuentre amparada en dichos programas o se transfiera mercancía importada

temporalmente respecto de la cual ya hubiere vencido su plazo de importación temporal.

XVII. No se acredite durante el plazo a que se refiere el artículo 108, fracción I de la Ley Aduanera que las mercancías importadas temporalmente por maquiladoras o empresas con programas de exportación autorizados por la Secretaría de Economía, fueron retornadas al extranjero, fueron transferidas, se destinaron a otro régimen aduanero o que se encuentran en el domicilio en el cual se llevará a cabo el proceso para su elaboración, transformación o reparación manifestado en su programa.

XVIII. Se omite realizar el retorno de la mercancía importada temporalmente al amparo del artículo

XIX. Declare en el pedimento como valor de la mercancía un monto inferior en un 70 por ciento o más al valor de transacción de mercancías que hubiere sido rechazado y determinado conforme a los artículos 72, 73 y 78-A de la Ley Aduanera, salvo que se haya otorgado la garantía a que se refiere el artículo 86-A, fracción I de la Ley citada, en su caso.

No se presumirá que exista delito de contrabando, si el valor de la mercancía declarada en el pedimento, proviene de la información contenida en los documentos suministrados por el contribuyente; siempre y cuando el agente o apoderado aduanal hubiesen cumplido estrictamente con todas las obligaciones que les imponen las normas en materia aduanera y de comercio exterior.

XX. Declare inexactamente la descripción o clasificación arancelaria de las mercancías, cuando con ello se omite el pago de contribuciones y cuotas compensatorias, salvo cuando el agente o apoderado aduanal hubiesen cumplido estrictamente con todas las obligaciones que les imponen las normas en materia aduanera y de comercio exterior.

Para los efectos de las fracciones XV y XVI de este artículo, no será responsable el agente o apoderado aduanal, si la comisión del delito se originó por la omisión del importador de presentar al agente o apoderado aduanal la constancia de que cumplió con la obligación de presentar al Registro Federal de Contribuyentes los avisos correspondientes a una fusión, escisión o cambio de denominación social

que hubiera realizado, así como cuando la comisión del delito se origine respecto de mercancías cuyo plazo de importación temporal hubiera vencido.

Así las cosas, por lo que respecta a las penas que son aplicables estudiaremos el precepto legal siguiente;

### **3.4.5 ARTÍCULO 104**

El delito de contrabando se sancionará con pena de prisión:

I. De tres meses a cinco años, si el monto de las contribuciones o de las cuotas compensatorias omitidas, es de hasta \$876,220.00, respectivamente o, en su caso, la suma de ambas es de hasta de \$1, 314,320.00.

II. De tres a nueve años, si el monto de las contribuciones o de las cuotas compensatorias omitidas, excede de \$876,220.00, respectivamente o, en su caso, la suma de ambas excede de \$1, 314,320.00.

III. De tres a nueve años, cuando se trate de mercancías cuyo tráfico haya sido prohibido por el Ejecutivo Federal en uso de las facultades señaladas en el segundo párrafo del artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En los demás casos de mercancías de tráfico prohibido, la sanción será de tres a nueve años de prisión.

IV. De tres a seis años, cuando no sea posible determinar el monto de las contribuciones o cuotas compensatorias omitidas con motivo del contrabando o se trate de mercancías que requiriendo de permiso de autoridad competente no cuenten con él o cuando se trate de los supuestos previstos en los artículos 103, fracciones IX, XIV, XIX y XX y 105, fracciones V, XII, XIII, XV, XVI y XVII de este Código.

Para determinar el valor de las mercancías y el monto de las contribuciones o cuotas compensatorias omitidas, sólo se tomarán en cuenta los daños ocasionados antes del contrabando.”<sup>155</sup>

---

<sup>155</sup> “Código Fiscal de la Federación”, Editorial Isef 2010.

De los tipos penales anteriormente señalados podemos decir que existe a nuestro juicio, una falta de precisión en los términos legales, esto es una carencia de técnica legislativa, pues no se establece un catálogo claro y preciso de las conductas que agraden el control aduanero de mercancías como bien jurídico protegido del estado, solamente el legislador ha pretendido sancionar la omisión de contribuciones al comercio exterior.

Se puede sostener que los numerales citados, se encuentran más enfocados hacia la actividad de control de las formalidades de la importación y exportación de mercaderías.

Como antecedente podemos mencionar que estas conductas delictivas se encontraban previstas en la Ley aduanera de 1929 y 1935, para su posterior reubicación en el Código Fiscal de la Federación el 30 de diciembre de 1948, quedando integrado en un capítulo especial para los delitos fiscales. En ese orden de ideas la fracción I del artículo 102 de éste ordenamiento federal, sólo hace referencia a la omisión parcial o total de los impuestos al Comercio Exterior, entendiéndose como tal la protección al Fisco Federal.

Por lo que se refiere a la fracción II del artículo 102 en comento, de forma general hace referencia al “permiso de la autoridad”. Este permiso puede ser otorgado por cualquier autoridad de la administración pública, por lo que consideramos necesario hacer una precisión legislativa, con el objeto de determinar con exactitud los permisos de las autoridades, que su omisión pueda constituir un delito.

En la actualidad el contrabando documentado o técnico, se da con mayor frecuencia para evitar la presentación de los permisos requeridos, son tantos los supuestos que sería materia de otro estudio; sin embargo podemos apuntar a manera de ejemplo lo siguiente: Cuando las mercancías son presentadas ante la aduana, los agentes y apoderados aduanales dolosamente clasifican la mercancía;

si se trata de grasa animal de puerco, que requiere de permiso de la Secretaría Economía, la clasifican en una fracción arancelaria, que le corresponde a la carne de puerco, de ésta forma evita el permiso de economía que se requiere para importación de grasa de puerco, y en caso de reconocimiento aduanero, es muy común que no exista omisión de impuestos.

Lo anterior es así, porque el párrafo primero del artículo 102, del Código Fiscal de la Federación, establece que no se presentará la declaratoria, si la omisión no excede de una cantidad de impuestos, por lo que el agente o apoderado aduanal procura no omitir impuestos y sí evadir el permiso, toda vez que al importador le reditúa más beneficio la importación ilegal documentada, que pagar los impuestos al comercio exterior, y aún más si la mercancía se importo subvaluada.

De esta misma forma, los agentes y apoderados aduanales evitan el cumplimiento de autorizaciones y Normas Oficiales Mexicanas, que aún cuando no son propiamente permisos, su incumplimiento debe ser previsto como delito de contrabando, considerando el terrible daño que se ocasiona.

La fracción III del multicitado artículo 102, del Código Fiscal de la Federación, hace referencia a las mercancías prohibidas. Es un tipo penal abierto y en principio nos remite al segundo párrafo del artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el cual el ejecutivo Federal dentro de sus atribuciones, entre otras, puede restringir o prohibir las importaciones.

En suma, estas prácticas son muy favorecidas, porque en la actual legislación no se indica con exactitud los bienes jurídicos que deben constituir el pilar de la norma penal, los elementos objetivos y subjetivos, así como las conductas y elementos del delito de contrabando técnico o documentado; o el incumplimiento de las normas oficiales mexicanas; es por todo esto, que consideramos necesario una reforma y adición a los tipos penales ya existentes en el Código Fiscal de la Federación.

## CAPÍTULO CUARTO

### ELEMENTOS DELITO DE CONTRABANDO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 102 Y SANCIONADO EN EL ARTÍCULO 104 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN.

#### 4.1 ELEMENTOS DEL DELITO DE CONTRABANDO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 102 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN.

Es imperativo responder a la pregunta formulada por Maggiore y Carnelutti: ¿Cómo llamar a las notas esenciales del delito? Como es bien sabido no existe una terminología unánime. Se dice “elementos”, “aspectos”, “caracteres”, o bien “elementos” y “caracteres” (dándole una connotación distinta), “requisitos”, “presupuestos de punibilidad” y “fuerzas del delito”.

Para fines de este estudio, nos referiremos a aquellos que consideran que aceptando la teoría analítica o atomizada; sin desconocer que entre los elementos existe una vinculación indisoluble en razón de la unidad del delito, los términos “elementos”, “caracteres” y “aspectos”; tienen una connotación diversa en la teoría del delito, debiéndose admitir que la acepción adecuada para denominar las notas esenciales del delito, es la de “elementos”, a la que hace por otra parte referencia la Constitución General de la Republica, en su artículo 19: “Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término de setenta y dos horas sin que justifique con un auto de formal prisión y el Código de Procedimientos Penales, igualmente alude a “elementos”, cuando determina que si la comprobación de los elementos del tipo penal.”<sup>156</sup>

A continuación, una vez ubicado el termino “elementos”, se procede al estudio del artículo 102 del Código Fiscal Federal, a la luz de la teoría del delito, que

---

<sup>156</sup> PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino, ob. cit., p. 337.



en su momento fue analizado, considerando también las particularidades de los delitos fiscales.

#### **4.1.1 CONDUCTA**

La conducta, en la doctrina penal, sin duda, se le denomina como el elemento objetivo, encontramos que los tratadistas se refieren de diferente forma, algunos como Eugenio Florián y Cuello Calón utilizan la palabra acción; Porte Petit, apoyándose en las opiniones de Cavallo y Battaglini emplean las denominaciones hecho y conducta.

Ahora bien, como lo hemos señalado en el capítulo segundo, podemos concluir que el delito de contrabando es un delito de acción, pues su comisión está determinada en introducir o extraer mercancía, sin mencionar el método que se utilice para su fin; el Autor Alejandro Sánchez vega nos dice: "... se refiere al comportamiento que realiza el sujeto activo (contribuyente) y que se encuadra en el tipo penal, es una acción u omisión que se apega al tipo objetivo descrito en cada delito de carácter fiscal, es decir, el presupuesto del delito."<sup>157</sup>

Con lo anterior puedo decir que la conducta tipificada en las fracciones I, II, y III del artículo 102 del Código Fiscal de la Federación, consiste en que el sujeto activo introduzca al país o extraiga de él mercancías y omita total o parcialmente el pago de las contribuciones o cuotas compensatorias que deban cubrirse por importación o exportación estando obligado a ello ; o, sin permiso de la autoridad competente cuando sea necesario este requisito; o, de importación o exportación prohibida. Podemos decir que es un delito instantáneo, formal y de daño o lesión, esto es, se perfecciona al momento de introducir o extraer las mercancías del país; no se produce un cambio al mundo exterior; y produce un daño o lesión al fisco federal.

---

<sup>157</sup> SÁNCHEZ VEGA, Javier Alejandro, ob. cit., p.46.

#### 4.1.2 SUJETO ACTIVO Y SUJETO PASIVO

El sujeto activo requerido por el tipo, es un elemento de éste, pues nos se concibe un delito sin aquél, debiéndose entender por sujeto activo, el que interviene en la realización del delito como autor, coautor o cómplice.<sup>158</sup>

Continuando con el análisis del tipo penal de la fracción I del artículo 102 del Código Fiscal Federal, el sujeto activo es de carácter impersonal, no requiere de calidad específica del agente para el perfeccionamiento del ilícito, esto es, aquél que realiza la acción u omisión; en cuanto al número de sujetos es un sujeto, sin embargo dicha situación no limita la intervención de dos o más sujetos.

En nuestro estudio hemos hecho hincapié, en que el agente y apoderado aduanal son las personas físicas autorizadas por la aduana para introducir al país o extraer del mismo mercancías, mediante la presentación de un pedimento, razón por la cual consideramos que debe establecerse la calidad de este sujeto activo, esto es así, porque suponemos, que por falta de técnica legislativa no se consideraron a estos sujetos activos. En múltiples ocasiones se ha señalado, que estos sujetos son los únicos autorizados por la ley para introducir o extraer las mercancías en los lugares autorizados; además de contar con toda la capacidad técnica y financiera, experiencia y conocimientos de la Ley General de los Impuestos de Importación y Exportación y de las demás disposiciones aplicables al Comercio Exterior.

Las autoridades aduaneras y la ley en si, ha considerado a los agentes y apoderados aduanales como responsables de la clasificación de las mercancías, dada su experiencia y capacidad técnica, les ha confiado la determinación y pago de los impuestos al comercio exterior, así como las cuotas compensatorias; la presentación de los documentos que demuestren el valor en aduana y el origen de

---

<sup>158</sup> PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino, ob. cit., p.346.

las mercancías, el cumplimiento de las regulaciones y restricciones no arancelarias (permisos, autorizaciones, normas oficiales mexicanas, etc.). Tal es el caso, que es de todos conocido los emporios económicos que representan, y los altos honorarios que cobran por sus servicios exclusivos (monopólicos por ley).

Ahora bien, el contrabando documentado o técnico, que pretendemos incluir en nuestra reforma, debe considerar a estos sujetos activos, y en apoyo doctrinario señalaremos lo siguiente:

“Clasificación del sujeto activo en cuanto a su calidad. El sujeto activo puede ser cualquiera y entonces estamos frente a un delito general, común o indiferente; pero en ocasiones el tipo exige determinado sujeto activo, es decir una calidad en dicho sujeto, originándose los llamados delitos propios o especiales.”<sup>159</sup>

Para robustecer lo anterior, la introducción o salida de mercancías, sin someterse al despacho aduanero, está prevista en el artículo 107 fracción II del Código Fiscal de la Federación, al equiparar al contrabando cuando éstas sean: “De noche o por lugar no autorizado para la entrada y salida del país de mercancías.”<sup>160</sup>

Y si recordamos que las aduanas son lo únicos lugares autorizados para la entrada y salida del país de mercancías, como lo señala la propia Ley aduanera en su artículo 10: “La entrada o la salida de mercancías del territorio nacional, las maniobras de carga, descarga, transbordo y almacenamiento de las mismas, el embarque o desembarque de pasajeros y la revisión de sus equipajes, deberá efectuarse por lugar autorizado, en día y hora hábil. Quienes efectúen su transporte por cualquier medio, están obligados a presentar dichas mercancías ante las autoridades aduaneras junto con la documentación exigible.

La Secretaría mediante reglas, podrá autorizar en la circunscripción de las aduanas de tráfico marítimo, la entrada al territorio nacional o la salida del mismo

---

<sup>159</sup> PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino, ob. cit. p. 349.

<sup>160</sup> “**Código Fiscal de la Federación**”, Editorial Isef 2010.

por lugar distinto al autorizado, de mercancías que por su naturaleza o volumen no puedan despacharse conforme a lo establecido en el párrafo anterior.”<sup>161</sup>

Aunado a lo anterior, el propio Reglamento de la Ley Aduanera establece:

“Son lugares autorizados para realizar:

I. La entrada a territorio nacional o la salida del mismo de mercancías: las aduanas, secciones aduaneras; aeropuertos internacionales, cruces fronterizos autorizados, puertos y terminales ferroviarias que cuenten con servicios aduanales, y

II. Maniobras:

a) En tráfico marítimo y fluvial: los muelles, atracaderos y sitios para la carga y descarga de mercancías de importación o exportación que la autoridad competente señale para ello;

b) En tráfico terrestre: los almacenes, plazuelas, vías férreas y demás lugares que la autoridad aduanera señale, y

c) En tráfico aéreo: los aeropuertos declarados como internacionales por la autoridad competente.

Tratándose de caso fortuito, fuerza mayor o causa debidamente justificada, las autoridades aduaneras podrán habilitar, por el tiempo que duren las citadas circunstancias, lugares de entrada, salida o maniobras distintos a los señalados en este artículo, los cuales se harán del conocimiento a las demás autoridades competentes y a los interesados.”<sup>162</sup>

---

<sup>161</sup> Ley Aduanera, Editorial Isef 2010.

<sup>162</sup> “Reglamento de la Ley Aduanera”, Editorial Isef. 2010.

A mayor abundamiento señalaremos que la Ley Aduanera en sus artículos 35 y 36 dispone:

ARTÍCULO 35. “Para los efectos de esta Ley, se entiende por despacho el conjunto de actos y formalidades relativos a la entrada de mercancías al territorio nacional y a su salida del mismo, que de acuerdo con los diferentes tráficos y regímenes aduaneros establecidos en el presente ordenamiento, deben realizar en la aduana las autoridades aduaneras y los consignatarios, destinatarios, propietarios, poseedores o tenedores en las importaciones y los remitentes en las exportaciones, así como los agentes o apoderados aduanales.”<sup>163</sup>

ARTÍCULO 36. “Quienes importen o exporten mercancías están obligados a presentar ante la aduana, por conducto de agente o apoderado aduanal, un pedimento en la forma oficial aprobada por la Secretaría. En los casos de las mercancías sujetas a regulaciones y restricciones no arancelarias cuyo cumplimiento se demuestre a través de medios electrónicos, el pedimento deberá incluir la firma electrónica que demuestre el descargo total o parcial de esas regulaciones o restricciones. Dicho pedimento se deberá acompañar de:

I. En importación:

a) La factura comercial que reúna los requisitos y datos que mediante reglas establezca la Secretaría, cuando el valor en aduana de las mercancías se determine conforme al valor de transacción y el valor de dichas mercancías exceda de la cantidad que establezcan dichas reglas.

b) El conocimiento de embarque en tráfico marítimo o guía en tráfico aéreo.

c) Los documentos que comprueben el cumplimiento de las regulaciones y restricciones no arancelarias a la importación, que se hubieran expedido de acuerdo

---

<sup>163</sup> Ley Aduanera, Editorial Isef 2010.

con la Ley de Comercio Exterior, siempre que las mismas se publiquen en el Diario Oficial de la Federación y se identifiquen en términos de la fracción arancelaria y de la nomenclatura que les corresponda conforme a la tarifa de la Ley del Impuesto General de Importación.

d) El documento con base en el cual se determine la procedencia y el origen de las mercancías para efectos de la aplicación de preferencias arancelarias, cuotas compensatorias, cupos, marcado de país de origen y otras medidas que al efecto se establezcan, de conformidad con las disposiciones aplicables.

e) El documento en el que conste la garantía otorgada mediante depósito efectuado en la cuenta aduanera de garantía a que se refiere el artículo 84-A de esta Ley, cuando el valor declarado sea inferior al precio estimado que establezca dicha dependencia.

f) El certificado de peso o volumen expedido por la empresa certificadora autorizada por la Secretaría mediante reglas, tratándose del despacho de mercancías a granel en aduanas de tráfico marítimo, en los casos que establezca el Reglamento.

g) La información que permita la identificación, análisis y control que señale la Secretaría mediante reglas.

En el caso de mercancías susceptibles de ser identificadas individualmente, deberán indicarse los números de serie, parte, marca, modelo o, en su defecto, las especificaciones técnicas o comerciales necesarias para identificar las mercancías y distinguirlas de otras similares, cuando dichos datos existan, así como la información a que se refiere el inciso g). Esta información podrá consignarse en el pedimento, en la factura, en el documento de embarque o en relación anexa que señale el número de pedimento correspondiente, firmada por el importador, agente o apoderado aduanal. No obstante lo anterior, las maquiladoras o las empresas con

programas de exportación autorizados por la Secretaría de Economía, no estarán obligadas a identificar las mercancías cuando realicen importaciones temporales, siempre que los productos importados sean componentes, insumos y artículos semiterminados, previstos en el programa que corresponda, cuando estas empresas opten por cambiar al régimen de importación definitiva deberán cumplir con la obligación de citar los números de serie de las mercancías que hubieren importado temporalmente.

Tratándose de reexpediciones se estará a lo dispuesto en el artículo 39 de esta Ley.

## II. En exportación:

a) La factura o, en su caso, cualquier documento que exprese el valor comercial de las mercancías.

b) Los documentos que comprueben el cumplimiento de regulaciones y restricciones no arancelarias a la exportación, que se hubieran expedido de acuerdo con la Ley de Comercio Exterior, siempre que las mismas se publiquen en el Diario Oficial de la Federación y se identifiquen en términos de la fracción arancelaria y de la nomenclatura que les corresponda conforme a la tarifa de la Ley del Impuesto General de Exportación. Para los efectos de las fracciones I y II de este artículo, el Servicio de Administración Tributaria podrá requerir que al pedimento o factura, tratándose de pedimentos consolidados, se acompañe la documentación aduanera que se requiera de conformidad con los acuerdos internacionales suscritos por México.

En el caso de exportación de mercancías que hubieran sido importadas en los términos del artículo 86 de esta Ley, así como de las mercancías que hubieran sido importadas temporalmente y que retornen en el mismo estado, susceptibles de ser identificadas individualmente, deberán indicarse los números de serie, parte,

marca, modelo o, en su defecto, las especificaciones técnicas o comerciales necesarias para identificar las mercancías y distinguirlas de otras similares, cuando dichos datos existan. Esta información podrá consignarse en el pedimento, en la factura, o en relación anexa que señale el número de pedimento correspondiente, firmada por el exportador, agente o apoderado aduanal.

No se exigirá la presentación de facturas comerciales en las importaciones y exportaciones efectuadas por embajadas, consulados o miembros del personal diplomático y consular extranjero, las relativas a energía eléctrica, las de petróleo crudo, gas natural y sus derivados cuando se hagan por tubería o cables, así como cuando se trate de menajes de casa.

El agente o apoderado aduanal deberá imprimir en el pedimento su código de barras o usar otros medios de control, con las características que establezca la Secretaría mediante reglas.

Para los efectos de este artículo, los documentos que deben presentarse junto con las mercancías para su despacho, para acreditar el cumplimiento de regulaciones y restricciones no arancelarias, Normas Oficiales Mexicanas y de las demás obligaciones establecidas en esta Ley para cada régimen aduanero, el Servicio de Administración Tributaria, mediante reglas de carácter general, podrá señalar las obligaciones que pueden ser cumplidas en forma electrónica o mediante su envío en forma digital.

Tratándose del cumplimiento de regulaciones y restricciones no arancelarias en materia de sanidad animal y vegetal, la misma deberá verificarse en el recinto fiscal o fiscalizado de las aduanas que señale el Servicio de Administración Tributaria mediante reglas.”<sup>164</sup>

---

<sup>164</sup> “**Ley Aduanera**”, Editorial Isef 2010.



Nos resulta inconcuso el papel que juegan los agentes y apoderados aduanales al introducir o extraer las mercancías por lugar autorizado cumpliendo con las formalidades del despacho aduanero. Así pues, en el caso de incumplimiento a las disposiciones en materia aduanera, por parte de los agentes y apoderados aduanales estaríamos frente a una conducta que pudiera ser típica, antijurídica y culpable.

El sujeto pasivo por lo que respecta a la fracción I del artículo 102 en cuanto a la omisión de pago, total o parcial de los impuestos al Comercio Exterior, se trata del Fisco Federal quien recibe la lesión al bien jurídico tutelado denominado patrimonio del Estado.

La omisión total o parcial de las cuotas compensatorias además de lesionar al Fisco Federal, también causa daño a la economía del país y de los productores nacionales, ya que éstas son impuestas para evitar el comercio desleal de mercancías.

En cuanto a las fracciones II y III del artículo 102, se advierte que el sujeto pasivo es el Estado, representado por la Administración Pública Federal, pues son las diferentes Secretarías de Estado, las encargadas de publicar en el Diario Oficial de la Federación, las disposiciones que se deben cumplir en materia de permisos, para que las mercancías puedan ser importadas o exportadas del país.

En efecto el legislador no fue preciso, al determinar qué debemos entender por permiso, cuales son los bienes jurídicamente protegidos. En la práctica suponemos que es el permiso que otorga la Secretaría de Economía, para algunas mercancías de consumo o inclusive de insumos para la industria; pero si hablamos de armas, pólvora, o sustancias químicas, ya no encontramos la palabra “permiso”, sino “autorización”, y en éste caso quien la expide es la Secretaría de la Defensa Nacional; o si hablamos de requisitos de fabricación de determinadas mercancías, nos encontramos con la denominación Norma Oficial Mexicana, en fin, es una lista de denominaciones que significan en la práctica aduanera, permiso.

Prácticamente todos los países del mundo imponen restricciones al flujo del comercio internacional. Las restricciones y regulaciones al comercio se justifican en términos del bienestar nacional y se establecen para proteger sobre todo aquellas industrias y trabajadores que se verían perjudicados por las importaciones y exportaciones.

Se puede afirmar que las regulaciones y restricciones no arancelarias o controles de comercio exterior son diferentes de los aranceles y consisten en el establecimiento de medidas que regulan o restringen la entrada o salida del territorio aduanero de las mercancías que puedan incidir en los renglones primordiales de un país, tales como la seguridad nacional, el equilibrio ecológico, la salud humana, animal y vegetal, entre otros; así como guardar el equilibrio de su economía nacional, estos sin duda, son los bienes jurídicos que se deben proteger en el delito de contrabando.

Tales medidas pueden consistir en permisos previos, autorizaciones, cupos, marcados de país de origen, certificaciones, cuotas compensatorias, normas oficiales y otros instrumentos que se consideren adecuados para el logro de la política comercial de un país.

Los artículos 15 y 16 de la “ley de Comercio Exterior.”<sup>165</sup> Enumeran las formas de regulación y restricción no arancelarias aplicables:

Artículo 15.- “Las medidas de regulación y restricción no arancelarias a la exportación de mercancías, a que se refiere la fracción III del artículo 4o. de esta Ley, se podrán establecer en los siguientes casos

I. Para asegurar el abasto de productos destinados al consumo básico de la población y el abastecimiento de materias primas a los productores nacionales o

---

<sup>165</sup> “**Ley de Comercio Exterior**”, Editorial Isef 2010.

para regular o controlar recursos naturales no renovables del país, de conformidad a las necesidades del mercado interno y las condiciones del mercado internacional;

II. Conforme a lo dispuesto en tratados o convenios internacionales de los que México sea parte.

III. Cuando se trate de productos cuya comercialización esté sujeta, por disposición constitucional, a restricciones específicas;

IV. Cuando se trate de preservar la fauna y la flora en riesgo o peligro de extinción o de asegurar la conservación o aprovechamiento de especies;

V. Cuando se requiera conservar los bienes de valor histórico, artístico o arqueológico, y

VI. Cuando se trate de situaciones no previstas por las normas oficiales mexicanas en lo referente a seguridad nacional, salud pública, sanidad fito pecuaria o ecología, de acuerdo a la legislación en la materia.”

Artículo 16.- “Las medidas de regulación y restricción no arancelarias a la importación, circulación o tránsito de mercancías, a que se refieren las fracciones III y IV del artículo 4o., se podrán establecer en los siguientes casos:

I. Cuando se requieran de modo temporal para corregir desequilibrios en la balanza de pagos, de acuerdo a los tratados o convenios internacionales de los que México sea parte;

II. Para regular la entrada de productos usados, de desecho o que carezcan de mercado sustancial en su país de origen o procedencia;

III. Conforme a lo dispuesto en tratados o convenios internacionales de los que México sea parte;

IV. Como respuesta a las restricciones a exportaciones mexicanas aplicadas unilateralmente por otros países;

V. Cuando sea necesario impedir la concurrencia al mercado interno de mercancías en condiciones que impliquen prácticas desleales de comercio internacional, conforme a lo dispuesto en esta Ley, y

VI. Cuando se trate de situaciones no previstas por las normas oficiales mexicanas en lo referente a seguridad nacional, salud pública, sanidad fito pecuaria o ecología, de acuerdo a la legislación en la materia.”

A fin de distinguir las regulaciones de las restricciones no arancelarias, las primeras tienen como propósito fundamental, salvaguardar la salud y la seguridad humana; la salud y bienestar animal y vegetal; el equilibrio ecológico y otras cuestiones relacionadas con el bienestar humano y de lo que nos rodea, es decir, se establecen como medidas de carácter de prevención de la salud y ecológico. En esa tesitura, se da la prohibición a la importación o exportación de ciertas mercancías, tales como las drogas, material pornográfico, denigrante para los niños; y el requisito de permisos, autorizaciones, avisos sanitarios, zoosanitario, etcétera; generalmente se consideran como regulaciones no arancelarias. Mientras que las segundas conocidas como restricciones no arancelarias, obstaculizan o limitan las mercancías que pueden ser importadas, a fin de salvaguardar los sectores industriales del país y por supuesto la economía nacional; pudiendo consistir en medidas de carácter económico o administrativas, por ejemplo: cupos, salvaguardas, medidas antidumping, etcétera.

Ahora bien, un tema que consideramos importante y que alberga una gran variedad de bienes jurídicos, los cuales pretendemos incluir en nuestra propuesta

de reforma, son sin duda, las Normas Oficiales Mexicanas; que de acuerdo al artículo 40 de la ley sobre Metrología y Normalización tienen que señalar que características y especificaciones deben reunir los productos y procesos cuando éstos puedan constituir un riesgo para la seguridad de las personas o dañar la salud humana, animal o vegetal, el medio ambiente etcétera.

Cuantas veces tenemos noticias, de los daños que causan las mercancías chinas, que no cumplen con estas normas por reducir sus costos y así poder invadir los mercados internaciones, estas mercancías podemos afirmar que el 90 por ciento se importa por las aduanas de país y son consumidas por nosotros, sin saber que representan un peligro para su salud, la economía y al seguridad de nuestros hogares, entre otros daños.

#### **4.1.3 TIPICIDAD**

La descripción típica prevista en el artículo 102, del Código Fiscal de la Federación, establece una Hipótesis relativa a la comisión del delito de contrabando, las cuales contempla una acción común, “comete el delito de contrabando quien introduzca al país o extraiga de él mercancías.”

Las conductas constitutivas del delito de contrabando se tipifican cuando se ubican en alguna de las tres fracciones y en el segundo párrafo, del numeral señalado, de tal suerte que podemos definir cinco comportamientos que encuadran en el delito de contrabando.

1. Quien introduzca al país o extraiga de él mercancías, omitiendo el pago total o parcial de las contribuciones o cuotas compensatorias que deban cubrirse.
2. De igual manera, comete el delito de contrabando quien, introduzca al país o extraiga de él mercancías, sin permiso de autoridad competente, cuando sea necesario este requisito.

3. Igualmente, comete el delito de contrabando quien, introduzca al país o extraiga de él mercancías, de importación prohibida.
4. También comete delito de contrabando quien interne mercancías extranjeras procedentes de las zonas libres al resto del país en cualquiera de los casos anteriores, o sea, omitiendo el pago total o parcial de los impuestos al comercio exterior que deban cubrirse, así como sin permiso de la autoridad competente, o se trate de mercancía prohibida.
5. Así como quien las extraiga de los recintos fiscales o fiscalizados sin que le hayan sido entregados legalmente por las autoridades o por las personas autorizadas para ello.

Del anterior tipo penal podemos señalar que sus elementos objetivos se constituyen por objetos corpóreos o materiales, puesto que la misma Ley Aduanera los ha definido como mercancías, así como el permiso de autoridad competente o mercancía de importación o exportación prohibida que al adquirir una situación jurídica, se definen como elementos normativos.

Los elementos subjetivos del tipo penal, se refieren a los aspectos internos del sujeto, su intención de dañar o perjudicar, de la redacción del tipo penal se desprende que solo puede ser dolosa, pues no resalta algún elemento subjetivo, no se establece algún ánimo o intención adicional al dolo.

Así las cosas, los elementos normativos que se pueden observar en el texto del tipo penal del delito de contrabando, son: mercancías, contribuciones, cuotas compensatorias, permiso de autoridad competente, importación o exportación prohibida, zonas libres y recintos fiscales o fiscalizados.

Como lo he señalado con anterioridad, en nuestra propuesta de reforma enfatizaremos los elementos normativos siguientes: normas oficiales mexicanas, despacho aduanero, importación y exportación de mercancías, reconocimiento

aduanero, facultades de comprobación de las autoridades aduaneras, daños a las personas o a sus bienes, lesiones o muerte de dos o más personas, etcétera.

Como es el lamentable y reciente caso que ocasiono la muerte de cuarenta y nueve niños, que por no haber cumplido con las normas de operación y con las normas oficiales mexicanas, se utilizaron materiales y equipos contra incendios, que no reunían los requisitos mínimos de seguridad y se instalaron aislantes térmicos no aptos para una guardería.

Con mucha frecuencia los materiales eléctricos, así como sus aparatos, pinturas, aislantes etcétera, son de procedencia china, de mala calidad y muy baratos, por lo que ninguno de ellos cumple con las normas oficiales, y sin embargo son importados por los agentes y apoderados aduanales, como ya se ha señalado con anterioridad.

#### **4.1.4 ANTIJURIDICIDAD**

Teniendo en consideración que, los elementos culturales, se constituyen por aspectos estrictamente personales como las costumbres, la ideología, idiosincrasia creencias, grado de instrucción, entre otros; es dable señalar que los comportamientos contenidos en el artículo 102 del Código Fiscal de la Federación, no hace referencia alguna a este tipo de características en la comisión del mismo.

Ahora bien, en la propuesta de reforma que se presentará en este estudio, el elemento cultural que se considera incluir es la capacidad técnica del agente y apoderado aduanal, así como las formalidades del despacho, esto es, como lo dispone la Ley Aduanera, y su momento se comento: “El agente aduanal es la persona física autorizada por la Secretaría, mediante una patente, para promover por cuenta ajena el despacho de las mercancías, en los diferentes regímenes aduaneros previstos en esta Ley.”<sup>166</sup> Por otro lado, el mismo ordenamiento legal

---

<sup>166</sup> “**Ley Aduanera**”, Editorial Isef 2010.

señala: “Aprobar el examen de conocimientos que practique la autoridad aduanera y un examen psicotécnico.”<sup>167</sup>

Las características del apoderado aduanal, se encuentran reguladas en la propia Ley Aduanera en su artículo 168: “Tendrá el carácter de apoderado aduanal la persona física designada por otra persona física o moral para que en su nombre y representación se encargue del despacho de mercancías, siempre que obtenga la autorización de la Secretaría. El apoderado aduanal promoverá el despacho ante una sola aduana, en representación de una sola persona, quien será ilimitadamente responsable por los actos de aquél.”<sup>168</sup> De igual forma establece que deberá: “Aprobar el examen de conocimientos que practiquen las autoridades aduaneras y un examen psicotécnico. En el caso de empresas pertenecientes a una misma corporación, podrán en cualquier momento, llevar a cabo la transferencia de autorizaciones de sus apoderados aduanales entre las empresas del propio grupo, sin que sea necesario cumplir nuevamente con lo dispuesto en esta fracción.”<sup>169</sup>

Por lo que respecta a la calidad del sujeto activo en los comportamientos contenidos en el artículo 102 del Código Fiscal de la Federación, el mismo es de carácter impersonal, esto es, no se requiere una calidad específica del agente para el perfeccionamiento del tipo penal de que se trate. En cuanto al número de sujetos, los diversos tipos hacen referencia de manera individual, esto es, se trata de tipos penales uní sujetos, sin embargo no se limita su participación de dos o más sujetos, siendo aplicable las reglas de coparticipación que para determinar el grado de responsabilidad señala el Código Penal Federal.

Así las cosas, en la propuesta materia del estudio, se adicionarán los sujetos activos cuya calidad consiste en ser: agente o apoderado aduanal.

---

<sup>167</sup> *Ibidem*

<sup>168</sup> “**Ley Aduanera**”, Editorial Isef 2010.

<sup>169</sup> *Ibidem*



Por lo que respecta al sujeto pasivo, la fracción I del artículo 102, en cuanto a la omisión del pago total o parcial, de los impuestos al Comercio Exterior, se trata de del Fisco Federal quien reciente la lesión al bien jurídico tutelado denominado Patrimonio del Estado. En ese sentido la omisión total o parcial de las cuotas compensatorias, resienten la productividad y competitividad de los productos nacionales, lesionando también al Fisco Federal, en materia de contribuciones al Comercio Exterior.

En cuanto a la falta de permiso de la autoridad competente, para la importación o exportación de mercancías que lo requieran, el Estado como los particulares pueden resentir la lesión del bien jurídico protegido, en materia de control de mercancías y de salud y seguridad de las personas, según se trate.

Haciendo un análisis somero del significado de importación y exportación, este lo encontramos en la Ley Aduanera: “Las mercancías que se introduzcan al territorio nacional o se extraigan del mismo, podrán ser destinadas a alguno de los regímenes aduaneros siguientes:

**A).** Definitivos.

**I.** De importación.

**II.** De exportación.

**B).** Temporales.

**I.** De importación.

**a)** Para retornar al extranjero en el mismo estado.

**b)** Para elaboración, transformación o reparación en programas de maquila o de exportación.

**II.** De exportación.

**a)** Para retornar al país en el mismo estado.

**b)** Para elaboración, transformación o reparación.

**C).** Depósito Fiscal.

**D).** Tránsito de mercancías.

**I.** Interno.

**II.** Internacional.

**E).** Elaboración, transformación o reparación en recinto fiscalizado.

**F).** Recinto fiscalizado estratégico.”<sup>170</sup>

En esa tesitura, si de la hermenéutica jurídica se define el concepto de importación y exportación, concatenado con lo que la misma Ley Aduanera en su numeral 36 que dice: “Quienes importen o exporten mercancías están obligados a presentar ante la aduana, por conducto de agente o apoderado aduanal, un pedimento en la forma oficial aprobada por la Secretaría. En los casos de las mercancías sujetas a regulaciones y restricciones no arancelarias cuyo cumplimiento se demuestre a través de medios electrónicos, el pedimento deberá incluir la firma electrónica que demuestre el descargo total o parcial de esas regulaciones o restricciones. Dicho pedimento se deberá acompañar de.”<sup>171</sup> Se puede afirmar que sólo los agentes y apoderados aduanales están autorizados a importar o exportar mercancías, lo anterior es así, puesto que otro tipo de introducción o extracción de mercaderías del país, se considera equiparable al contrabando. De ahí la importancia que en nuestra propuesta, como ya se ha enunciado con anterioridad, se consideren a los agentes y apoderados aduanales como los sujetos activos del delito de contrabando.

Tratándose de mercancías de importación o exportación prohibida, a que hace alusión la fracción III, del artículo 103 del Código Fiscal de la Federación, de igual manera, tendrá que atenderse a las circunstancias del caso concreto para determinar cuando se considera mercancía prohibida, atendiendo a otro precepto

---

<sup>170</sup> “**Ley Aduanera**”, Editorial Isef 2010.

<sup>171</sup> *Ibidem*.

legal que la señala como tal y en consecuencia establecer la lesión al bien jurídico protegido materia de la prohibición.

De lo anterior se concluye que en todo momento el sujeto activo es el Estado, el Fisco Federal o bien el control aduanero de mercancías. Cuyo verbo rector es la importación o exportación de mercancías, siendo independientes uno del otro.

Ahora bien, para robustecer la necesidad de crear nuevos tipos penales que consideren los bienes jurídicos tutelados, a que se ha hecho referencia, se menciona la tesis siguiente:

“CONTRABANDO. PARA PROCEDER PENALMENTE EN LAS HIPÓTESIS PREVISTAS EN LAS FRACCIONES II Y III DEL ARTÍCULO 102 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN ES NECESARIA LA DECLARATORIA DE LA SECRETARÍA DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO A QUE SE REFIERE LA FRACCIÓN III DEL ARTÍCULO 92 DEL MISMO ORDENAMIENTO LEGAL.

El artículo 102 del Código Fiscal de la Federación establece, en principio y en términos generales, la descripción típica del delito de contrabando básico, al señalar que: "Artículo 102. Comete el delito de contrabando quien introduzca al país o extraiga de él mercancías: I. Omitiendo el pago total o parcial de las contribuciones o cuotas compensatorias que deban cubrirse.-II. Sin permiso de autoridad competente, cuando sea necesario este requisito.-III. De importación o exportación prohibida.-También comete el delito de contrabando quien interne mercancías extranjeras procedentes de las zonas libres al resto del país en cualquiera de los casos anteriores, así como quien las extraiga de los recintos fiscales o fiscalizados sin que le hayan sido entregados legalmente por las autoridades o por las personas autorizadas para ello. ...". En el propio precepto se distinguen tres diversas clases de mercancías vinculadas con cada uno de los supuestos del contrabando, a saber: a) Aquellas de importación permitida pero sólo condicionada al pago de las contribuciones o cuotas compensatorias que deban cubrirse. Bajo este criterio debe

entenderse cualquier clase de mercancía de tráfico permitido u ordinario, donde su posible importación o exportación sólo está condicionada al pago de las contribuciones o cuotas respectivas; es por ello que, en ese supuesto, la realización del contrabando sí produce un perjuicio económico directo al interés fiscal consistente en la omisión del pago de las contribuciones o cuotas, además, en estos supuestos es admisible hablar de los requisitos de procedibilidad denominados querrela y declaratoria de perjuicio (según el asunto casuísticamente determinado) a que se refieren las fracciones I y II del artículo 92 del mismo código. b) Aquellas mercancías cuya importación está condicionada a la existencia de un permiso expedido por autoridad competente. En este caso no se trata ya de cualquier clase de mercancía susceptible de tráfico ordinario y, por consiguiente, no es la simple omisión de impuestos o cuotas lo que constituye la afectación al bien jurídico ni tampoco el motivo de tipificación del delito; por el contrario, el bien jurídico en tales supuestos no es estrictamente de carácter patrimonial ni de interés exclusivo de la autoridad hacendaria, sino que se trata de mercancías que por diversos intereses nacionales y generales de la sociedad (por ejemplo, en beneficio de áreas estratégicas de producción y empleo), deben restringirse, tal es el caso de la industria automotriz mexicana que, sin duda, resultaría afectada con la internación ilimitada de vehículos de procedencia extranjera; por tanto, no es la simple omisión en el pago de impuestos de importación lo que constituye el núcleo de este supuesto típico sino la internación y tenencia de los automóviles en territorio nacional sin contar con la autorización de la autoridad competente, que será en cada caso la facultada para otorgar dicha clase de autorizaciones de carácter excepcional, como sería en su momento la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, hoy denominada de Economía. Como puede verse, esta clase de mercancías no está sujeta a controles arancelarios, sino precisamente, como lo establece la fracción II del artículo 176 de la Ley Aduanera, a regulaciones o restricciones emitidas conforme a la Ley de Comercio Exterior, por razones de seguridad nacional, salud pública, preservación de la flora o fauna, del medio ambiente, de sanidad fito pecuaria o los relativos a normas oficiales mexicanas, excepto tratándose de las normas oficiales mexicanas de información comercial,

compromisos internacionales, requerimientos de orden público o cualquiera otra regulación. c) Finalmente, la tercera clase de mercancías se refiere a aquellas cuya importación o exportación está definitivamente prohibida, las cuales, al igual que en el caso anterior, no son de tráfico o importación ordinariamente permitida, tampoco existe la posibilidad de cubrir impuestos o cuotas para poderlas internar al territorio nacional, sino que la restricción es absoluta en los términos en que se establezca por las autoridades competentes y en atención a intereses como los anteriormente mencionados. Por todo lo anterior, se concluye que, tratándose del contrabando relacionado con las mercancías a que se refieren las fracciones II y III del citado artículo 102, es decir, las que requieren permiso especial o que son de importación prohibida, el requisito exigible para proceder penalmente no es el de querrela o declaratoria de perjuicio al fisco en términos de las fracciones I y II del artículo 92 del invocado código (por no tratarse de una afectación meramente patrimonial en sentido estricto y directo), sino el diverso requisito a que se refiere la fracción III del mencionado artículo 92, es decir, que previamente la Secretaría de Hacienda y Crédito Público formule la declaratoria en los casos de contrabando de mercancías por las que no deben pagarse impuestos pero que requieren permiso de autoridad competente, o que se trata de mercancías de tráfico prohibido.

## SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo directo 137/2005. 6 de octubre de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: José Nieves Luna Castro. Secretario: Fernando Horacio Orendáin Carrillo.<sup>172</sup>

En estos casos, la antijuridicidad surge desde el momento mismo en que la conducta típica es apta para “destruir o disminuir el interés jurídico”<sup>173</sup> que se desea amparar.

---

<sup>172</sup> Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXIII, Enero de 2006, p. 2345.

<sup>173</sup> REYES, Alfonso, “La Tipicidad”, 5ª Ed. Ediciones Universidad Externado de Colombia, Bogotá 1978, p. 165.

#### **4.1.5 CULPABILIDAD**

De acuerdo al normativismo, se puede definir a la culpabilidad, como el resultado del juicio por el cual se reprocha a un sujeto imputable haber realizado un comportamiento típico y antijurídico, cuando le era exigible la realización de otro comportamiento diferente, adecuado a la norma.

De ahí que en el delito de contrabando, el hecho de desconocer las prevenciones legales, en materia de importación y exportación, no implica una ausencia de voluntad para la comisión del ilícito, pues todo hace suponer, que en todo caso se trataría de un error en el tipo o de prohibición, materia de la responsabilidad más que la del delito.

Los delitos contemplados en el Código Fiscal de la Federación, no aceptan la comisión a título de culpa, pues en virtud de la naturaleza de dichos comportamientos, los mismos pueden llevarse de manera dolosa.<sup>174</sup>

#### **4.1.6 IMPUTABILIDAD**

“La imputabilidad es aquella en la que el individuo tiene la capacidad de querer y entender la realización de un delito es decir, comete un ilícito con plena consciencia de que se trata de un hecho delictivo, conociendo las consecuencias legales y aún así tiene la voluntad de hacerlo.”<sup>175</sup>

En el ámbito fiscal la imputabilidad se presenta cuando el contribuyente incumple con las disposiciones fiscales en forma voluntaria y consciente, es decir, realiza una conducta, con dolo, que encuadra en un tipo penal, señalado en el artículo 102 del Código Fiscal de la Federación.

---

<sup>174</sup> SÁNCHEZ VEGA, Javier Alejandro, ob. cit., p. 57.  
<sup>175</sup> CASTELLANOS TENA, Fernando, ob. cit., p.137.

#### 4.1.7 CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD

Las condiciones objetivas de punibilidad, como ya se señaló en el capítulo segundo de este estudio, son requisitos que la ley exige en los delitos específicos y son situaciones que deben realizarse, porque en caso de que se incumplieren, el hecho no sería punible.

En la actualidad no se observa ninguna condición objetiva de punibilidad, en los tipos penales señalados en el artículo 102 del Código Fiscal de la Federación.

En nuestra propuesta de reforma, tenemos la intención de señalar como condición objetiva de punibilidad, el despacho de mercancías ante la aduana, o sea, que el agente o apoderado aduanal presente ante la aduana, las mercancías **mediante pedimento**, sin cumplir con las regulaciones y restricciones no arancelarias.

#### 4.1.8 PUNIBILIDAD

“La punibilidad consiste en el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta. Un comportamiento es punible cuando se hace acreedor a una pena; tal merecimiento acarrea la conminación legal de esa sanción.”<sup>176</sup>

El artículo 104 fracciones I, II del Código Fiscal de la Federación sanciona la comisión del comportamiento previsto en la fracción I del Artículo 102 del mismo ordenamiento, con la pena de prisión: De tres meses a cinco años, si el monto de las contribuciones o de las cuotas compensatorias omitidas, es de hasta \$876,220.00, respectivamente o, en su caso, la suma de ambas es de hasta de \$1,314,320.00. y de tres a nueve años, si el monto de las contribuciones o de las cuotas compensatorias omitidas, excede de \$876,220.00, respectivamente o, en su

---

<sup>176</sup> CASTELLANOS TENA, Fernando, ob. cit., p. 234.

caso, la suma de ambas excede de \$1,314,320.00. De igual forma la fracción IV del artículo 104 del multicitado Código Fiscal establece: De tres a seis años, cuando se trate de mercancías que requiriendo de permiso de autoridad competente no cuenten con el.

En caso de no poderse determinar las contribuciones omitidas, se sancionará con lo previsto en la fracción IV del artículo 104: De tres a seis años, cuando no sea posible determinar el monto de las contribuciones o cuotas compensatorias omitidas con motivo del contrabando.

De tres a nueve años, cuando se trate de mercancías cuyo tráfico haya sido prohibido por el Ejecutivo Federal en uso de las facultades señaladas en el segundo párrafo del artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Conducta prevista en la fracción III del artículo 102 del Código Fiscal de la Federación.

En los demás casos de mercancías de tráfico prohibido, la sanción será de tres a nueve años de prisión.

Para determinar el valor de las mercancías y el monto de las contribuciones o cuotas compensatorias omitidas, sólo se tomarán en cuenta los daños ocasionados antes del contrabando.

Cabe señalar que el valor de las mercancías es el declarado en el pedimento y que fue determinado de conformidad con la ley aduanera.

#### **4.1.9 REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD**

Por otro lado, el mismo artículo 102 del Código Fiscal de la Federación, establece una serie de requisitos para proceder penalmente por los supuestos previstos en las fracciones I, II, y III, por lo que la Secretaría de Hacienda y Crédito



Público declarará que el Fisco Federal ha sufrido o pudo sufrir perjuicio, si el monto de la omisión excede de \$123,440.00 o del diez por ciento de los impuestos causados, el que resulte mayor.

Formule la declaratoria correspondiente, en los casos de contrabando de mercancías por las que no deban pagarse impuestos y requieran permiso de autoridad competente, o de mercancías de tráfico prohibido.

No se formulará declaratoria cuando el monto de la omisión no excede del cincuenta y cinco por ciento de los impuestos que deban cubrirse cuando la misma se deba a inexacta clasificación arancelaria por diferencia de criterio en la interpretación de las tarifas contenidas en las leyes de los impuestos generales de importación o exportación, siempre que la descripción, naturaleza y demás características necesarias para la clasificación de las mercancías hayan sido correctamente manifestadas a la autoridad.

Ahora bien, la inquietud de reforma, se origina precisamente en estos supuestos, ya que el artículo 92 del Código Fiscal de la Federación, limita la persecución del delito de contrabando, sujetándolo a la formulación de la declaratoria de perjuicio o bien a la declaratoria de contrabando; por otro lado, el comercio exterior en la actualidad tiende a ser libre, rápido y seguro, y México no es la excepción, por tal situación su sistema aduanero realiza el reconocimiento de las mercancías importadas o exportadas, entre el diez y doce por ciento; esto es, la mayor parte de las importaciones son sin revisión.

En la actualidad, estas facilidades aduaneras son aprovechadas por los importadores para introducir mercancías sin cumplir con las regulaciones y restricciones no arancelarias, como ya se definió, estas pueden ser permisos, autorizaciones o cumplimiento de normas oficiales mexicanas; y en caso de ser descubiertos por la autoridad, los llega a favorecer la no formulación de declaratoria, toda vez que la tendencia es eliminar las barreras arancelarias y la mayoría de los

productos, no pagan esos impuestos, además de que el valor en aduana es inferior al real, esto se conoce como subvaluación.

En síntesis, las mercancías son importadas a valores bajos, con fracciones arancelarias que no requieren cumplir con las regulaciones y restricciones no arancelarias, especialmente con las normas oficiales mexicanas, cupos y autorizaciones.

En exportación, se puede decir que técnicamente no se configura el contrabando, puesto que los pedimentos consolidados, facilitan la presentación de las mercancías mediante remesas, que nunca llegan a rebasar los montos omitidos que se requieren para la declaratoria de perjuicio, sin embargo las mercancías importadas temporalmente mediante programas de maquila, se quedan en el país para su comercialización, sin el pago de los impuestos ocasionando un grave daño, esencialmente al Fisco Federal y a la producción nacional del vestido, calzado y juguetes.

#### **4.1.10 SANCIONES PREVISTAS EN ARTÍCULO 104 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN**

**Artículo 104.-** El delito de contrabando se sancionará con pena de prisión:

**I.** De tres meses a cinco años, si el monto de las contribuciones o de las cuotas compensatorias omitidas, es de hasta **\$876,220.00**, respectivamente o, en su caso, la suma de ambas es de hasta de **\$1, 314,320.00**.

**II.** De tres a nueve años, si el monto de las contribuciones o de las cuotas compensatorias omitidas, excede de **\$876,220.00**, respectivamente o, en su caso, la suma de ambas excede de **\$1, 314,320.00**.

**III.** De tres a nueve años, cuando se trate de mercancías cuyo tráfico haya sido prohibido por el Ejecutivo Federal en uso de las facultades señaladas en el segundo párrafo del artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En los demás casos de mercancías de tráfico prohibido, la sanción será de tres a nueve años de prisión.

**IV.** De tres a seis años, cuando no sea posible determinar el monto de las contribuciones o cuotas compensatorias omitidas con motivo del contrabando o se trate de mercancías que requiriendo de permiso de autoridad competente no cuenten con él o cuando se trate de los supuestos previstos en los artículos 103, fracciones IX, XIV, XIX y XX y 105, fracciones V, XII, XIII, XV, XVI y XVII de este Código.

Para determinar el valor de las mercancías y el monto de las contribuciones o cuotas compensatorias omitidas, sólo se tomarán en cuenta los daños ocasionados antes del contrabando.

#### **4.2 PROPUESTA DE REFORMA DE LOS ARTÍCULOS 102 Y 104 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN.**

Sin llegar a considerar, que el presente estudio tenga la firmeza de una política criminal, se advierte que los tipos penales analizados, carecen de una técnica legislativa, toda vez que no establecen un catálogo claro y preciso de las conductas típicas, que vulneran el control aduanero de las mercancías, el cumplimiento de regulaciones y restricciones no arancelarias, esto es así, porque solamente se hace referencia a una de ellas: el permiso de autoridad competente; el legislador ha querido sancionar a como de lugar, todo lo que tenga que ver con la omisión de los impuestos o las contribuciones al comercio exterior, que sin duda, en una época pasada resultaba primordial.

Es cierto también, que el Código Fiscal de la Federación en sus numerales 103 y 105, considera figuras equiparables al contrabando, que a todas luces se encuentran más enfocadas al control aduanero de las mercancías de importación y exportación, que a la función recaudatoria, sin embargo se considera de mayor relevancia, avocarnos a la reforma y adición de los artículos 102 y 104 del Código Fiscal de la Federación.

El fin de nuestra propuesta, es despertar el interés de los que dominan la política criminal y la técnica legislativa. La fracción II del artículo 102 del citado Código Tributario sugiere una trasgresión a una disposición legal de la administración pública y se considera que debe ser más exacto el tipo penal y considerar los bienes jurídicos que se protegen y quien o quienes lo transgreden.

En esa tendencia debe tenerse presente, que toda vez, que el bien jurídico protegido constituye el sustento de toda norma jurídica, así como la de determinar con exactitud, quien o quienes son los sujetos activos de la trasgresión se propone reformar los artículos 102 y 104 a como sigue:

El artículo 102. Comete el delito de contrabando, quien introduzca al país o extraiga de él mercancías; **el agente o apoderado aduanal que importe al país o exporte de él mercancías, mediante la presentación de pedimento:**

I. Omitiendo el pago total o parcial de las contribuciones o cuotas compensatorias que deban cubrirse.

II. Sin permiso de autoridad competente, cuando sea necesario este requisito.

III. De importación o exportación prohibida

**IV. Sin cumplir con las normas oficiales mexicanas, cuando éstas sean exigibles a las mercancías, aun cuando se haya declarado en el pedimento, una fracción arancelaria distinta; se exceptúan las relacionadas con la información comercial y etiquetado.**

**V. Presente el pedimento sin las mercancías a exportar o retornar al extranjero, así como las de tránsito internacional.**

**VI. Quien expida o firme, certificados de cumplimiento de normas oficiales mexicanas, sin cumplir con los requisitos que exige la ley de la materia y éstos sean presentados en la importación de mercancías.**

También comete delito de contrabando quien interne mercancías extranjeras procedentes de las zonas libres al resto del país en cualquiera de los casos anteriores, o sin haberse sometido a los trámites previstos en la ley aduanera, así

como quien las extraiga de los recintos fiscales o fiscalizados sin que le hayan sido entregados legalmente por las autoridades o por las personas autorizadas para ello, **y Quien expida o firme, certificados de cumplimiento de normas oficiales mexicanas, sin cumplir con los requisitos que exige la ley de la materia y éstos sean presentados en la importación de mercancías.**

No se formulará la declaratoria a que se refiere el artículo 92, fracción II, si el monto de la omisión no excede de \$123,440.00 o del diez por ciento de los impuestos causados, el que resulte mayor, **cuando se esté en el supuesto de la fracción I de éste artículo.**

**Cuando con motivo de la introducción, importación o venta de mercancías, señaladas en la fracción IV y en supuesto del primer párrafo de éste artículo, se cause la muerte, de dos o más personas, se aumentará la pena correspondiente en un cincuenta por ciento.**

No se formulará declaratoria de perjuicio, a que se refiere la fracción II del artículo 92 de este Código, si quien encontrándose en los supuestos previstos en las fracciones XI, XII, XIII, XV, XVII y XVIII del artículo 103 de este Código, cumple con sus obligaciones fiscales y de comercio exterior y, en su caso, entera espontáneamente, con sus recargos y actualización, el monto de la contribución o cuotas compensatorias omitidas o del beneficio indebido antes de que la autoridad fiscal descubra la omisión o el perjuicio, o medie requerimiento, orden de visita o cualquier otra gestión notificada por la misma, tendiente a la comprobación del cumplimiento de las disposiciones fiscales y de comercio exterior.

Artículo 104.- El delito de contrabando se sancionará con pena de prisión:

I. De tres meses a cinco años, si el monto de las contribuciones o de las cuotas compensatorias omitidas, es de hasta \$876,220.00, respectivamente o, en su caso, la suma de ambas es de hasta de \$1, 314,320.00.

II. De tres a nueve años, si el monto de las contribuciones o de las cuotas compensatorias omitidas, excede de \$876,220.00, respectivamente o, en su caso, la suma de ambas excede de \$1, 314,320.00.

III. De tres a nueve años, cuando se trate de mercancías cuyo tráfico haya sido prohibido por el Ejecutivo Federal en uso de las facultades señaladas en el segundo párrafo del artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En los demás casos de mercancías de tráfico prohibido, la sanción será de tres a nueve años de prisión.

IV. De tres a seis años, cuando no sea posible determinar el monto de las contribuciones o cuotas compensatorias omitidas con motivo del contrabando o se trate de mercancías que requiriendo de permiso de autoridad competente no cuenten con él o cuando se trate de los supuestos previstos en los artículos 103, fracciones IX, XIV, XIX y XX y 105, fracciones V, XII, XIII, XV, XVI y XVII de este Código.

**V. De dos a seis años, multa de trescientas a setecientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito y suspensión de tres a cinco años de la patente aduanal o de la autorización para ejercer como apoderado aduanal, cuando se introduzcan o importen mercancías al país, sin cumplir con las normas oficiales mexicanas, cuando éstas sean exigibles a las mercancías, aun cuando se haya declarado en el pedimento, una fracción arancelaria distinta; se exceptúan las relacionadas con la información comercial y etiquetado.**

**VI. De uno a seis años, multa de trescientas a setecientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito y suspensión de dos a cinco años de la patente aduanal o de la autorización para ejercer como apoderado aduanal, cuando el agente o apoderado aduanal, presente el pedimento sin las mercancías a exportar o retornar al extranjero, así como las de tránsito internacional.**

**VII. De dos a seis años, a quién expida o firme, certificados de cumplimiento de normas oficiales mexicanas, sin cumplir con los requisitos que exige la ley de la materia y éstos sean presentados en la importación de mercancías.**

**VIII. Cuando la omisión a las que se refieren las fracciones II, IV, V y VI, del artículo 102, se cause la muerte o sea reincidente se cancelará la patente aduanal.**

Para determinar el valor de las mercancías y el monto de las contribuciones o cuotas compensatorias omitidas, sólo se tomarán en cuenta los daños ocasionados antes del contrabando.

## CONCLUSIONES

**PRIMERA.-** Históricamente, la noción de comercio exterior se encuentra vinculada con las transacciones físicas de mercancías y productos, sin embargo, uno de los antecedentes de contrabando lo encontramos en Roma, la cuna de la civilización, los pobladores de esa época, dejaban de pagar los impuestos por los esclavos, vistiéndolos con ropas reservadas para los hombres libres.

**SEGUNDA.-** Como se puede observar, dentro del recorrido histórico que se señaló en el capítulo primero, en la época clásica, en el México independiente y en la época actual, la figura del contrabando se refleja en cada una de ellas, inclusive desde esas épocas ya se encontraba sancionado por leyes de carácter penal, el principal interés del estado era proteger los ingresos, que por impuestos al comercio exterior deberían obtener.

**TERCERA.-** En la época clásica las penas eran muy severas, se aplicaban sanciones pecuniarias y corporales, en Francia la legislación consideraba sanciones para las mercancías prohibidas o relativamente gravadas y otras para las mercaderías exentas de prohibición o de tarifa de consumo interno. Para las primeras las sanciones eran de prisión, confiscación de bienes, multas y privación de ciertos derechos; en el segundo caso sólo se aplicaba el decomiso de la mercancía y multa.

**CUARTA.-** En España durante la guerra de sucesión, se dictó una ordenanza mediante la cual se sancionó la conducta encaminada a la comisión del delito de contrabando, incluyendo a los que participaban o ayudaban de cualquier forma a cometerlo. De manera que las personas que ejercían el comercio fuera de los lugares establecidos para tal fin, se les declaraban indignos y se les prohibía el ejercicio de esa actividad durante el resto de sus vidas. Sus negocios eran clausurados y su nombre se publicaba en una tabla con letras grandes.



**QUINTA.-** En México los antecedentes mas antiguos de las prácticas del contrabando aparecen en la época colonial, los altos impuestos establecidos para la entrada y salida de mercancías, dió como resultado la confabulación de comerciantes nacionales y extranjeros para llevar a cabo el contrabando. Estas actividades ilícitas eran consideradas faltas administrativas en un principio, en el año de 1948, por primera vez el Código Fiscal contempla como delito estas prácticas, sin embargo hasta la fecha se consideran faltas administrativas y delitos de contrabando.

**SEXTA.-** Es indudable que la modernización del comercio y la globalización del mismo han traído como resultado nuevas formas de introducir mercancías de manera ilegal, desde lo que en un principio fue la omisión total o parcial de los impuestos, hasta el contrabando técnico o documentado, que consiste en introducir o extraer mercancías de los países, sin cumplir con las regulaciones y restricciones no arancelarias, inclusive sin el pago de cuotas compensatorias. A esto hay que agregar la subvaluación que permite la triangulación de mercancías entre países, con el fin de obtener los beneficios que se pactan en los tratados de libre comercio.

**SÉPTIMA.-** Las prácticas del contrabando encierran una gran problemática, desde sus orígenes se afectó considerablemente el ingreso del estado, pues al no pagar los impuestos no se cuenta con recursos, también al introducir mercancías de contrabando se afecta la planta productora, pues las mercancías producidas en el país no pueden competir con las de contrabando, en la actualidad se ha intensificado la práctica desleal de comercio al no pagar las cuotas compensatorias, se introducen o importan mercancías sin cumplir con los controles de calidad de los materiales con los que se fabrican, esto es, sin cumplir con las normas oficiales mexicanas, ocasionando daños a la economía de las personas y en muchos casos poniendo en peligro la salud o la vida de los consumidores, actividades que la legislación fiscal vigente las considera como infracciones.

**OCTAVA.-** El contrabando se puede entender como un fenómeno social de carácter mundial, en México es una actividad muy redituable, que deja cientos de millones de pesos a las personas que se dedican a estas conductas ilícitas, conocidas como contrabando documentado o técnico; desde los particulares, hasta los servidores públicos que intervienen en el despacho de las mercancías, sin pasar por alto a los funcionarios que otorgan permisos y autorizaciones. Y por supuesto el remate de todo ello, son los que se dedican a la inspección y vigilancia de las mercancías de comercio exterior que son introducidas de manera ilegal, esta actividad conocida como contrabando bronco.

**NOVENA.-** Si bien es cierto que la principal función del estado en esta materia es recaudatoria, no debemos soslayar los daños y pérdidas de vidas que se han incrementado en la actualidad por no cumplir con las normas oficiales mexicanas, razón por la cual se propone que esta conducta sea tipificada como delito.

**DÉCIMA.-** Se puede afirmar que es imposible desaparecer el contrabando, sin embargo la intención de reformar los artículos 102 y 104 del Código Fiscal de la Federación, resulta de carácter preventivo. Actualmente la mayoría de las conductas delictivas del contrabando no se encuentran tipificadas, es cierto, es imposible predecir todas las acciones encaminadas al contrabando, pero se debe considerar cuando menos las que atentan contra la salud y la vida de las personas; una cosa es que sean de mala calidad y que su duración sea corta, pero otra, que sean un peligro; el ejemplo más común son las mercancías de origen chino, estas son elaboradas con materiales de baja calidad, algunas de ellas se importan a países de primer mundo, pero cumplen con las normas de seguridad. En México además de su limitada duración, se importan sin cumplir con las normas oficiales mexicanas, los agentes y apoderados aduanales frecuentemente se coluden con los importadores, quienes les proporcionan certificados falsos, o que fueron expedidos sin cumplir con los requerimientos.

**DÉCIMA PRIMERA.-** Incrementar las revisiones en las aduanas, crear nuevas policías o comisionar al ejército, no ha sido la solución más viable. El comercio exterior requiere de un sistema aduanero rápido, expedito y seguro, y en esa tesitura se crearon las figuras del agente y apoderado aduanal, y el sistema aduanero integral, conocido como, “ EL SAI”, por sus siglas; es por ello que se piensa, que el tipificar las conductas delictivas, se estaría previendo su práctica. El perder una patente y la libertad es algo que sí se meditaría, la responsabilidad debe recaer a quienes el estado les dio la confianza y obligación de reunir todos los requerimientos para importar o exportar mercancías.

**DÉCIMA SEGUNDA.-** Los elementos típicos de la propuesta de reforma, del delito de contrabando del artículo 102 del Código Fiscal de la Federación son: a) el sujeto activo: la persona física individual, el agente o apoderado aduanal que desarrollan la acción criminosa; b) El sujeto pasivo lo es el Fisco Federal; c) el objeto material lo constituyen la mercancías; d) los objetos jurídicos tutelados lo constituyen los ingresos del Estado y el control que ejerce mediante los permisos y el cumplimiento de las normas oficiales mexicanas al momento de ser importadas las mercancías; e) Los elementos objetivos en este delito, se constituyen en la introducción del objeto material del injusto y la circunstancia de carácter normativo, consistente en presentar el permiso de la autoridad correspondiente y el cumplimiento de las normas oficiales mexicanas; f) El elemento normativo descansa en el hecho de que se carece de la documentación que acredite el permiso y el cumplimiento de las normas oficiales mexicanas; g) Carece de elementos subjetivos, sin desconocer que es un delito intencional o doloso; Se sanciona con pena privativa de libertad, decomiso y prohibición para ejercer la actividad de agente o apoderado aduanal.

**DÉCIMA TERCERA.-** No contempla requisitos de declaratoria de perjuicio o de contrabando, solamente la denuncia o querrela. La regulación jurídica es indispensable para la existencia, subsistencia y dinámica de la sociedad en todos sus aspectos, sin el derecho, que implanta el orden normativo necesario para la vida

social, esta no podría desarrollarse. Los bienes tutelados por los delitos fiscales son el erario público, la economía del estado, el control del estado en la entrada y salida de las mercancías, la seguridad e integridad y salud de las personas.

**DÉCIMA CUARTA.-** Por todo lo anterior, se sostiene el criterio de reformar los artículos 102 y 104 del Código Fiscal de la Federación de la manera siguiente:

El artículo 102. Comete el delito de contrabando, quien introduzca al país o extraiga de él mercancías; **el agente o apoderado aduanal que importe al país o exporte de él mercancías, mediante la presentación de pedimento:**

I. Omitiendo el pago total o parcial de las contribuciones o cuotas compensatorias que deban cubrirse.

II. Sin permiso de autoridad competente, cuando sea necesario este requisito.

III. De importación o exportación prohibida

**IV. Sin cumplir con las normas oficiales mexicanas, cuando éstas sean exigibles a las mercancías, aun cuando se haya declarado en el pedimento, una fracción arancelaria distinta; se exceptúan las relacionadas con la información comercial y etiquetado.**

**V. Presente el pedimento sin las mercancías a exportar o retornar al extranjero, así como las de tránsito internacional.**

**VI. Quien expida o firme, certificados de cumplimiento de normas oficiales mexicanas, sin cumplir con los requisitos que exige la ley de la materia y éstos sean presentados en la importación de mercancías.**

También comete delito de contrabando quien interne mercancías extranjeras procedentes de las zonas libres al resto del país en cualquiera de los casos anteriores, o sin haberse sometido a los trámites previstos en la ley aduanera, así como quien las extraiga de los recintos fiscales o fiscalizados sin que le hayan sido entregados legalmente por las autoridades o por las personas autorizadas para ello, **y Quien expida o firme, certificados de cumplimiento de normas oficiales mexicanas, sin cumplir con los requisitos que exige la ley de la materia y éstos sean presentados en la importación de mercancías.**

No se formulará la declaratoria a que se refiere el artículo 92, fracción II, si el monto de la omisión no excede de \$123,440.00 o del diez por ciento de los impuestos causados, el que resulte mayor, **cuando se esté en el supuesto de la fracción I de éste artículo.**

**Cuando con motivo de la introducción, importación o venta de mercancías, señaladas en la fracción IV y en supuesto del primer párrafo de éste artículo, se cause la muerte, de dos o más personas, se aumentará la pena correspondiente en un cincuenta por ciento.**

No se formulará declaratoria de perjuicio, a que se refiere la fracción II del artículo 92 de este Código, si quien encontrándose en los supuestos previstos en las fracciones XI, XII, XIII, XV, XVII y XVIII del artículo 103 de este Código, cumple con sus obligaciones fiscales y de comercio exterior y, en su caso, entera espontáneamente, con sus recargos y actualización, el monto de la contribución o cuotas compensatorias omitidas o del beneficio indebido antes de que la autoridad fiscal descubra la omisión o el perjuicio, o medie requerimiento, orden de visita o cualquier otra gestión notificada por la misma, tendiente a la comprobación del cumplimiento de las disposiciones fiscales y de comercio exterior.

Artículo 104.- El delito de contrabando se sancionará con pena de prisión:

I. De tres meses a cinco años, si el monto de las contribuciones o de las cuotas compensatorias omitidas, es de hasta \$876,220.00, respectivamente o, en su caso, la suma de ambas es de hasta de \$1, 314,320.00.

II. De tres a nueve años, si el monto de las contribuciones o de las cuotas compensatorias omitidas, excede de \$876,220.00, respectivamente o, en su caso, la suma de ambas excede de \$1, 314,320.00.

III. De tres a nueve años, cuando se trate de mercancías cuyo tráfico haya sido prohibido por el Ejecutivo Federal en uso de las facultades señaladas en el segundo párrafo del artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En los demás casos de mercancías de tráfico prohibido, la sanción será de tres a nueve años de prisión.

IV. De tres a seis años, cuando no sea posible determinar el monto de las contribuciones o cuotas compensatorias omitidas con motivo del contrabando o se trate de mercancías que requiriendo de permiso de autoridad competente no cuenten con él o cuando se trate de los supuestos previstos en los artículos 103, fracciones IX, XIV, XIX y XX y 105, fracciones V, XII, XIII, XV, XVI y XVII de este Código.

**V. De dos a seis años, multa de trescientas a setecientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito y suspensión de tres a cinco años de la patente aduanal o de la autorización para ejercer como apoderado aduanal, cuando se introduzcan o importen mercancías al país, sin cumplir con las normas oficiales mexicanas, cuando éstas sean exigibles a las mercancías, aun cuando se haya declarado en el pedimento, una fracción arancelaria distinta; se exceptúan las relacionadas con la información comercial y etiquetado.**

**VI. De uno a seis años, multa de trescientas a setecientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito y suspensión de dos a cinco años de la patente aduanal o de la autorización para ejercer como apoderado aduanal, cuando el agente o apoderado aduanal, presente el pedimento sin las mercancías a exportar o retornar al extranjero, así como las de tránsito internacional.**

**VII. De dos a seis años, a quién expida o firme, certificados de cumplimiento de normas oficiales mexicanas, sin cumplir con los requisitos que exige la ley de la materia y éstos sean presentados en la importación de mercancías.**

**VIII. Cuando la omisión a las que se refieren las fracciones II, IV, V y VI, del artículo 102, se cause la muerte o sea reincidente se cancelará la patente aduanal.**

Para determinar el valor de las mercancías y el monto de las contribuciones o cuotas compensatorias omitidas, sólo se tomarán en cuenta los daños ocasionados antes del contrabando.

## PROPUESTA

Las reformas que en materia aduanera se han venido implementado han sido encaminadas a lograr un comercio exterior mas rápido y expedito, sin aranceles y sin trabas, otorgando diversos beneficios a través de la eliminación del reconocimiento aduanero, la simplificación y automatización de los procesos aduaneros y de comercio exterior, a fin de contribuir en la competitividad de las empresas, dejando a los agentes y apoderados aduanales la responsabilidad del cumplimiento de las disposiciones aduaneras, sobre todo en materia de economía, seguridad, salud y normas oficiales mexicanas.

Aunado a lo anterior, el cumplimiento de las normas oficiales mexicanas se ha traducido en un capricho, en virtud de que la legislación aduanera y fiscal las considera una simple infracción, sin embargo su incumplimiento ha ocasionado daños considerables a la planta productiva del país y a los consumidores, inclusive poniendo en peligro la salud o causando la muerte.

Considerando que los agentes y apoderados aduanales están autorizados por la ley para representar a los importadores y exportadores de forma exclusiva, toda vez que son los únicos que pueden presentar las mercancías y pedimentos al despacho aduanero, tanto de importación como de exportación, se propone con el fin de prever conductas ilícitas, reformar los artículos 102 y 104 del Código Fiscal de la Federación, de la manera siguiente:

El artículo 102. Comete el delito de contrabando, quien introduzca al país o extraiga de él mercancías; **el agente o apoderado aduanal que importe al país o exporte de él mercancías, mediante la presentación de pedimento:**

I. Omitiendo el pago total o parcial de las contribuciones o cuotas compensatorias que deban cubrirse.

II. Sin permiso de autoridad competente, cuando sea necesario este requisito.

III. De importación o exportación prohibida

**IV. Sin cumplir con las normas oficiales mexicanas, cuando éstas sean exigibles a las mercancías, aun cuando se haya declarado en el pedimento, una fracción arancelaria distinta; se exceptúan las relacionadas con la información comercial y etiquetado.**

**V. Presente el pedimento sin las mercancías a exportar o retornar al extranjero, así como las de tránsito internacional.**

**VI. Quien expida o firme, certificados de cumplimiento de normas oficiales mexicanas, sin cumplir con los requisitos que exige la ley de la materia y éstos sean presentados en la importación de mercancías.**

También comete delito de contrabando quien interne mercancías extranjeras procedentes de las zonas libres al resto del país en cualquiera de los casos anteriores, o sin haberse sometido a los trámites previstos en la ley aduanera, así como quien las extraiga de los recintos fiscales o fiscalizados sin que le hayan sido entregados legalmente por las autoridades o por las personas autorizadas para ello, **y quien expida o firme, certificados de cumplimiento de normas oficiales mexicanas, sin cumplir con los requisitos que exige la ley de la materia y éstos sean presentados en la importación de mercancías.**

No se formulará la declaratoria a que se refiere el artículo 92, fracción II, si el monto de la omisión no excede de \$123,440.00 o del diez por ciento de los impuestos causados, el que resulte mayor, **cuando se esté en el supuesto de la fracción I de éste artículo.**

**Cuando con motivo de la introducción, importación o venta de mercancías, señaladas en la fracción IV y en supuesto del primer párrafo de éste artículo, se cause la muerte, de dos o más personas, se aumentará la pena correspondiente en un cincuenta por ciento.**

No se formulará declaratoria de perjuicio, a que se refiere la fracción II del artículo 92 de este Código, si quien encontrándose en los supuestos previstos en las fracciones XI, XII, XIII, XV, XVII y XVIII del artículo 103 de este Código, cumple con sus obligaciones fiscales y de comercio exterior y, en su caso, entera espontáneamente, con sus recargos y actualización, el monto de la contribución o



cuotas compensatorias omitidas o del beneficio indebido antes de que la autoridad fiscal descubra la omisión o el perjuicio, o medie requerimiento, orden de visita o cualquier otra gestión notificada por la misma, tendiente a la comprobación del cumplimiento de las disposiciones fiscales y de comercio exterior.

Artículo 104.- El delito de contrabando se sancionará con pena de prisión:

I. De tres meses a cinco años, si el monto de las contribuciones o de las cuotas compensatorias omitidas, es de hasta \$876,220.00, respectivamente o, en su caso, la suma de ambas es de hasta de \$1, 314,320.00.

II. De tres a nueve años, si el monto de las contribuciones o de las cuotas compensatorias omitidas, excede de \$876,220.00, respectivamente o, en su caso, la suma de ambas excede de \$1, 314,320.00.

III. De tres a nueve años, cuando se trate de mercancías cuyo tráfico haya sido prohibido por el Ejecutivo Federal en uso de las facultades señaladas en el segundo párrafo del artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En los demás casos de mercancías de tráfico prohibido, la sanción será de tres a nueve años de prisión.

IV. De tres a seis años, cuando no sea posible determinar el monto de las contribuciones o cuotas compensatorias omitidas con motivo del contrabando o se trate de mercancías que requiriendo de permiso de autoridad competente no cuenten con él o cuando se trate de los supuestos previstos en los artículos 103, fracciones IX, XIV, XIX y XX y 105, fracciones V, XII, XIII, XV, XVI y XVII de este Código.

**V. De dos a seis años, multa de trescientas a setecientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito y suspensión de tres a cinco años de la patente aduanal o de la autorización para ejercer como apoderado aduanal, cuando se introduzcan o importen mercancías al país, sin cumplir con las normas oficiales mexicanas, cuando éstas sean exigibles a las mercancías, aun**

**cuando se haya declarado en el pedimento, una fracción arancelaria distinta; se exceptúan las relacionadas con la información comercial y etiquetado.**

**VI. De uno a seis años, multa de trescientas a setecientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito y suspensión de dos a cinco años de la patente aduanal o de la autorización para ejercer como apoderado aduanal, cuando el agente o apoderado aduanal, presente el pedimento sin las mercancías a exportar o retornar al extranjero, así como las de tránsito internacional.**

**VII. De dos a seis años, a quién expida o firme, certificados de cumplimiento de normas oficiales mexicanas, sin cumplir con los requisitos que exige la ley de la materia y éstos sean presentados en la importación de mercancías.**

**VIII. Cuando la omisión a las que se refieren las fracciones II, IV, V y VI, del artículo 102, se cause la muerte o sea reincidente se cancelará la patente aduanal.**

Para determinar el valor de las mercancías y el monto de las contribuciones o cuotas compensatorias omitidas, sólo se tomarán en cuenta los daños ocasionados antes del contrabando.

El fin de este trabajo es despertar el interés y la importancia que representa el incorporar sujetos activos, conductas y tipos penales específicos, que encuadren en el despacho aduanero, las posibles acciones y omisiones que den como resultado el no cumplir con la obligación de presentar los permisos de las autoridades correspondientes, así como a la inobservancia de las restricciones y regulaciones no arancelarias en materia de normas oficiales mexicanas, señalando desde luego la punibilidad misma, que consideramos desde la privación de la libertad, decomiso de mercancías, la prohibición temporal para ejercer las actividades de agente o apoderado aduanal, según sea el caso y la revocación de patente de agente o apoderado aduanal cuando el caso lo amerite.

## BIBLIOGRAFÍA

1. BAUMANN, Jurgén, **Derecho Penal**, Editorial Depalma, Buenos Aires 1981.
2. BETTIOL GIUSSEPE, Diritto Penale, **Parte General**, Palermo 1945.
3. CAMPOS, Alberto. A, **Derecho Penal**, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires 1987.
4. CABELLO PÉREZ, Miguel, "**Las Aduanas y el Comercio Internacional**", Editorial ESIC, México 2009.
5. CABEZA GARCÍA, Luis Z. "**Comercio Exterior 2007**". Séptima edición, Editorial, Isef, México 2000.
6. CASTELLANOS TENA, Fernando, "**Lineamientos Elementales de Derecho Penal Parte General**", 49ª. Ed., Editorial Porrúa, México 2009.
7. CARVAJAL CONTRERAS, Máximo, "**Derecho Aduanero**", 10ª Ed. Editorial Porrúa, México 2000.
8. CARRANCÁ Y RIVAS, Raúl, **Derecho Penitenciario, Cárcel y Penas en México**, Ed. Porrúa, México 2005.
9. CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl, **Derecho Penal Mexicano Parte General**, 23ª Ed., Editorial Porrúa, México 2007.
10. CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl y CARRANCÁ Y RIVAS Raúl. **Código Penal Anotado** Vigésima segunda edición, Editorial Porrúa, México 1999.
11. COLIN SÁNCHEZ, Guillermo, "**Derecho Mexicano de Procedimientos Penales**", 19ª ed. Ed. Porrúa, México 2005.
12. CUELLO CALÓN, Eugenio, "**Derecho Penal. Parte general**", 18ª. Ed., Editorial Bosch, Barcelona 1981.
13. CRUZ BARNEY, Oscar, "**Historia del Derecho en México**", Editorial Oxford, México 1999.
14. CHÁVEZ OROZCO, Luis, "**Historia de México 1985/1986**", Editorial INEHRM, México 1985.
15. DÍAZ ARANDA, Enrique, "**Compendio de Derecho Penal**", 1Ed. Editorial Porrúa, México 2007.
16. DÍAS PALOS, Fernando, "**Culpabilidad Jurídico-Penal**", Editorial Bosch, Barcelona 1954.

17. FERNÁNDEZ LALANDE, Pedro, "**Derecho Aduanero**", Vol. I, Ediciones de Palma, Buenos Aires 1996.
18. FRANZ VONS, Liszt. **Tratado de Derecho Penal**, 5ª Ed. Instituto Editorial Réus, Madrid 2002.
19. GARCÍA CAÑIZARES, Ana Cristina, "**Historia General de México**", Vol. I, Segunda Reimpresión, Editorial, El Colegio de México, 1997.
20. GARCÍA DOMÍNGUEZ, Miguel ángel, **Las infracciones y las Multas Fiscales**, Primera edición. Editorial Porrúa. México 1994.
21. GARCÍA DOMÍNGUEZ, Miguel Ángel, **Los Delitos Especiales Federales**, Editorial Trillas, México 1991.
22. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, **La imputabilidad en el Derecho Penal Federal Mexicano**, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1968.
23. GONZÁLEZ QUINTANILLA, José Arturo, **Derecho Penal Mexicano**, 2ª Ed. Editorial Porrúa, México 1993.
24. GUNTER, Stratenwerth, **Derecho Penal, Parte General**, Edersa Publicaciones, traducción de Gladys Romero, Madrid 1982.
25. HERNÁNDEZ ISLAS, Juan Andrés, "**Teoría del Delito: Teoría y práctica del Delito, de la Responsabilidad y de la Pena**", Edición privada, México 2001.
26. JESCHECK, Hans-Heinrich, "**Tratado de Derecho Penal, Parte General**", 4ª Ed., Editorial Comares, Granada 1993.
27. JESCHECK, Hans-Heinrich, **Tratado de Derecho Penal, Parte General**, Vol. I, Editorial Bosh, Barcelona 1981.
28. <sup>1</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, "**Principios de Derecho Penal, La Ley y el Delito**", 4ª Ed., Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2005.
29. JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. **Tratado de Derecho Penal**. Tomo 1. 3ª Ed., Editorial Losada, Buenos Aires 1980.
30. JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, "**Tratado de Derecho Penal**", Tomo III, Editorial Losada, S. A. Buenos Aires 1963.
31. JIMÉNEZ HUERTA, Mariano," **La Antijuridicidad**", 2ª Ed., Editorial Porrúa, México 1998.

32. LEÓN Portilla, Miguel, "**Lecturas Universitarias. Antologías, Fuentes e Interpretaciones Históricas**", Tomo II. 2da Ed. UNAM. 1977
33. LOMELÍ CERREZO, Margarita, "**El Poder Sancionador de la Administración Pública en Materia Fiscal**", Editorial Compañía Editorial Continental, México 1961.
34. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. "**Teoría del Delito.**" 15ª Ed., Editorial Porrúa, México 2008.
35. MAGGIORE, Giuseppe, "**Derecho Penal**", 1ª Ed. Editorial Temis, Bogotá 2000.
36. MARGADANT S., Guillermo Floris. "**Introducción a la Historia del Derecho Mexicano**". 9ª Ed., Editorial Esfinge, México 1990.
37. MEZGER, Edmundo. "**Derecho Penal Parte General**", 2ª Ed., Editorial Cárdenas 1990.
38. PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, "**Imputabilidad e Inimputabilidad**", Cuadragésima edición, Editorial Porrúa, México, 2000.
39. PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. "**Manual de Derecho Penal Mexicano**", 10ª Ed., Editorial Porrúa. México. 2004.
40. PÉREZ LÓPEZ-PORTILLO, Raúl. "**Historia Breve de México**". Editorial, Silex, México, 1997.
41. POLAINO NAVARRETE, Miguel, "**Los Elementos Subjetivos del Injusto en el Código Penal Español**" Publicaciones de la Universidad de Sevilla, 1972.
42. PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino, "**Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal**", 4ª Ed., Editorial Porrúa, México
43. RANIERI, Silvio. "**Manual de Derecho Penal**". Ed. Temis, Bogota, 1949.
44. REYES, Alfonso, "**La Tipicidad**". 5ª Ed. Ediciones Universidad Externado de Colombia, Bogotá 1978.
45. REYNOSO DÁVILA, Roberto. "**Nociones de Criminología e Historia del Derecho Penal**", 3ª. Ed., Cárdenas Editor, México. 2004.
46. REYNOSO DÁVILA, Roberto. "**Teoría General del Delito.**" 6ª ed. Ed. Porrúa, México, 2006.
47. ROHDE PONCE, Andrés, "**Derecho Aduanero Mexicano**", Editorial Isef, México 2008.

48. SOLER, Sebastián. **Derecho Penal, Argentino, t. II.** Ed. Tipográfica Buenos Aires, 1973.
49. SÁNCHEZ VEGA, Javier Alejandro. **El Contrabando y sus Equiparables como Delitos Graves,** Editorial Sista, México, 199.
50. TARDIFF, Guillermo. **Historia General del Comercio Exterior Mexicano,** Tomo I, 1ª edición, Grafica Panamericana, México, 1968.
51. TORRES GAYTÁN, Ricardo. **“Teoría del Comercio Internacional”.** 1ª Ed., Editorial Porrúa, México, 2003
52. VANINI, Ottorino, **Instituzioni di Diritto Penale,** Editorial Milano, Italia 1993.
53. VÁZQUEZ PADILLA, Mario Octavio. **“Subjetivismo e Injusto”**, Editorial Cárdenas EDR y DB, México, 2001.
54. VON BELING, Ernst. **Esquema de Derecho Penal,** Editorial Depalma, Buenos Aires, 1973.
55. WELZEL, Hans, **“El Nuevo Sistema del Derecho Penal”.** Editorial Ariel, Barcelona, España, 1964.
56. ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Manual de Derecho Penal,** 2ª edición, Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1991.
57. ZAVALA, Lorenzo. **“Ensayo Histórico de las Revoluciones de México”.** Editorial Prisina, México, 2009.

## **LEGISLACIÓN**

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Edición Básica, Anaya Editores, 2010.

Código Fiscal de la Federación, Primera Edición, Jurisdicciones, 2010.

Agenda Penal Federal, vigésima quinta Edición, Ediciones Fiscales ISEF, México, 2010

Ley Aduanera, Cuadragésima Primera Edición, Editorial ISEF, México, 2010.

Ley de Comercio Exterior, Ediciones Fiscales ISEF, México, 2010.

Ley de Los Impuestos Generales de Importación y Exportación, Diario Oficial de la Federación 18 de junio del 2007.

Ley orgánica de la Administración Publica Federal, Diario Oficial de la Federación 29 de diciembre 1976, última reforma 02 de junio de 2006.

Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente, Diario Oficial de la Federación del 05 de julio de 2007.

Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, Diario Oficial de la Federación del 23 de enero 2004.

Reglamento Interior de la Secretaría de Economía, Diario Oficial de la Federación de 22 de noviembre 2004.

## SITIOS DE INTERNET

[http:// www.aduanas.gob.mx](http://www.aduanas.gob.mx)

<http://aduanas.sat.gob.mx>, resumen histórico de la aduana mexicana.

[http://www.matamoros.com/triple\\_h/historia/glz/bbssie.htm](http://www.matamoros.com/triple_h/historia/glz/bbssie.htm).

<http://www.monografías.com/trabajos/4/aduanaslav/aduanaslav/shtm/>

<http://www.derecho.unam.mx/papime/teoriadeldelito>

<http://www.cddhcu.gob.mx>, cámara de diputados.

<http://www.economía.gob.mx>, secretaría de economía,

<http://www.shcp.gob.mx.secretaría> de hacienda y crédito público.

<http://www.scjn.gob.mx>. Suprema Corte de Justicia de la Nación.

## OTRAS FUENTES

Diccionario de Derecho Internacional, Coordinadores Alonso Gómez, Robledo Verduzco y Jorge Witker, Porrúa. 2009

Diccionario Jurídico Mexicano, Editorial Porrúa, 2009

Historia General de México, El Colegio de México, México, 1997.



Revista Fortuna, Año 4º No.14, México, 2006.

Revista Fortuna, Año 5, No. 3, México, 2007.

Revista Editorial de Derecho Privado, México, 1958.

Seminario de Derecho Constitucional Tributario en Iberoamérica, celebrado en el Auditorio Ignacio L. Vallarta, del Palacio de Justicia Federal de San Lázaro, auspiciado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación del 26 de junio al 6 de julio del 2006.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, Constitucionalidad de los porcentajes mínimo y máximo aplicables en las multas fiscales, Serie de debates Pleno, México 2001.