



**UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE MÉXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS
SUPERIORES ARAGÓN**

**SEMINARIO DE CIENCIAS JURÍDICO
PENALES**

**ANÁLISIS DOGMÁTICO DEL DELITO DE
CONTRABANDO**

TESIS PROFESIONAL

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

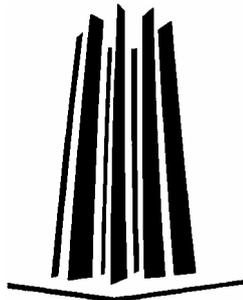
P R E S E N T A

JOSÉ ALBERTO ROSAS BARRERA

ASESORA DE TESIS:

MTRA. YUNET ADRIANA ABREU BELTRÁN

ESTADO DE MÉXICO 2007





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 DIOS TODOPODEROSO por ser la luz que me guía en la vida.

A mi MADRE Irma por todo el amor, cariño, paciencia y apoyo que me ha dado durante toda mi vida, esta tesis es tuya.

A mis HERMANOS Adrián e Ismael por todo el aliento que me dieron.

A mis sobrinos Cesar, Mauricio y Fernanda, a mis primos Emma, Karla, Miguel y Marco, a mis tíos Emma, Gloria y Jesús, y a toda mi familia una pequeña parte de esta tesis es de todos Ustedes.

A mi novia Edith por todo el amor y apoyo que me dio.

A mi Asesora Mtra. Yunet Adriana Abreu Beltrán por ayudarme a terminar esta tesis.

A mi PADRE Víctor, a mi Abuela Laura y a mi tía Sonia les dedico especialmente esta tesis.

ÍNDICE

PAG.

INTRODUCCIÓN

I

CAPÍTULO PRIMERO

ANTECEDENTES DEL DELITO DE CONTRABANDO

1.1 EPOCA ANTIGUA

1

1.1.1 ROMA

1

1.2 EPOCA CLASICA

3

1.2.1 FRANCIA

3

1.2.2 ESPAÑA

5

1.2.3 MÉXICO

7

1.2.3.1 Los Aztecas

7

1.2.3.2 Los Mayas

10

1.2.3.3 Época Colonial

12

1.2.3.4 México independiente

14

1.3 EPOCA ACTUAL

16

CAPÍTULO SEGUNDO

CONCEPTOS GENERALES DEL DELITO DE CONTRABANDO

2.1 CONCEPTOS DEL DELITO DE CONTRABANDO EN GENERAL

32

2.1.1 Conceptos Sociológicos

33

2.1.2 Concepto jurídico formal

35

2.1.3 Concepto jurídico substancial

35

2.2 CONCEPTOS LEGALES DEL DELITO DE CONTRABANDO

36

2.2.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

36

2.2.2 Ley Orgánica de la Administración Pública Federal

43

2.2.3 Código Penal Federal

44

2.2.4 Legislación Aduanera

47

**CAPÍTULO TERCERO
DISPOSICIONES LEGALES APLICABLES AL
DELITO DE CONTRABANDO EN MÉXICO**

3.1 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS	
3.1.1 Artículo 49	55
3.1.2 Artículo 89 Fracción I y XIII	56
3.1.3 Artículo 92	58
3.1.4 Artículo 131	60
3.2 LEY ORGÁNICA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FEDERAL	
3.2.1 Artículo 2	62
3.2.2 Artículo 31 Fracción II, III, XI y XII	62
3.3 CÓDIGO PENAL FEDERAL	
3.3.1 Artículo 9	64
3.3.2 Artículo 40	65
3.3.3 Artículo 41	67
3.4 LEGISLACIÓN ADUANERA	
3.4.1 Artículo 46	69
3.4.2 Artículo 50 Fracción I	69
3.4.3 Artículo 86	70
3.4.4 Artículo 143	72
3.4.5 Artículo 144 Fracción XX	73
3.4.6 Artículo 176	73
3.4.7 Artículo 177	75
3.4.8 Artículo 178	77
3.5 CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN	
3.5.1 Artículo 92	80
3.5.2 Artículo 95	81
3.5.3 Artículo 97	81
3.5.4 Artículo 98	82
3.5.5 Artículo 101	82
3.5.6 Artículo 102	82
3.5.7 Artículo 104	84
3.5.8 Artículo 107	85
3.5.9 Artículo 108	85

CAPÍTULO CUARTO ANÁLISIS DOGMÁTICO DEL DELITO DE CONTRABANDO

4.1 El dogma referido a las normas	96
4.2 ELEMENTOS DEL DELITO DE CONTRABANDO	
4.2.1 Conducta	100
4.2.2 Tipicidad	105
4.2.3 Antijuricidad	106
4.2.4 Culpabilidad	110
4.2.5 Punibilidad	114
4.2.6 Condicionalidad objetiva	115
4.3 DERIVACIÓN DEL DELITO DE CONTRABANDO	
4.3.1 CÓDIGO PENAL FEDERAL	116
4.3.1.1 Asociación Delictuosa artículo 164	116
4.4 PROPUESTA	118
4.5 CONCLUSIONES	121
BIBLIOGRAFÍA	127

INTRODUCCIÓN

El contrabando es uno de los problemas mas importantes y significativos a nivel internacional, esto no solo en años recientes sino a través del tiempo es por esto que ha surgido en mi la inquietud de hacer un estudio de dicho delito, toda vez que la practica de esta actividad ilícita contraviene lo dispuesto en nuestra legislación en todos los niveles, aunado a que dicha practica perjudica la economía de nuestro país, ya que por esta conducta ilícita ocasiona que se dejen de producir diversos artículos y en consecuencia que el estado deje de percibir impuestos que le son necesarios para capitalizar obra pública que es tan necesaria en nuestra nación.

Dicho trabajo que deseo sustentar encuentra su motivación en el actual interés que en nuestros días ha ocasionado este delito, ya que a la presente fecha se ha incrementado de manera tal que las autoridades han puesto mucho mas énfasis en tratar de encontrar una solución para que de este modo se erradique dicho ilícito.

Al momento de abordar el estudio de dicho tema ha sido necesario remontarnos a la época que dio origen a dicho delito, tanto en la cuna del derecho como la clásica roma y estados europeos como España y Francia así como sin olvidar a nuestro país, analizando este delito en las culturas mas representativas como la mexica o maya y posteriormente en las subsiguientes etapas como la colonial y la época de independencia.

El marco jurídico de nuestro país es uno de los condicionantes de la conducta de sus habitantes, imponiendo sanciones a quienes violan las normas establecidas.

Por tal motivo en el capítulo III del tema a presentar incluyo aquellas disposiciones legales que se aplican al contrabando siendo estos ordenamientos jurídicos como lo son la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, Código Penal Federal, Ley Aduanera así como el Código Fiscal de la Federación.

Así mismo finalizando el análisis dogmático del tema a sustentar se hace referencia a las características técnicas y legales que configuran este tipo particular del delito de contrabando así como el estudio de los elementos que configuran dicho delito.

Por ultimo se hacen las conclusiones respecto al tema que deseo sustentar así como la propuesta de solución a dicha problemática.

CAPÍTULO PRIMERO

ANTECEDENTES DEL DELITO DE CONTRABANDO

1.1. ÉPOCA ANTIGUA

En este apartado incursionaremos en el marco histórico del delito de contrabando, por ello es necesario remontarnos a la antigüedad así como ubicarnos en la época en que existió esta cultura, la cual fue la cuna de las ciencias y las artes. Roma. De igual manera es ahí mismo donde se encuentran los antecedentes del derecho.

1.1.1 ROMA

Este pueblo del cual tenemos noticia por medio de la historia, fue eminentemente guerrero, por lo mismo era poseedor de inmensos bienes, tanto en la baja como en la alta Italia, al norte de los Apeninos Roma tenía un inmenso poderío así como también un gran porvenir, el cual se hacía extensivo por igual en aquellas tierras que eran arrebatadas a sus enemigos, en tantas guerras y conquistas que dieron a este pueblo reconocimiento en el exterior.

Desde los primeros tiempos de la monarquía existieron aduanas, las mismas fueron creadas por Anco Marcio, suceso por el cual ocurrió en el momento en que el se hace dueño del puente de Ostia por el cual abre el comercio con los extranjeros. Es indudable que la denominación de "*portorium*" le fue dada al impuesto establecido por los romanos, tiene este origen precisamente, el cual fue conservado después a pesar de haberse extendido a los productos, los cuales circulaban por tierra.

Tito Livio nos hace notar que los cónsules suprimieron aduanas, pero posteriormente hubo necesidad de restablecerlas en las provincias y el Cesar al

llevar a cabo sus reformas financieras, vuelve a tomar este tributo el que resintió frecuentes modificaciones, su cuota en tiempo de los emperadores Bizantinos, fue de un doce y medio por ciento sobre el valor de las mercancías.

“*El protorium*, comprendía también los derechos de peaje, portazgos y pontazgos, etcétera, que alcanzaban en esta forma a toda clase de efectos, incluso los cadáveres que se trasladaban de una parte a otra al igual que los esclavos. Una vez que se fijaba el impuesto, los publicanos que corrían con su cobro y a quienes se llamaban partidores, lo hacían efectivo con tanta dureza que la Republica lo abolió, según Cicerón afirma, no por el gravamen mismo, sino por los abusos que su recaudación producía.”¹

Por haber sido el pueblo romano un país eminentemente guerrero, como ya lo hemos mencionado con anterioridad, tuvo que vigilar los barcos que conducían los géneros y mercancías de su propiedad. Era tan estrecha la vigilancia que difícilmente se podría llevar a cabo un hecho ilícito.

Los romanos tomaron a los esclavos como objetos, con ellos realizaban sus dueños el contrabando al dejar de cubrir el impuesto que se debía pagar por estos, cuando a la entrada de la ciudad se les hacía vestir con trajes reservados para los hombre libres. Como podemos advertir de lo que acabamos de decir en aquel entonces ya se daba lo que actualmente conocemos como evasión de impuestos.

Existió un impuesto que, abolido y restablecido en varias ocasiones, debía ser abonado bajo la pena de confiscación de las mercancías no declaradas sujetas al mismo. Los tributos que incidían sobre la entrada de las mercancías (portoria) estaban reglamentados de manera tal, que las personas así como las mercancías eran objeto de inspecciones a cargo de funcionarios.

¹ LEÓN Portilla, Miguel. Lecturas Universitarias. Antologías, Fuentes e Interpretaciones Históricas. Tomo II. 2da ed., UNAM. 1977. p. 408.

La característica principal del contrabando en ese entonces, era la clase de mercadería que debía ser géneros de ilícito de comercio o de efectos estancados, y a los demás casos se les consideraba simplemente delitos, falta de defraudación o reglamentarias. De todo ello se desprende la existencia de un clasificación tripartita de los hechos ilícitos en materia aduanal, las sanciones aplicadas a tales hechos eran entre otras, multas, prisión correccional y decomiso de mercancías, en el grado que la ley determinara para cada caso, extendiéndose la responsabilidad a los autores, encubridores y cómplices.

1.2 ÉPOCA CLÁSICA

Una vez terminada el antecedente en la época antigua, revisaremos a continuación lo referente a los antecedentes en la época clásica, en donde haremos un recorrido a través de dicha época comenzando por Francia, España, México así como de las culturas más representativas que se desarrollaron en nuestro país referente al antecedente del delito que nos ocupa en dichos países, o culturas.

1.2.1 FRANCIA

Cabe hacer notar aquí, se encontraba cierta similitud de condiciones a las aplicadas a Roma, entre tanto se refiere a las penas, pues también eran en grado extremo, por lo tanto, incluso existía la pena de muerte para los oficiales o ministros de rentas en las cuales se encontraban inmiscuidos o eran culpables de haber fabricado registros falsos.

Para los particulares se dispuso que, a los que por primera vez se les hubiera encontrado culpables de haber falsificado las firmas y marcas de los empleados en las aduanas o haber falsificado recibos, certificados u otros instrumentos, se

les condenaría a sufrir la 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 por espacio de nueve años, además, de una multa de mas de la mitad de sus bienes.

Como una medida para combatir lo que para entonces eran consideradas como fugas económicas, debido a la gran escala a la cual se traficaba en Francia, con la finalidad de contrarrestar la realización de tan nociva practica, se hizo un ofrecimiento consistente en una recompensa que se otorgaba a la persona que hiciera una denuncia de algún contrabando por lo cual era relativamente superior a la que se les daba en otro país, inclusive en España, esto, desde luego era una medida muy atinada, por lo cual de esta manera se hacia mas fácil el descubrimiento de los fraudes con lo atractivo del ofrecimiento hecho por el autor de la delación, siendo en aquellas recompensas ofrecidas eran cubiertas a costas de los mismos mercaderes defraudadores, pues en realidad ellos lo pagaban con una buena parte del decomiso, independientemente de las penas a que los mismos se hacían acreedores.

“Cuando estaba por terminar el siglo XVIII se castigaba a los contraventores con severísimas sanciones pecuniarias de carácter corporal, consistente en galera, muerte y confiscación de los objetos, esto para el sexo masculino, azotes o destierro para el sexo femenino y niños. Dichas penas fueron suprimidas en la revolución francesa, posteriormente reestablecidas en las leyes de 28 de abril de 1816 y 21 del mismo abril de 1818, fijándose definitivamente las penas correccionales y sus graduaciones.”²

Podemos darnos cuenta que las penas aplicadas en esta época iban desde las penas económicas hasta las penas corporales, siendo la mas grave de ellas la privación de la vida, y que era aplicada exclusivamente a la sexo masculino,

² Ibidem p. 439.

aunque aplicaban otro trato a las mujeres y los niños sin que por ello las penas dejaran de ser severas.

La última legislación de las mencionadas anteriormente, dividía las infracciones en dos grupos según se tratase de la clase de mercadería importada: 1) importación de mercaderías prohibidas absolutamente o relativamente tarifadas y sometidas a tasas de consumo interno, 2) importación de mercaderías importadas exentas de prohibición o de tarifa de consumo interno. En el primer caso, las sanciones consistían en penas corporales, confiscación, multa y privación de ciertos derechos; en el segundo caso, lo eran la confiscación y una multa. De esta forma de realizar el contrabando, dependía la graduación de las penas y de las personas que intervinieran en su comisión; a los cómplices se les castigaba con las penas correspondientes a los autores materiales del hecho.

1.2.2 ESPAÑA

En lo que respecta a este país, las penas se regían tanto a los que tenía injerencia directa en la comisión del delito de contrabando, como a los que en una u otra forma coadyuvaran en el perfeccionamiento de la actividad ilícita de dicho delito, se dieron mediante una ordenanza en 1701, por la cual se estableció, lo siguiente; cualquier negociante o mercader que concurriera a defraudar los derechos reales, sería declarado indigno e incapaz de ejercer el negocio y tráfico durante el resto su vida, y como consecuencia de tan nociva actividad, se le prohibiría la continuación en el, se ordenaba lo mismo para las personas que no tuvieran comercio ni correspondencia con lo referente a mercaderías, por lo cual defraudaron esos derechos reales.

En relación a lo anteriormente expuesto podemos agregar que como pena para los primeros, también se mandaban que sus tiendas se cerraran, sus insignias e

inscripciones borradas, sus nombres o sus apodos escritos en una tabla con letras muy grandes que eran fijadas en la audiencia de la jurisdicción consular. Por lo que respecta a las personas que en alguna manera hubiesen tenido participación en la consumación del acto ilícito, tales como sus conductores, guías o ayudantes, etcétera, se ordenaba fuesen puestos en la argolla por un tiempo de tres días en el mercado para que sufrieran la vergüenza publica.

De todo lo anterior expuesto podemos advertir que el delito de contrabando era castigado severamente, además de que existieron variadas formas de reprimir dicha actividad, siendo la pena impuesta de forma proporcional a la participación en tal actividad así eran castigados lo que hoy se conoce como autor material además del autor intelectual, lo mismo para quienes hubiesen tenido participación de cualquier otra forma, también fueron castigados quienes se dedicaban a la compra de las mercancías, con mayor razón los encargados de cuidar las aduanas, de igual manera tenían otros participantes de este delito, eran quien se encargaba del traslado de las mercancías, igual suerte corrían quienes servían de guías en el traslado, e incluso simples ayudantes.

Ahora bien, los compradores, recibidores, guardas u otros empleados en las aduanas, etcétera, se ordenaba que fueran condenados a la galera por un tiempo no menor de nueve años, en cuanto a sus oficios de titulo les eran confiscados en beneficio del rey.

La característica principal del contrabando era la clase de mercancías, las cuales deberían ser de géneros de ilícito comercio o de efectos estancados, a los demás casos se les llamaba simplemente delitos, 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 ultimo el decomiso, en el grado que la ley determinara para cada caso, extendiéndose la responsabilidad a los autores, cómplices y encubridores.

1.2.3 MÉXICO

Ahora haremos un recorrido por las principales culturas que se desarrollaron en nuestro país, veremos como era concebido el delito de contrabando en dichas culturas así mismo haremos referencia a la forma en que era sancionado.

1.2.3.1 Los Aztecas

Los mexicas fueron el ultimo grupo de chichimecas en establecerse en la cuenca de México, después del recorrido en busca de un sitio adecuado para asentarse que realizaron entre los siglos XIII y XIV d.C. Decían que provenían de una isla llamada Aztlan (“lugar de garzas”) 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 como medio de legitimación.

Los mexicas tuvieron una estancia en Tula de ahí siguieron una ruta que atraviesa los actuales estados de Hidalgo y México y el norte de la cuenca de México, hasta ocupar Chapultepec, en donde permanecieron por un periodo de 70 años, durante los cuales construyeron obras de carácter defensivo; también se modifico su estructura política, de manera que el mando religioso y militar cayo en manos de su líder; llamado Huitzilihuitl.

Sobre la fecha de fundación de México-Tenochtitlan tampoco existe un acuerdo entre los investigadores. Algunos autores la ubican en 1325, en 1345 y otros hasta 1370 d. C.

Los mexicas decidieron formalizar una alianza con Texcoco y con Tlacopan, sucesor del derrotado Azcapotzalco, conformando así la Triple Alianza. En cada

capital gobernaría directamente el respectivo rey o gobernante, lo que imprimiría un nuevo orden político en la cuenca. Eran dos los objetivos principales de esta confederación; el primero, la conservación del predominio político y económico; el segundo, presentar 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 dos vencedores de Azcapotzalco y una a Tlacopan.³

Mercaderes o comerciantes. Son los pochteca, que constituían una clase solidamente establecida, pese a las limitaciones impuestas a su desarrollo por la 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. Su labor antes de la guerra era la de informar la mejor manera de atacar al enemigo; posteriormente participaban en el combate como soldados, e incluso llegaban a ser los protagonistas principales en ciertos combates, además, después de terminadas las hostilidades se encargaban de consolidar el dominio económico.

Los comerciantes llegaron a ser utilizados por el tlatoani como embajadores. Incluso se ha dividido a los comerciantes en pochteca y en oztomeca; los primeros eran los que ejercían su oficio pacíficamente, los segundos, los que amen de sus funciones en el comercio, tenían un papel militar.

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, como veremos, era el de ser juzgados por sus propios tribunales. Además del comercio, los

³ Cfr. CRUZ Barney, Oscar. Historia del Derecho en México. Ed. Oxford. México 1999. pp. 6-9

pochteca realizaban diversas formas de contratos y prestamos dirigidos a facilitar el comercio.

Los pochteca 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.⁴

En el pueblo azteca existió un gran movimiento comercial, para realizar dicha actividad existieron varios mercados, los cuales eran estimados de considerable importancia, tales como el de Tlatelulco, Texcoco, Xochimilco, entre otros mas, 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 practicara el comercio, la primera de ellas consistía en que por ley nada podía ser vendido por los caminos, aun cuando fuera en gran provecho; la segunda se basaba en la creencia de que 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, el señor además de la comunidad del pueblo, ya que cada trajinante pagaba un impuesto cuyo producto se repartía entre aquellos. 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 tiempo de guerra.

“El comercio de esa época se regulaba por sus propios tribunales compuestos por diez o doce jueces, quienes aplicaban norma de excepción, el robo era severamente castigado, en especial el robo en el mercado, comparado con el robo común. A su vez la falta de dinero fue un inconveniente para el desarrollo comercial de ese entonces, no obstante se practico el trueque, usándose como medida de cambio de diversas mercancías, tal es el caso como el del cacao,

⁴ Ibidem p. 14.

oro en polvo, ciertos tipos de plumas. De todo lo que se introducía en el mercado se pagaban elevadas cuotas al rey.”⁵

1.2.3.2 Los Mayas.

Entre los siglos XIII y XVI d. C. en la península de Yucatán floreció la civilización considerada como la más brillante del mundo precolombino: la maya. Abarcó los actuales estados de Yucatán, Campeche y Tabasco, Quintana Roo y la mitad oriental de Chiapas en México, el Petén en Guatemala, el occidente de Honduras y Belice, unos 325,000 kilómetros cuadrados en total.

No existe constancia directa referente al tipo de organización político-social de los mayas al menos en lo que se refiere a la época clásica, si bien hay alguna información de la posclásica del norte de Yucatán.

Las ciudades de Chichén Itzá, Uxmal y Mayapan controlaban la mayor parte de la península, abarcaban mucho mas que el área agrícola que las rodeaba. Debido a la ausencia de enfrentamientos bélicos entre las tres ciudades, se supone que sacerdotes de un culto religioso altamente organizado e inflexible desde el punto de vista dogmático gobernaban el área central.⁶

El gobierno encabezado por un cacique territorial, cargo que era hereditario de una única familia. Se le denominaba halac uinic o ahua, titulo que los mayas utilizaron en el siglo XVI para referirse al rey de España.

Entre sus facultades se encontraban las de formular la política exterior de la comunidad, era auxiliado por un consejo que integraban los principales jefes, los sacerdotes y consejeros especiales. El cacique nombraba a los jefes de los

⁵ FLORIS Margadant, S. Guillermo. Introducción al Estudio del Derecho Mexicano. 9na. ed. Ed. Esfinge, 1990, pp. 30-31.

⁶ CRUZ Barney, Oscar. Ob. Cit. pp. 4-5.

pueblos y aldeas, se consideraba que pudo haber sido la autoridad religiosa mas importante, por lo que es posible afirmar que las ciudades mayas tuvieron una forma de gobierno teocratita, en la que la autoridad política y religiosa se concentraba en un solo individuo.⁷

En la economía maya el comercio era una de los aspectos mas importantes para su supervivencia, existían en su territorio rutas terrestres, fluviales y marítimas, había diversos mercados “internacionales”, como el de Xicolongo además de edificios especiales, así como cortes judiciales.

Los mercaderes eran llamados “polom”, pertenecientes a la nobleza, posiblemente estaban organizados en gremios. El comercio se realizaba por medio del trueque, aunque algunos productos tenia valor de compra, tales como el cacao, el jade, objetos de cobre, otros de los productos que vendían era la sal y la ropa, asimismo, se dedicaban a la compra y venta de esclavos, los mismos se utilizaban para los sacrificios humanos por los cuales efectuaban en sus ritos para ofrendar a sus deidades.

En cuanto a los tributos, sabemos que era una obligación de la clase popular pagar el tributo al “Halac uinic”, dar regalos a los señores de la localidad además de hacer ofrendas a los dioses por medio de los sacerdotes. Este tributo, los presentes y las ofrendas, tomadas en conjunto, debieron haber sido una buena cantidad, puesto que se componían de toda clase de productos del campo, tales como maíz, fríjol, tabaco, algodón, aves domesticas, sal de las salinas de la costa del mar, pescado seco, todo genero de caza, cerdo del monte, jade o cuentas de piedra verde, cacao, el caracol o cuentas de piedra roja, conchas, etcétera, a cambio de estos tributos “Halac uinic”, los cuales fungían como jefes locales, administraban los asuntos de los pueblos, aldeas las cuales dependían de la capital de la circunscripción territorial que ellos gobernaban directamente.

⁷ Ibidem pp. 3-4.

En esa época no pudo desarrollarse el contrabando, debido a las tribus existentes, mas bien trataban de subsistir, en cuanto a comercio se refiere, se dedicaban a cambiar sus productos con otras tribus en los mercados además de comprar solamente lo que les era necesario, es decir se dedicaban a practicar el trueque, respecto de aquellos productos que no podían ser sujetos a ningún trueque, por los cuales tenían la imperiosa necesidad de pagar su correspondiente precio por los mismos.

De lo mencionado con anterioridad, podemos darnos cuenta que en esta época se observaba el seguimiento de una formalidad, por lo tanto la venta de mercancías debía de realizarse de manera exclusiva en el lugar en el cual se había sido destinado para tal efecto, por medio de tal actividad tenia un sentido religioso, aunque detrás de esta justificación existió un interés netamente de carácter económico, por los impuestos que tenían que cubrir lo comerciantes, cuyo destinatario eran los sacerdotes, siendo el importe de estos géneros de mucho valor, tales como piedras preciosas, joyas, ropa, entre otras cosas.

1.2.3.3 Época Colonial

En nuestro país, el contrabando se vincula a la época de la Colonia, y se considera que, en cierto modo, este comercio contribuyo al adelanto de las colonias del Río de la Plata.

El gobierno de España trato 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.

El derecho de avería consistía en el pago de los buques reales los cuales escoltaban 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 mercancías 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. Este consistía en el pago de derechos por el uso de sus muelles, por lo regular era el lugar donde atracaban los barcos mercantes. El impuesto de la alcabala consistía en el pago por venta además del 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 los alimentos además de aquellos artículos considerados de primera necesidad o básicos.

La prohibición de realizar un comercio libre entre la nueva España con otros países, la enorme extensión de las costas, lo cual hacía imposible su vigilancia, así como el elevado porcentaje de los impuestos establecidos para la introducción o extracción de mercancías, provocó en esta época, los colonos de América se aliaron a los contrabandistas extranjeros para obtener mejores ganancias de las mercancías que traficaban con las consecuencias de los más agudos desniveles de riqueza además de un constante empobrecimiento del pueblo. Fueron varios los factores, los cuales influyeron para que se viera favorecida la práctica del contrabando, entre las cuales se destacaban las restricciones a un libre comercio, la falta de personas suficientes para vigilar las costas, las cuales eran extensas, por donde se introducían y extraían los productos, aunado a todo esto una mala política impositiva, pues los impuestos eran excesivamente altos.

En esta era existía una mala organización de la hacienda pública, tanto por la carencia de conocimientos fiscales, como por la situación de intranquilidad la cual privaba en la nación por los constantes movimientos armados, además de la inmoralidad en el manejo de los fondos públicos.

La situación económica de los erarios locales obligo a imponer tributos que gravaran la entrada a cada lugar y la salida, tanto de las personas como de las mercancías.

Las consecuencias sociales y jurídicas que se ocasionaron con la adopción de tales medidas, entre otras mas, fueron el abuso impositivo de las diferentes corrientes políticas, desacreditos en el régimen tributario, además se produjo el efecto de que los gobernadores se rehusaran a pagar las cargas fiscales que se le fijaron, debido a las causas ya citadas, para lo cual afanosamente las formas de eludir las obligaciones tributarias.

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.

Se puede notar que durante la época colonial, fueron mas severos en cuanto a la imposición, pues hasta las personas tenían que pagar por sus mercancías así como por ellos mismos, siendo esto en exceso, o sea de forma abusiva, lo que provoco malestar y descontento a los gobernados, principalmente en aquellos cuya actividad lo era de forma exclusiva el comercio, comenzando estos a buscar la forma de eludir tan injusto y desproporcionado pago, limitándose con ello la practica de esa actividad, de forma local, es decir solamente se vendían los productos dentro de la región.

1.2.3.4 México independiente

Los principales riesgos de la nación en esta época fueron los productos de las aduanas, de los cuales la mayor parte estaban destinadas a cubrir deudas

publicas, y además como consecuencia de las altas tarifas arancelarias el contrabando se desarrollo considerablemente.

Para tener una idea de ellos, comentaremos la opinión del hoy extinto jurista Floris Margadant sobre los aspectos fiscales en particular en esta área para el “El aspecto fiscal del joven México independiente es deprimente. El derrumbe de la minería, por inundación de los tiros y falta de azogue, privo 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 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 publicas.”⁸

Según el doctor Margadant, tenemos que López Cámara nos dice que para 1862 existía un cuadro triste, ya que después de descontar los ingresos aduanales lo reservado para varias deudas publicas, son las mercancías introducidas por navíos franceses, solo el 8% del ingreso fiscal quedaba para el gobierno, sobre mercancías importadas por otros navíos un 25%.

“En vista del raquítico producto de estos impuestos, el empréstito extranjero (ruinosos por los altos intereses y las comisiones de los intermediarios) o interno (campo de voraces agiotistas), además del empréstito obligatorio (de acuerdo con listas establecidas ad hoc), eran los únicos caminos disponibles. Así, de 1840 a 1867, la deuda interior creció de 18.5 millones (mientras en el exterior seguía creciendo lentamente, principalmente por acumulación de intereses, desde el nivel inicial de 32 millones en 1820 a la cantidad de 85 millones en 1876 y unos 100 millones en 1880). La desesperación del gobierno

⁸ FLORIS Margadant, S. Guillermo. Ob. Cit. pp. 171-172.

llegaba al grado de realizar un robo a mano armada en perjuicio de la legación británica, bajo Miramon.”⁹

En esa época de Porfirio Díaz se abrieron las puertas de México al libre comercio y se simplificaron los impuestos, con lo cual aparentemente se beneficio el comercio, pero en realidad el erario siguió raquítico como siempre.

El comercio legal procedía en gran proporción desde Inglaterra, Francia, Estados Unidos, Alemania y otros países, aunque al mismo tiempo existía un muy activo contrabando, dado que en todas las casas acomodadas o mas bien , de la clase rica y explotador del pueblo mexicano, se consumían artículos importados, lo que motivo que ciertos florecieran con ese comercio extranjero. Vemos que era patente la desigualdad económica por lo cual consecuentemente social en ese entonces, así las clases más poderosas, económicamente hablando, consumían productos legales y de contrabando, prefiriendo los productos del exterior.

Debido a la introducción del capital extranjero, se provoco malos tratos aunados a la esclavización del trabajador mexicano, por lo tanto Díaz siempre apoyo los malos tratos y la esclavización del obrero de nuestro país. Es así como surgió la revolución Mexicana en 1910, la cual tuvo como propósito primordial, la de mejorar las condiciones de vida del campesino y obrero mexicano.

1.3 EPOCA ACTUAL

En la época posterior a 1910 no fue posible erradicar la corrupción de los funcionarios públicos, por lo cual fracaso la mal llamada “revolución”, entre tanto no fue más que una revuelta por la cual continuaron con la misma idea porfirista

⁹Ibidem. p. 142.

de nepotismo además de la explotación del pueblo mexicano. Naturalmente que a raíz de lo anterior, en la actualidad el contrabando se ha acentuado en nuestro país, dada la falta de honradez de los funcionarios aduanales y demás encargados de impedir dicha actividad, pero sobre todo, porque es sabido por todos, que detrás de ese enorme volumen de mercancía ilegal la cual se introduce día con día en nuestras fronteras, se encuentran implicadas diversas personas, las cuales se dedican al tráfico ilegal de mercancías de contrabando, ante la impávida mirada impotente del pueblo mexicano, cuyos impuestos se destinan a pagar la deuda pública, mientras tanto dichas personas evaden impunemente el pago de impuestos, además enriqueciéndose con el tránsito de mercancías de contrabando el cual se efectúa a lo ancho y largo de las fronteras de nuestro país, todo eso debido a la corrupción existente, aunada esta, nuestro Código Penal Federal vigente se ha preferido ignorar el grave delito del contrabando, mal legislado por la anticonstitucionalidad que emerge del binomio Código Fiscal de la Federación-Ley Aduanera, como ya se hará constar en el capítulo correspondiente del presente trabajo.

Los daños causados a la planta productiva nacional por la “invasión” de millones de toneladas de mercancías 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 y la proliferación del crimen organizado. Es un grave problema que rebasa a las autoridades.

El contrabando mundial, uno de los rostros más nocivos de la globalización del comercio internacional, 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 sectores como el textil, calzado, juguetero y fonográfico, parece imparable hoy en México. 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 y Taiwán, principalmente, y desde esos lugares se extiende a todo el orbe.

La red mundial de esta ilícita actividad, en la que participan empresarios, productores y distribuidores, e incluso algunos gobiernos, opera un mercado global de contrabando que funciona y se fortalece con protección legal y física en los países invadidos por millones de toneladas de productos que ingresan por sus fronteras y puertos, y terminan la mayoría de las ocasiones en la economía informal y no pocas en el comercio legal.

Integrado en el comercio internacional de fronteras abiertas con la firma de 12 tratados de libre comercio, México padece los estragos de la introducción de mercancías de contrabando que debilitan aún más a sus sectores productivos, ya de por sí afectados por la falta de competitividad, insumos caros, disminución de ventas y la carencia de una política gubernamental que fomente la producción y calidad.

La actividad económica del país, a pesar de sus baches y tropiezos, se ha convertido en un destino codiciado 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 mercancías de todos los tipos sin el pago de impuestos fiscales e “inundar” el comercio informal de las principales ciudades del país.

El contrabando de mercancías de origen asiático y el aumento del comercio informal representa un grave problema que ha rebasado al gobierno y a la sociedad misma, pues por un lado la producción nacional de manufacturas se encuentra al borde de la quiebra por la competencia desleal y, por otro, ha sido una de las causas principales de la pérdida de miles de empleos, lo que fomenta la economía informal en la que se estima laboran 15 millones de mexicanos.

El daño del ingreso ilícito de mercancías a sectores fundamentales de la producción nacional es devastador, como lo demuestran los perjuicios causados a los sectores textil, del calzado y juguetero, que se han visto en la necesidad de despedir a miles de trabajadores, cerrar empresas y convertirse en maquiladores.

El aumento del contrabando mundial, que encontró en los tratados internacionales de comercio los mecanismos que le permitieron abrir la puerta de las naciones para ingresar miles de toneladas de mercancías sin el pago de impuestos arancelarios, agudizó en el caso de México los problemas de competitividad y calidad de la industria nacional, principalmente en el sector manufacturero.

La política del gobierno del presidente Vicente Fox de “changarrizar” a las micro empresas ante la incapacidad de crear los trabajos formales que prometió en su campaña, sin duda influyó en el aumento de la actividad informal de miles de mexicanos, que ante la imposibilidad de conseguir un empleo formal encontraron en este proyecto gubernamental una salida al desempleo.

En las empresas manufactureras se agudizó la situación por falta de apoyos y estímulos económicos que alentarán la competitividad y calidad de sus productos, y con ello estar en condiciones de competir en los mercados nacional y extranjeros. Esta situación se refleja en la pérdida de competitividad de las empresas manufactureras mexicanas de acuerdo con los indicadores internacionales, como en el informe Competitividad Global 2004-2005 del Foro Económico Mundial en el que las empresas mexicanas pasaron del sitio 47 al 48.

Otro dato que ilustra la situación interna es que, de acuerdo con el Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática (INEGI), la mayoría de los

empleos generados en la presente administración, en su mayoría fueron de baja calidad, pues 57 de cada 100 fueron creados en la economía informal.

Las industrias textil, del calzado, jugueteras y fonográficas se encuentran entre las más perjudicadas por el contrabando y la piratería. Estimaciones de la Unión Nacional de Federaciones y Sindicatos de la Industria Textil resaltan que 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 (GEA) establece que el consumo de ropa en México asciende a 16 mil 295 millones de dólares, de los cuales nueve mil 451 millones 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 pérdida de más de cien mil empleos directos.

El arancel a las importaciones de calzado que se aplican a las naciones con las que México no tiene acuerdos comerciales es de 35%, mientras que las provenientes de Estados Unidos no pagan arancel, de ahí que gran parte del calzado de contrabando que ingresa y proviene de China, el mayor productor a nivel mundial, se realicen mediante la triangulación para evitar el pago de impuestos.

En el ramo juguetero, en el que México se ha convertido en uno de los mercados más codiciados en el mundo, la invasión asiática ha provocado el cierre de más de 70% de las fábricas nacionales, por lo que en la actualidad sólo 42 han logrado sobrevivir de las 400 que había registradas en 1985.

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 “documentado” o “técnico”, 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, por lo cual ya no paga arancel por el TLCAN.

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

Otra modalidad es la “subvaluación”, cuando un importador trae al país mercancía con un valor real, por ejemplo, de diez dólares, pero la declara en dos dólares para pagar menos impuestos, y después colocarla en el mercado nacional a menor precio y con ventaja ante otros productos similares.

Además es frecuente la práctica de que empresarios mexicanos importen productos con pedimentos en los que especifican que después volverán a enviarlos al extranjero, pero no lo hacen y los distribuyen de manera ilegal en territorio nacional sin pagar impuestos.

El delito de contrabando es un problema, desde épocas muy remotas hasta nuestros días, han sufrido la mayoría de los países del mundo, sin que el nuestro sea la excepción, de ello dan cuenta diversos medios de comunicación, ya que a continuación mencionaremos lo que en algunos reportajes recientes se dice al respecto.

Desde hace años las principales calles del centro de la ciudad de México han sido invadidas por miles de vendedores informales que son el último eslabón de las mafias de contrabandistas nacionales y extranjeros, y se encargan de ofrecer a precios módicos cientos de productos chinos, controlados a su vez por líderes ambulantes que, a decir del dirigente de Procéntrico, están coludidos con diferentes autoridades para que no realicen operativos en la zona.

A pesar del grave problema que representa, las autoridades encargadas de su combate no han hecho nada. Las calles del primer cuadro están saturadas de contrabando y las autoridades hacendarías y la Procuraduría General de la República no hacen su labor, porque hay intereses creados con las propias policías como lo constataremos en el siguiente nota periodística:

Enemigo en casa

Aunado a las complicaciones legales del gobierno mexicano para fincar responsabilidades penales a las empresas contrabandistas, están las irregularidades de funcionarios asignados a las aduanas mexicanas.

En menos de cuatro años, la Administración General de Aduanas ha sancionado o despedido a 2 mil 551 servidores públicos adscritos a esta área de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, por incurrir en prácticas ligadas al contrabando y al contrabando técnico de mercancías.

De igual manera, indican datos revelados por el titular de esta dirección, 332 empleados fueron reubicados.

Adicionalmente, entre las medidas preventivas el año pasado se rotó también al personal de la Unidad de Apoyo para la Inspección Fiscal y Aduanera. Los cambios se efectuaron en dos etapas: de abril a mayo 885 inspectores en 37 aduanas, y en el mes de junio a 158 inspectores de las 11 aduanas restantes.

Contrabando: problema de seguridad nacional

Integrante de la Comisión de Hacienda y Crédito Público, la senadora Dulce María Sauri Riancho considera que, por los montos económicos que maneja y por el tamaño de redes con las que opera, el contrabando se ha convertido en un problema de seguridad nacional similar al narcotráfico. A pesar de la magnitud del problema, dice, la administración Foxista, con Francisco Gil Díaz al frente de Hacienda, poco ha hecho por combatirlo.

Especialmente esta administración -considera- está llena de claroscuros en el combate al contrabando.

"Los claros son aquellos procedimientos que han sido revisados para mejorar el combate al contrabando documentado, porque aquel contrabando hormiga que conocíamos es cada vez menor. Los oscuros son los mecanismos de la ley que, por su carácter tan complicado y por ser insuficientemente aplicados o mal aplicados, propician la entrada indiscriminada de productos".

Luego están los amparos que obtienen los contrabandistas de mercancías; la senadora refiere que a través del otorgamiento de amparos concedidos a las empresas para la importación de productos, son las propias autoridades aduaneras las que fomentan el contrabando técnico.

"Violando no solo las leyes nacionales, sino los acuerdos internacionales, simplemente con un amparo, por el que se paga una fianza ridícula, la carga se interna en territorio nacional, se vende y luego cuando se resuelve el amparo ya no existe ni la carga ni la supuesta importadora".

En septiembre pasado, la senadora priísta presentó un punto de acuerdo en el que urge modificar la Ley Aduanera, en una iniciativa que provenga del Ejecutivo Federal, previo acuerdo con los usuarios de la propia ley, es decir, con los importadores y exportadores que operan en México.

Dicha ley, evalúa Sauri Riancho, "tiene que ser una ley moderna que, por una parte, evite la competencia desleal que se da a través de etapas de

contrabando técnico para que, al mismo tiempo, propicie un comercio ágil en el país".

La senadora considera que para combatir el contrabando se debe de hacer de manera integral que consista en el decomiso de mercancías, la detención y el procesamiento de los contrabandistas, además de la desarticulación de las redes de operación.¹⁰

Otra nota periodística con relación al tema de estudio que nos ocupa es la que citamos textualmente a continuación:

"Piden diputados frenar contrabando de calzado chino.

Proponen a la SHCP a intensificar los operativos para decomisar este producto de procedencia ilegal

El PAN solicitó a la Administración General de Aduanas implementar el sistema de semáforo rojo a todas las importaciones de zapato.

México, 31 de diciembre.- La Cámara de Diputados exhortó a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP) a intensificar los operativos para decomisar calzado de procedencia ilegal.

A propuesta del diputado Jaime Verdín Saldaña, del Partido Acción Nacional (PAN), se pidió a la Administración General de Aduanas a que implemente el sistema de "semáforo rojo" a todas las importaciones de zapatos y haga operativos en los puntos de venta.

¹⁰ PERÉZ, Ana Lilia. Revista Fortuna. En línea. [http://revistafortuna.com.mx/opciones/archivo/2005/julio/html/macroeconomia/redes] México, 11 de julio de 2005.

En entrevista en el Palacio Legislativo de San Lázaro, dijo que en 2005 entraron al país 45 millones de pares de calzado de manera legal e ilegal, de los cuales se estima que 30 por ciento podría ser de contrabando.

Señaló que hace unos años, México producía 210 millones de pares al año, y hoy la cifra es de sólo 160 millones.

Indicó que si se considera que entran de manera legal e ilegal 45 millones de pares, entonces es fácil concluir que resulta afectado el mercado nacional.

Verdín Saldaña destacó que en este año se han decomisado 370 mil pares de calzado, cifra muy por debajo de lo que se confiscó en 2003, cuando la cifra alcanzó un millón 500 mil pares.

Explicó que algunos consideran que es un porcentaje conservador y estiman 30 millones de pares de contrabando, incluyendo el "contrabando técnico", que ingresa con triangulaciones, reetiquetados y documentación apócrifa y el "contrabando bronco", que es la introducción de mercancías extranjeras al país sin pasar por las aduanas.

Refirió que en Guanajuato aún existen regiones que se dedican a la producción de calzado, sobre todo zapato tenis y casual, como La Purísima, San Francisco del Rincón y León, cuya economía depende 90 por ciento de esta actividad.

Mencionó que hace 20 años hubo un auge económico en La Purísima y en San Francisco del Rincón sin precedente, al grado que cinco años atrás se tenían los menores índices de desempleo a nivel nacional, incluso se requería mano de obra de ciudades vecinas.

El diputado panista señaló que hoy las cosas han cambiado de manera dramática, ya que fábricas pequeñas, medianas e incluso grandes están cerrando.

Añadió que el contrabando ha afectado de manera grave a esta industria que genera unos 300 mil empleos directos e indirectos.”¹¹

Como podemos darnos cuenta, este caso se refiere al supuesto contenido en el artículo 102 del Código Fiscal de la Federación en su fracción I, ya que la introducción de las mercancías en cuestión se hizo sin pagar el total de las cuotas compensatorias que deberían de haberse cubierto por tal concepto.

El delito de contrabando recientemente ha tenido gran auge en nuestro país, ya que en los últimos años ha llegado a alcanzar montos muy económicos significativos en perjuicio del estado, como se hace referencia en otra nota periodística que se relaciona con el estudio del delito de contrabando que nos ocupa se extrajo del sitio de Internet del Servicio de Administración Tributaria (SAT).

Se detiene a contrabandista en Monterrey, Nuevo León

El día 17 de mayo del año en curso, fue detenido a las 9:00 horas, el señor RAYMUNDO GERARDO YZCOA SAENZ, en la Ciudad de Monterrey, Nuevo León, al salir de su domicilio ubicado en los Condominios Constitución.

La detención se efectuó por elementos de la Agencia Federal de Investigaciones pertenecientes a la Procuraduría General de la República, con base en una orden de aprehensión librada en su contra por el Juez Cuarto de Distrito con Residencia en Nuevo Laredo, Tamaulipas, por el delito de

¹¹ NOTIMEX INTERNET Política. En línea.
[http://www.notimex.com.mx/admon/nota_domingo31dediciembrede2006]. 10:00 hrs.

Contrabando, derivado de una querrela presentada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

La querrela fue presentada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, por conducto de la Subprocuraduría Fiscal Federal de Investigaciones, querrela que se elaboró en base al informe jurídico contable emitido por la Administración General de Aduanas.

RAYMUNDO GERARDO YZCOA SAENZ era buscado en virtud de que introdujo al País, mercancía de procedencia extranjera a través de pedimentos de importación a los cuales anexaron facturas y certificados de origen que resultaron ser falsos.

De los datos y documentos aportados por el Servicio de Administración Tributaria, se conoció que el monto de las contribuciones omitidas por el delito de Contrabando asciende aproximadamente a \$ 41'636,317.21 (CUARENTA Y UN MILLONES SEISCIENTOS TREINTA Y SEIS MIL TRESCIENTOS DIECISIETE PESOS 21/100 MONEDA NACIONAL).

Con acciones como esta se ponen de manifiesto los esfuerzos que de manera conjunta han desarrollado la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, a través de la Procuraduría Fiscal de la Federación, la Administración General de Aduanas, y la Procuraduría General de la República a través de la AFI, para combatir el Contrabando y eliminar la impunidad, en estricto apego a la ley, y con el propósito de mantener el Estado de Derecho en nuestro país.

RAYMUNDO GERARDO YZCOA SAENZ será puesto a disposición del Juzgado 4º de Distrito en Tamaulipas, para rendir su declaración preparatoria y así ser juzgado conforme a derecho.”¹²

12 SAT INTERNET. En línea.
[http://www.sat.gob.mx/sitio_internet/servicios/noticias_boletines/33_6844.html]. 28 de
septiembre de 2005.

El anterior caso tendrá aplicación lo dispuesto en el Código Fiscal de la Federación como en la Legislación Aduanera, toda vez que se trata según el primer cuerpo legal de la comisión de un delito, en el segundo, de acuerdo con la Legislación Aduanera de una fracción por lo tanto el autor de dicho ilícito se hace acreedor a una pena de prisión además del pago de una multa.

Otra nota periodística es la siguiente:

“Cifra récord de contrabando en sexenio pasado: Concanaco

Daño a la industria nacional por 12 mil mdd.

Durante la administración Foxista se dio el más intenso combate al contrabando y piratería de los últimos tiempos, pero también fue el sexenio en el que más mercancía ilegal ha entrado al país, a tal grado que cada mexicano podría tener dos chamarras y dos pares de zapatos con lo incautado, aseguró el presidente de la Concanaco, Luis Antonio Mahbub.

El daño estimado a diversas industrias por el "abismal" ingreso de contrabando y piratería al mercado mexicano asciende a aproximadamente a 12 mil millones de dólares anuales y la pérdida de miles de empleos por lo que el empresario apremió al Legislativo y al Ejecutivo a intensificar la lucha contra estos delitos.

El presidente de la Confederación de Cámaras Nacionales de Comercio, Servicios y Turismo (Concanaco-Servytur) señaló que además de las industrias afectadas el propio sector comercio tiene pérdidas, debido a que los productos de contrabando y piratas se venden en el comercio informal y la gente prefiere comprar ahí bajo el argumento de que son más baratos.

Aseguró que el programa de combate al contrabando y a la piratería puesto en marcha durante el sexenio recién concluido funcionó, "se hizo mucho pero la

entrada de contrabando al país es tan abismal que los resultados se han visto minimizados". Ha sido en el gobierno en el que se ha combatido más el contrabando y la piratería, pero, alertó, también fue en el que más productos ilegales entraron al mercado mexicano y eso opaca los resultados.

"Se ha decomisado más que nunca, pero también ha entrado más contrabando que nunca, de tal forma que cada uno de los cien millones de mexicanos podrían tener dos chamarras y dos pares de zapatos si se repartiera lo que está incautado en las bodegas del gobierno."¹³

"Piden diputados del PAN frenar contrabando de calzado chino.

En 2005 entraron al país 45 millones de pares de calzado de manera legal e ilegal, de los cuales se estima que 30% podría ser de contrabando

La Cámara de Diputados exhortó a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP) a intensificar los operativos para decomisar calzado de procedencia ilegal.

A propuesta del diputado Jaime Verdín Saldaña, del Partido Acción Nacional (PAN), se pidió a la Administración General de Aduanas a que implemente el sistema de "semáforo rojo" a todas las importaciones de zapatos y haga operativos en los puntos de venta.

En entrevista en el Palacio Legislativo de San Lázaro, dijo que en 2005 entraron al país 45 millones de pares de calzado de manera legal e ilegal, de los cuales se estima que 30 por ciento podría ser de contrabando.

¹³ POSADA García, Miriam. LA JORNADA. En línea. [http://www.jornada.unam.mx/ultimas/search_form]. México. Edición del día viernes 29 de diciembre de 2006.

Señaló que hace unos años, México producía 210 millones de pares al año, y hoy la cifra es de sólo 160 millones.

Indicó que si se considera que entran de manera legal e ilegal 45 millones de pares, entonces es fácil concluir que resulta afectado el mercado nacional.

Verdín Saldaña destacó que en este año se han decomisado 370 mil pares de calzado, cifra muy por debajo de lo que se confiscó en 2003, cuando a cifra alcanzó un millón 500 mil pares.

Explicó que algunos consideran que es un porcentaje conservador y estiman 30 millones de pares de contrabando, incluyendo el "contrabando técnico", que ingresa con triangulaciones, reetiquetados y documentación apócrifa y el "contrabando bronco", que es la introducción de mercancías extranjeras al país sin pasar por las aduanas.

Refirió que en Guanajuato aún existen regiones que se dedican a la producción de calzado, sobre todo zapato tenis y casual, como La Purísima, San Francisco del Rincón y León, cuya economía depende 90 por ciento de esta actividad.

Mencionó que hace 20 años hubo un auge económico en La Purísima y en San Francisco del Rincón sin precedente, al grado que cinco años atrás se tenían los menores índices de desempleo a nivel nacional, incluso se requería mano de obra de ciudades vecinas.

El diputado panista señaló que hoy las cosas han cambiado de manera dramática, ya que fábricas pequeñas, medianas e incluso grandes están cerrando.

Añadió que el contrabando ha afectado de manera grave a esta industria que genera unos 300 mil empleos directos e indirectos.”¹⁴

Podemos advertir de las anteriores notas periodísticas, que el delito de contrabando se comete actualmente en México, tal vez con mayor intensidad a ultimas fechas, el cual es perpetrado por los mismos habitantes del país como por extranjeros, situación la cual se da por igual en otras naciones, quienes lo padecen en detrimento de su economía; por lo que respecta a nuestra situación, creemos que con una adecuada política fiscal, proporcionando mayores incentivos a la industria como al comercio, estimulando a los inversionistas nacionales con disposiciones legales mas severas, entre otras acciones, medio por el cual se podría combatir la practica de esta actividad que tanto daño causa a nuestra patria.

¹⁴ OMNIA. Real Periodismo de Chihuahua. En línea.
[<http://www.omnia.com.mx/noticias/20848/chihuahua/>]. México, 10 de enero de 2006.

CAPÍTULO SEGUNDO

CONCEPTOS GENERALES DEL DELITO DE CONTRABANDO

2.1 CONCEPTOS DEL DELITO DE CONTRABANDO EN GENERAL

Antes de iniciar el análisis del delito objeto de nuestro estudio, es necesario hacer referencia de los conceptos que se han elaborado acerca del término delito. En primer lugar tenemos al 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”.¹

También se considera que la palabra delito proviene del latín *delictum*. Que significa culpa, crimen, quebrantamiento de la ley. La primera idea que del delito representa 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; si esta idea la relacionamos con la religión, la moral y el derecho aparentemente existiría una confusión entre esos ámbitos, lo que en realidad existe es una diferencia, la cual consiste en que la moral es la practica del bien, tan solo por ser bien, sin que para nada influya en nuestros actos una coacción externa que nos obligue o constriña a realizar una 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 distingue la moral y la religión del derecho, pues solamente este ultimo 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 para tal efecto que recibe el nombre de ley.

¹ SANCHEZ Vega, Alejandro. Contrabando y Sus Equiparables Como Delitos Graves. Ed. Sista, México, 2003, p. 9.

Una vez que hemos determinado una forma muy breve las diferencias existentes entre religión, moral y derecho veremos enseguida algunas teorías que se han formulado acerca del delito, sin olvidar que filosóficamente no se puede dar una definición del delito en si, en la cual su esencia sea valida para todos los hombres, pues para lo que unos es delito para otros no lo es, lo que antes fue delito, hoy para nosotros ya no lo es, lo que es legal en nuestro país, en otros países no lo es.

2.1.1 Conceptos Sociológicos

La escuela Positivista estudio al delito desde el punto de vista de la Sociología, por ello busco 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 mas importancia a la prevención que a la represión de los delitos, además dicha escuela posee ciertas notas 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.

A continuación haremos una reseña de los exponentes de la escuela positiva por tal motivo incluiremos aquellos tratadistas que fueron considerados como los que encabezaron a este movimiento con sus ideas.

Como lo señala el tratadista Cesar Lombroso quien considero que; “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 humano, natural y social, considerando además la biología del delincuente.”²

Por su parte el autor Rafael Garofalo, citado por el ilustre maestro Castellanos Tena, señalo que diferencia entre delito natural y legal, considerando al primero de ellos como la; “... violación de los sentimientos altruistas de piedad y de probidad, en la medida media que es indispensable para la adaptación del individuo de la colectividad.”³

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

La opinión de el positivista Ferri, nos dice Pavón Vasconcelos, la definición de Garofalo que se cito 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.⁴

Otro representante de la escuela positiva lo fue el maestro Enrique Ferri, quien junto con el también tratadista Berinini, sostuvieron 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.⁵

² CARRANCA Y Trujillo, Raúl. Derecho Penal Mexicano. 18va. ed., Ed. Porrúa, México, 1995, pp. 157-158.

³ CASTELLANOS Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General, 40ª. cuarta ed., Ed. Porrúa, México, 2003. p. 64.

⁴ PAVON Vasconcelos, Francisco. Imputabilidad e Inimputabilidad. 4ta. ed. Ed. Porrúa, México, 2000, p. 14.

⁵ CARRANCA Y Trujillo. Raúl. Ob. Cit. p. 158

2.1.2 Concepto jurídico formal

Esta acepción se refiere al aspecto materno del delito y considera a este como un acto del hombre que es sancionado por la ley y cuya conducta merece una pena. Dicho de otra manera no es en si la descripción del delito sino que consiste en la enunciación de que un ilícito penal que merece una pena, es por ello la definición que contiene el artículo 7 del Código Penal Federal, es jurídico formal al señalar que el delito es el acto u omisión que sanciona las leyes penales, es decir, la definición legal se equipara a la jurídico formal.

2.1.3 Concepto jurídico substancial

En este caso nos encontramos ante las características intrínsecas del delito o sea aquí se hace la referencia a los elementos que formal parte del delito mismo. Los diversos tratadistas que se han dedicado al estudio del Derecho Penal y en particular de la Teoría del Delito, no coinciden en lo referente al numero de elementos que deben de conformar el delito, al respecto se dan diversas opiniones, es por eso que existen dos corrientes los cuales son los principales, que a pesar que lo abordan de diferente manera tiene algo en común, que su finalidad es la de realizar el estudio jurídico-esencial del delito dichos sistemas son el unitario o totalizador, por otra parte el atomizador o analítico. Según el primero de los señalados con anterioridad, el delito no puede dividirse para su estudio ya que esta integrado por una unidad. El segundo sistema estudia al delito de manera analítica, o sea lo considera como el resultado de varios elementos que en su totalidad lo integran que como consecuencia le dan vida.

De acuerdo con este ultimo sistema, el delito se forma con un numero determinado de elementos, para algunos autores son dos elementos, otros

sostienen que son tres y hay hasta quienes afirman que el delito se integra con siete elementos.

En relación con lo antes mencionado, el profesor universitario López Betancourt, comenta que “La aportación de diversos estudios de nuestra ciencia ha traído el número de siete elementos del delito y su respectivo aspecto negativo. Es decir, a partir de la configuración de todas y cada una 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).”⁶ El doctor Betancourt opina que la concepción atomizadora es una postura que incluye desde la dicotómica o bitómica hasta la heptatómica, pasando por tríedrica, tetratómica y exhatómica. Lo anterior significa que el delito se puede formar de dos, hasta siete elementos, sin dejar de mencionar a la de tres, cuatro seis elementos.

Ejemplo de lo antes expuesto lo encontramos al seguir al maestro Castellanos Tena en su obra *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*, en ella cita varios autores, entre los que destaca, Mezger, para quien el delito es una acción típicamente, antijurídica y culpable, otro autor lo es Cuello Calón, el 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.⁷

⁶ LÓPEZ Betancourt, Eduardo. *Teoría del Delito*. 11ra. ed. Ed. Porrúa, México, 2003, p. 88.

⁷ CASTELLANOS Tena, Fernando. *Ob. Cit.* pp. 129-130.

Haciendo el análisis de la última de las opiniones antes mencionadas, observamos que en ellas se contemplan como elementos del delito a la acción (la conducta), la tipicidad, la antijuricidad, la imputabilidad, la culpabilidad, la punibilidad y las condiciones objetivas de penalidad. Por considerar que en esta se incluyen a la mayor cantidad de elementos es por ello que el análisis de dichos elementos del delito, que en seguida haremos tomando en cuenta los ya mencionados.

Consideramos de gran importancia el hacer mención de un criterio jurisprudencial que ha sustentado respecto a al delito la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la siguiente tesis:

DELITO, NATURALEZA DEL.

TESIS ASILADA

1ra. 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 mas 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 7º., 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 de la ley previamente ha definido como delitos, ni con otras penas que las en ella establecidas o, en otros términos que una acción solo puede ser castigada con una pena, si esta se hallaba determinada legalmente antes de que la acción se perpetrara.”⁸

Descripción de Precedentes: Amparo penal directo 2298/54.- 31 de marzo de 1955.- Unanimidad de cuatro votos.- Ponente Teofilo Olea Leyva.

⁸ Suprema Corte de Justicia de la Nación. CD-ROM. Acervo jurídico 2000.

La concepción sobre el delito que sostiene la Suprema Corte de Justicia de la Nación es congruente con el viejo aforismo latino “Nullum crimen sine lege”, es decir, no hay crimen sin ley, por eso, para que una conducta pueda considerarse como delito es necesario que previamente se haya sido calificada como tal en nuestro código represivo.

Los elementos del delito y sus aspectos negativos hacen referencia a lo ya mencionado con anterioridad, de igual manera incluiremos también los aspectos negativos del mismo.

Es pertinente resaltar que después de cada elemento del delito que estudiemos enseguida nos referiremos a su aspecto negativo.

Hay quienes consideran a la conducta como el quehacer humano, que hace efectivo el resultado típico, o bien abarca todas las acciones integrantes de la base típica, según se hable de delitos materiales o de resultado, de delitos formales o de simple conducta, Jiménez Huerta por su parte expresa sobre el particular, al afirmar que “La integración natural de la conducta surge del normal engranaje de tres elementos; psíquico, externo y finalístico que forma el concepto, cuando esta unidad conceptual presenta y agota los caracteres facticos precisos para ser subsumida directa o indirectamente, en un tipo de delito nos hayamos ante una conducta principal integrada naturalísticamente.”⁹

El delito siempre es una manifestación de conducta, con fundamento en el principio del dogma “*nullum crime sine condcuta*”, con relacion a esto Jiménez Huerta escribe lo siguiente; que como elemento del delito a la conducta le corresponde, un valor sintomático, puesto que implica una manifestación del carácter del sujeto, esto es, una expresión del cuadro moral de la persona, útil para conocer su disposición o capacidad criminogena. La conducta es en mayor

⁹ JIMENEZ Huerta, Mariano. Panorama del Delito. Ed. Imprenta Universitaria, México, 1955. p. 211.

o menor grado, fiel reflejo de la personalidad de su autor cuanto mas se identifica con la personalidad, tanto mas plena y rica es de contenido; por lo contrario, cuanto mas se separa de su personalidad, tanto mas pobre y desconocida deviene sin llegar a perder por ello su relieve penal.

2.2 CONCEPTOS LEGALES DEL DELITO DE CONTRABANDO

En este apartado veremos lo referente a los artículos federales que se encuentran relacionados con nuestro tema de estudio en leyes federales de nuestro país comenzando en orden jerárquico como lo es nuestra Constitución Política pasando por las leyes y Códigos Federales.

2.2.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Para comenzar con este estudio encontramos que en el artículo 49 de nuestra constitución federal en especial y de acuerdo con ella se encuentra que el supremo poder de la Federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial, y así hace la siguiente referencia "...No podrán reunirse dos o más de estos Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo en el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar.

Así es como encontramos que nuestra carta magna solo confiere más de un poder en una sola persona y solo en los casos en los cuales hace referencia el mismo artículo 49 de nuestro máximo ordenamiento como lo son los artículos 29 y 131 de nuestra carta magna.

Continuando con nuestra revisión del texto máximo de nuestro país encontramos que en el artículo 89 hace referencia a las facultades y obligaciones del Poder Ejecutivo Federal y que se relaciona con nuestro análisis dogmático que nos ocupa como lo son el artículo antes citado, así como los artículos I, II, XII, y que a la letra dice:

“Artículo 89. Las facultades y obligaciones del Presidente, son las siguientes:

I. Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia.

II. Nombrar y remover libremente a los secretarios del despacho, remover a los agentes diplomáticos y empleados superiores de Hacienda, y nombrar y remover libremente a los demás empleados de la Unión, cuyo nombramiento o remoción no esté determinado de otro modo en la Constitución o en las leyes;

XIII. Habilitar toda clase de puertos, establecer aduanas marítimas y fronterizas, y designar su ubicación.”

Otros artículos que nos ocupan en nuestro análisis son:

“Artículo 92. Todos los Reglamentos, Decretos, Acuerdos y Ordenes del Presidente deberán estar firmados por el Secretario de Estado o Jefe de Departamento Administrativo a que el asunto corresponda, y sin este requisito no serán obedecidos.”

Respecto del artículo precedente podemos decir que es regla básica en la mayoría de las constituciones a nivel mundial es la que hace referencia al requisito de validez de todos los reglamentos, decretos, acuerdos y ordenes que dicte el presidente de la República, el cual se contrae a la exigencia formal de la firma de los secretarios o jefes de departamentos administrativos junto con

la de aquel, si el asunto corresponde a las funciones o atribuciones de su dependencia, pues de no constatar dicha firma en el documento, los gobernados no se encuentran obligados a observar y cumplir con cualquier disposición oficial que se pretenda hacer valer por parte del Estado.

En cuanto al reglamento se refiere, la doctrina nos señala, es una simple norma complementaria de la ley, entre otras palabras se acepta que no tiene la jerarquía de ley y solo requiere la intervención del Poder Ejecutivo para su vigencia y eficacia legal, sin que ello signifique que se le otorgue un carácter minusválido frente a la ley, pues hay reglamentos que ofrecen por su naturaleza y contenido un mayor número de soluciones a casos específicos, por tal motivo el reglamento es una consecuencia del principio de división de poderes, si se toma en cuenta que al Poder Legislativo corresponde dictar las leyes por consecuencia al Poder Ejecutivo corresponde ejecutarlas.

Es precisamente en atención a su ejecución que corresponde a este último, decidir sobre las formas de observancia que puedan observarse en la ley, pues la autoridad formal de esta se circunscribe en a la simple enunciación de la norma a seguir, mas no en la forma a seguir, a los medios por los cuales el Estado hará cumplir dichas normas.

Se han definido al decreto como una resolución de interés común destinado a la regulación de casos concretos, en un determinado tiempo o lugar, así como la actividad desarrollada por corporaciones, establecimientos o personas que no constituyan una ley pero que crean situaciones jurídicas, sino otro tipo de decisiones que igualmente pueden provenir de un Poder Legislativo que de un Poder Ejecutivo.

Los acuerdos u ordenes del Presidente se integran unos y otros un diferente sector de decisiones mediante los cuales el titular de un órgano ordena a uno

de inferior la realización de determinada actividad o función o le dicta instrucciones destinadas, por regla general a dar eficacia al servicio público.

Artículo 131. 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; pero sin que la misma Federación pueda establecer, ni dictar, en el Distrito Federal, los impuestos y leyes que expresan las fracciones VI y VII del artículo 117.

El Ejecutivo podrá ser facultado por el Congreso de la Unión para aumentar, disminuir o suprimir las cuotas de las tarifas de exportación e importación, expedidas por el propio Congreso, y para crear otras, así como para restringir y para prohibir las 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 propósito, en beneficio del país. El propio Ejecutivo al enviar al Congreso el Presupuesto Fiscal de cada año, someterá a su aprobación el uso que hubiese hecho de la facultad concedida.

Como resultado de las disposiciones legislativas emitidas por el ejecutivo, con fundamento en el artículo anteriormente citado, las mismas son leyes de naturaleza singular sujetas a la coordinación resolutoria de la aprobación del Congreso.

Esto es, exponiendo un ejemplo hipotético el Presidente en un dado caso podría gravar con un impuesto superior al ya establecido en la importación de vehículos de origen asiático en beneficio y protección del mercado interno en nuestro país llegando en un determinado caso en la prohibición de dichos automóviles en una situación urgente por la cual beneficie y sea una medida urgente a demás de haber grabado con un mayor impuesto a dichos

automóviles, facultad exclusiva del Presidente e beneficio de empresas, empleos y economía interna de nuestro país.

2.2.2 Ley Orgánica de la Administración Pública Federal

Con anterioridad hemos realizado el estudio jerárquicamente del poder ejecutivo federal y cual es su fundamento legal que se encuentra como ya sabemos en nuestra carta magna y que a su vez se relaciona con nuestro análisis.

Ahora realizaremos la revisión a lo relativo con la disposición legal que regula a la organización de la administración pública federal ya que estado en especial el poder ejecutivo federal se apoya en auxilio de lo señalado en el siguiente artículo:

“Artículo 2o.- En el ejercicio de sus atribuciones y para el despacho de los negocios del orden administrativo encomendados al Poder Ejecutivo de la Unión, habrá las siguientes dependencias de la Administración Pública Centralizada:

- I.- Secretarías de Estado;
- II.- Departamentos Administrativos, y
- III.- Consejería Jurídica.”

Así mismo siguiendo con el estudio dentro de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal encontramos que en el artículo 31 encontramos que para el estudio que nos ocupa corresponde a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público todo lo relacionado con la regulación de las cargas fiscales correspondientes y atribuibles al estudio que nos ocupa como se nos señala en el siguiente artículo y que a la letra nos señala:

“Artículo 31.- A la Secretaría de Hacienda y Crédito Público corresponde el despacho de los siguientes asuntos:

II.- Proyectar y calcular los ingresos de la Federación, del Departamento del Distrito Federal y de las entidades paraestatales, considerando las necesidades del gasto público federal, la utilización razonable del crédito público y la sanidad financiera de la administración pública federal;

III.- Estudiar y formular los proyectos de leyes y disposiciones fiscales y de las leyes de ingresos de la Federación y del Departamento del Distrito Federal;

XI.- Cobrar los impuestos, contribuciones de mejoras, derechos, productos y aprovechamientos federales en los términos de las leyes aplicables y vigilar y asegurar el cumplimiento de las disposiciones fiscales;

XII.- Organizar y dirigir los servicios aduanales y de inspección, así como la Unidad de Apoyo para la Inspección Fiscal y Aduanera;”

2.2.3 Código Penal Federal

Por lo que respecta al código penal federal encontramos dos artículos que se relacionan con el tema que nos ocupa y que el primero de ellos a la letra nos dice:

“Artículo 9o.- Obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo penal, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley, y

Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la

violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales.”

Las acciones u omisiones solamente puede realizarse dolosa o culposamente, obra culposamente el que produce el resultado típico que no previo siendo previsible o previo confió en que no se produciría, en virtud de la violación de un deber de cuidado que debía y podía observar las consecuencias y condiciones personales. Por tanto para que se acredite plenamente la culpa en los delitos de esta naturaleza debe encontrarse conformado por dos elementos; a) el subjetivo, en el que debe de probarse que el agente del delito obra con imprevisión, negligencia, impericia, falta de reflexión o de cuidado, b) el objetivo, que se aprecia sensorialmente por los efectos que causo, es decir, por lo daños materiales.

Así encontramos que cuando se realiza un decomiso de mercancía ilegal introducida al país se puede y debe de aplicarse el siguiente precepto legal y que a la letra nos dice:

“Artículo 40.- Los instrumentos del delito, así como las cosas que sean objeto o producto de él, se decomisarán si son de uso prohibido. Si son de uso lícito, se decomisarán cuando el delito sea intencional. Si pertenecen a un tercero, sólo se decomisarán cuando el tercero que los tenga en su poder o los haya adquirido bajo cualquier título, esté en alguno de los supuestos a los 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 aquel tenga con el delincuente, en su caso. Las autoridades competentes procederán al inmediato aseguramiento de los bienes que podrían ser materia del 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.”

También encontramos que el siguiente precepto legal se debe de aplicar y que a la letra nos dice lo siguiente:

“Artículo 41.- 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 sean recogidos por quien tenga derecho a ello, en un lapso de noventa días naturales, contados a partir de la notificación al interesado, se enajenarán 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 la 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 se 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.”

2.2.4 Legislación Aduanera

Este ordenamiento de carácter federal señalando que el estado es el único facultado para regular el proceso económico con el fin supremo de proteger la economía interna de nuestra nación, así mismo también tiene el fin supremo de procurar el beneficio de nuestro país.

El contrabando ha ocasionado pérdidas millonarias al sector productivo y al Fisco Federal, quien ha dejado de captar importantes recursos por la introducción a nuestro país de diversas mercancías de manera ilegal, mismas que evaden los impuestos correspondientes, lo que se traduce en una menor recaudación y en consecuencia, menores ingresos gubernamentales para invertir en educación, salud, seguridad social, combate a la pobreza, infraestructura, etc.

El sector productivo, se ha visto gravemente afectado, debido a que la existencia en el mercado de productos ilegales de poca calidad y precios bajos, provoca que las mercancías fabricadas bajo condiciones legales se enfrenten a una dura competencia desleal, que en muchas ocasiones termina propiciando el cierre de empresas formalmente establecidas, lo que conlleva a la pérdida de empleos para trabajadores mexicanos, y a la generación y fortalecimiento de la economía subterránea.

El artículo 46 nos dice que:

Artículo 46. 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 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.

El precepto legal antes señalado establece que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a través de las autoridades aduanales serán las encargadas de llevar a cabo de levantar el acta respectiva para que se instaure el procedimiento administrativo correspondiente, esto es una prueba de que el estado a través de sus secretarías de estado son las responsables de perseguir el fin supremo de protección a la economía interna del país.

Artículo 50.- Tratándose de importaciones y exportaciones de mercancías que efectúen los pasajeros y cuyo valor no exceda del que para tales efectos establezca la Secretaría mediante reglas, no será necesario utilizar los servicios de agente o apoderado aduanal.

Cuando las mercancías a que se refiere el párrafo anterior estén sujetas a regulaciones y restricciones no arancelarias, tampoco será necesario utilizar los servicios de agente o apoderado aduanal en los casos que señale la Secretaría mediante reglas.

Los pasajeros están obligados a declarar si traen consigo mercancías distintas de su equipaje. Una vez presentada la declaración y efectuado el pago de las contribuciones determinadas conforme al procedimiento simplificado a que se refiere el artículo 88 de esta Ley, los pasajeros podrán optar por lo siguiente:

I. Solicitar que la autoridad aduanera practique el reconocimiento de las mercancías.

Artículo 86.- Los importadores podrán optar por pagar el impuesto general de importación, el impuesto al valor agregado y, en su caso, las cuotas

compensatorias, efectuando el depósito correspondiente en las cuentas aduaneras de las instituciones de crédito o casas de bolsa autorizadas por la Secretaría, siempre que se trate de bienes que vayan a ser exportados en el mismo estado en un plazo que no exceda de un año, contado a partir del día siguiente a aquél en que se haya efectuado el depósito, prorrogable por dos años más, previo aviso del interesado presentado a la institución de crédito o casa de bolsa, antes del vencimiento del plazo de un año.

Los contribuyentes que ejerzan esta opción, al exportar las mercancías por las que se hubieran pagado los impuestos a que se refiere el párrafo anterior y, en su caso, las cuotas compensatorias en los términos de este artículo, tendrán derecho a recuperar los depósitos efectuados en las cuentas aduaneras y los rendimientos que se generen, a excepción de la proporción que en ellos represente el número de días en que el bien de que se trate permaneció en territorio nacional respecto del número de días en los que se deduce dicho bien, de conformidad con los artículos 44 y 45 de la Ley del Impuesto sobre la Renta. Cuando se trate de bienes que no tengan porcentajes máximos autorizados en los artículos mencionados, se considerará que el número de días en los que el mismo se deduce es de 3,650.

En el supuesto de que el contribuyente no vaya a exportar la mercancía importada al amparo de este artículo, podrá dar aviso a la institución de crédito o casa de bolsa autorizada, para que transfiera a la cuenta de la Tesorería de la Federación el importe de las contribuciones y, en su caso, las cuotas compensatorias correspondientes a las mercancías que no vayan a ser exportadas, más sus rendimientos.”

Como observamos en los artículos precedentes de la Ley Aduanera una buena forma para tratar de controlar este ilícito es que debido a que el almacenamiento de cuantiosas mercancías en recintos fiscales, significa un gasto inútil para la Federación, y que puede ser aprovechada para generar un bien a la sociedad, la Ley Aduanera en sus artículos 32, 144 fracción XVIII, 145 y 157, faculta a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para determinar el

destino de las mercancías de comercio exterior que hayan pasado a ser propiedad del Fisco Federal, así como de aquéllas que habiendo sido objeto de embargo precautorio, no se hubiere comprobado su legal estancia o tenencia en el país, de esta manera se podría beneficiar al erario público que tanto pierde con el ilícito el cual es motivo de nuestro estudio.

Claro que el supuesto anterior debe de observar Dentro de los lineamientos que debe seguir la Secretaría de Hacienda para determinar el destino de las mercancías que pasen a ser propiedad del Fisco Federal, la fracción II del artículo 145 de la Ley Aduanera, establece que en la enajenación de las mercancías se deben evitar perjuicios a los sectores de la economía, la seguridad nacional, la salud pública, y el medio ambiente, para lo cual se podrán enajenar para su exportación, reiterando lo anteriormente expuesto en beneficio del Estado.

CAPÍTULO TERCERO

DISPOSICIONES LEGALES APLICABLES AL DELITO DE CONTRABANDO EN MÉXICO

Comenzaremos diciendo que el delito de contrabando es un delito que atenta contra la economía de estado, pues afecta a un bien jurídicamente protegido que es la economía de la nación, tomando en consideración que es facultad del Gobierno Federal el controlar las operaciones de ingreso además de la extracción del país bienes, mercancías o en su caso con motivo de ello debe percibir los ingresos fiscales de estas operaciones, es por ello que se debe, mediante la prevención y represión de tan deplorable actividad, proteger las actividades económicas que son de gran utilidad para el desarrollo de nuestro país.

En virtud de lo anterior, tenemos que al estado le interesa regular jurídicamente el hecho conocido como contrabando, en función de su autoridad interna, ya que hemos señalado ello es fundamentalmente atentatorio contra su autonomía económica y consecuentemente de su soberanía, entendida esta, de acuerdo al pensamiento del doctor en derecho Báez Martínez, quien sostiene que la soberanía es “la posibilidad efectiva de autodeterminarse, que en un mundo interdependiente nunca es plena. Las decisiones de cada estado están condicionados por diversos factores internos y externos. Vale decir que la soberanía se fortalece en la medida en que estas decisiones puedan tomarse con un menor grado de presión de influencias externas.”¹ Entendemos con esto, que la soberanía de un estado consiste en ejercer su autoridad sin ingerencia de otros estados en su régimen interior.

¹ BÁEZ Martínez, Roberto. Manual de Derecho Administrativo. 2da. ed. Ed. Trillas, México 1997. p. 249.

Consecuentemente, es interesante adentrarse al estudio de las atribuciones del estado, ya que solo de este modo habremos de encontrar la justificación jurídica de la prohibición estatal a la evasión del pago impositivo por parte de los gobernados, en el supuesto caso de la introducción de mercancías al interior del país o la salida de ellas.

Referente a lo anterior, el tratadista Gabino Fraga se pronuncia, al hablar del desarrollo histórico, en el sentido de considerar para el estado moderno, tres fases o momentos, los cuales a continuación se comentan.

El estado primitivo se encontraba limitado en cuanto a sus fines y , atribuciones, ya que los primeros se circunscribían al mantenimiento y protección de su existencia con entidad soberana por lo cual dentro de sus facultades se encontraban la conservación del orden jurídico y material lo cual no permitía el desarrollo de las actividades de los particulares así como el libre juego de las leyes tanto sociales como económicas.

Mas adelante al irse incrementando la población, por los progresos de orden técnico y por otros muy variados factores el Estado cada vez va interviniendo mas en las actividades económicas, ya que las necesidades de los particulares han aumentado, para poder satisfacer eficazmente las necesidades, es necesaria la acción de los particulares.

El ultimo momento que señala el autor de cita se refiere a nuestra situación actual debido a que el Estado tiene además de los fines y atribuciones que se comentaron con anterioridad, aquellas que tiendan a estructurar la sociedad de acuerdo con un ideal de justicia social que obviamente demanda dichas facultades convierten al estado policía de la primera etapa, en un estado que provee a los habitantes de la nación es decir, en un estado social de derecho

cuyo fin es la búsqueda de la libertad individual sin menoscabo de la seguridad colectiva.²

Refiriéndonos a las tres etapas del desarrollo del Estado al que hemos hecho mención, observamos que son tres las atribuciones de que goza el Estado contemporáneo.

1.- Las atribuciones de policía o de coacción que manifiestan por todas las medidas coactivas que imponen a los particulares el cumplimiento de las obligaciones que se señalan, y por otro lado la limitación de su acción, en tanto que es necesario para coordinar las actividades primitivas y en las satisfacciones de las necesidades de orden publico.

2.- Las atribuciones de fomento, las cuales podemos definir como aquellas actividades administrativas dirigidas a satisfacer de forma indirecta ciertas necesidades de orden publico, promoviendo, sin emplear la coacción, las actividades particulares o de otros entes públicos que directamente lo satisfacen.

3.- Finalmente tenemos las atribuciones de servicio público y seguridad social, ya que por medio de estas, el Estado satisface las necesidades generales a traves de la prestación de servicios de carácter económico, asistencial y cultural entre otros.

Las necesidades individuales y generales que requiere la colectividad son satisfechas por la acción del estado así como la de los particulares es por ello que las atribuciones del primero de los mencionados son necesarias para una buena armonía social así como también de forma política, ahora bien en lo referente a la intervención directa que el Estado tiene en relación con los

² FRAGA, Gabino. Derecho Administrativo. 40a. ed. Ed. Porrúa, México, 2003. pp. 11-12.

particulares tenemos que la doctrina distingue tres tipos de atribuciones mismas que veremos enseguida.

En primer lugar se encuentran las atribuciones del estado para reglamentar la actividad privada. En este caso el Estado debe intervenir jurídicamente en dicha actividad ya que es necesario coordinar los intereses individuales para mantener el orden jurídico, proveer a la represión en los actos punibles y la reparación de los daños y perjuicios.

Por eso podemos asegurar que la doctrina del individualismo toma su denominación del papel que se asignan al individuo como factor del progreso social. Esta corriente sostiene que el Estado debe usar con absoluta preferencia leyes supletorias reduciendo al mínimo posible las de carácter imperativo y que las disposiciones tendientes a la protección del derecho deben de ser represivas más que representativas pues estas últimas imponen por su naturaleza, determinadas restricciones a la libertad individual.

En segundo lugar se encuentran aquellas atribuciones que buscan el fomento, limitación y vigilancia de la actividad privada, las mismas tienen el propósito de que el estado de mantener el orden jurídico y a diferencia de los anteriores cuyo propósito es el de coordinar los intereses entre sí, las de estas últimas tienen la tendencia de sistematizar dichos intereses individuales, de manera armónica con el interés público.

Finalmente encontramos que tenemos en tercer lugar un tipo de atribuciones que es el empleo con la finalidad de sustituir en forma total o parcial la actividad de los particulares, o bien para combinarse con ella para satisfacer así una necesidad colectiva. Aquí en este caso la finalidad que el Estado persigue es el de promover todo aquello que pueda redundar a favor del bienestar público. La convicción de que determinados intereses colectivos, no pueden satisfacerse por las empresas privadas así como la necesidad que el Estado

tiene de allegarse medios económicos para su sostenimiento y además la de crear medios adecuados para poder realizar otras clases de servicios públicos.

Volviendo al tema de las atribuciones del Estado tenemos que son tres las funciones en las que manifiesta su actividad.

A continuación nos dedicaremos al estudio del marco jurídico en el cual se circunscribe el delito que nos ocupa, para ello haremos referencia en primer lugar a nuestro máximo ordenamiento jurídico, así como las disposiciones reglamentarias correspondientes.

3.1 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

Existen otras facultades que por excepción se encomiendan a el poder ejecutivo federal y cuya naturaleza de dichas facultades, revela una función jurisdiccional un claro ejemplo de lo mencionado es el caso de la resolución de controversia de orden fiscal o bien la potestad legislativa traducida en reglamentos y decretos. Estas competencias podemos considerarlas como normales y necesarias para conseguir el fin establecido en el orden jurídico, dicho de otro modo, con ello se puede lograr la concreta satisfacción de los intereses de la colectividad como lo veremos a continuación en el siguiente artículo constitucional.

3.1.1 Artículo 49

De acuerdo a lo establecido al artículo 49 de la Constitución Federal, se otorgara por excepción al Ejecutivo Federal la facultad legislativa en los caso

previstos por los artículos 29 y 131 en su segundo párrafo de la citada Ley Fundamental. Es así como nos lo señala dicho artículo:

“Artículo 49. El Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

No podrán reunirse dos o más de estos Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo en el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar.”

Los poderes Legislativo Ejecutivo y Judicial de la Federación, cuya actividad se desarrolla en el ámbito nacional, respectivamente hacen la ley; la aplican, la vigilan su cumplimiento así como establecen su sentido, es decir la interpretación a propósito de un caso en concreto.

El principio de la división de poderes, concepto medular contenido en este artículo, constituye uno de los fundamentos de todo régimen democrático y liberal, porque obliga a que el poder frente al poder, es decir, a que exista una distribución equilibrada de las funciones estatales, además de limitar el ejercicio de cada poder a través de la Ley obligándolo a realizar estrictamente la función que le es propia.

3.1.2 Artículo 89 Fracción I y XIII

Haciendo una revisión del texto del máximo ordenamiento jurídico de nuestro país, que es la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, en principio encontraremos que es en el artículo 89 de nuestra carta magna donde

se señalan facultades y obligaciones del Poder Ejecutivo Federal, y que otros cuerpos de leyes se encargaran de ampliar y reglamentar.

Consignada en la fracción I del artículo 89 constitucional, contiene no solo la de ejecutar la ley sino también la facultad reglamentaria. En materia aduanera este es el fundamento constitucional del Reglamento de la Ley Aduanera.

Otra de las atribuciones que contiene este precepto es la facultad del presidente de promulgar implícitamente la de velar una Ley del congreso, atribución esta última que es de suma importancia pero que regulan diversos aspectos tales como facilidades a ciertas operaciones temporales o de turistas, de valoración aduanera, de codificación y designación de mercancías, asistencia y cooperación mutua.

A la función administrativa se le ha denominado ejecutivo, por el órgano de que proviene y la tarea que el mismo texto señala al ejecutivo en el artículo 89, las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes: “fracción I.- Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia.” Vemos aquí se agrega el término la promulgación que es el complemento necesario de la ley, y atenuante de la división de funciones, la ejecución que de manera indiscutible es una función administrativa, y por último la facultad de expedir reglamentos para proveer en la esfera administrativa la exacta observancia de la ley, facultad que materialmente posee una naturaleza legislativa.

La fracción XIII del citado artículo 89 constitucional concede la facultad al Presidente de la República el 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.

Por otro lado la función administrativa a que hemos hecho mención líneas arriba no solo se ciñe a la ejecución material de las leyes, mismas que, si bien es cierto encierran los fines de interés general y se atiende con su observancia a las necesidades de la colectividad, no por ello se agota la actividad administrativa, sino que por el contrario, indica una acción demasiado compleja, como consecuencia de las atribuciones reconocidas en la misma legislación positiva y cuyo ejercicio no es propiamente la ejecución de la norma jurídica, no obstante de ser funciones administrativas por su esencia, ejemplo de ello lo encontraremos en la fracción XIII del mismo artículo 89 constitucional al que hacemos referencia: “XIII. Habilitar toda clase de puertos, establecer aduanas marítimas y fronterizas, y designar su ubicación.”

Por lo que se refiere al reglamento, tenemos que este se subordina materialmente a la ley, o sea por su naturaleza intrínseca, no difiere de la misma, pues viene a ser un conjunto de normas obligatorias generales impersonales, expedidas por el Presidente de la República, con apoyo del artículo 89 fracción I. la potestad reglamentaria tiene por fin el describir al pormenor la Ley para hacer posible su observancia y también para la atención de los servidores públicos de forma general, para una serie de fines que lleva a cabo la Administración Pública Federal.

3.1.3 Artículo 92

Ahora bien es a través del decreto o reglamentos como se legisla sobre determinada materia, ya sea particularizando, concretando o bien individualizando el campo de aplicación respectiva. Por eso dicha competencia

que se asigne al mencionado Poder Ejecutivo, se realiza en los términos indicados del artículo 92 que a la letra nos señala:

“Artículo 92. Todos los Reglamentos, Decretos, Acuerdos y Ordenes del Presidente deberán estar firmados por el Secretario de Estado o Jefe de Departamento Administrativo a que el asunto corresponda, y sin este requisito no serán obedecidos.”

Con relación al artículo citado anteriormente podremos decir que la regla fundamental que rige en la mayoría de las constituciones a nivel mundial es la que hace referencia a los requisitos de validez, además de los legalidad, de todos los reglamentos, decretos, acuerdos y ordenes que dicte el Presidente de la República, el cual se contrae a la exigencia formal de la firma de los secretarios o jefes de departamentos administrativos junto con la de aquel, si el asunto corresponde a las funciones o atribuciones de su dependencia, pues de no constatar dicha firma en el documento, los gobernado no se encuentran obligados a observar y cumplir con cualquier disposición oficial que se pretenda hacer valer por parte del Estado.

Respecto al reglamento que se hace refiere, la doctrina nos señala, como una simple norma complementaria de la ley, entre otras palabras se acepta que no tiene la jerarquía, por tanto tampoco su alcance, respecto de la ley ya que solo requiere la intervención del Poder Ejecutivo para que tenga vigencia y al mismo tiempo eficacia legal, por lo tanto ello signifique que se le otorgue un carácter disminuido por lo que respecta frente a la ley, pues hay reglamentos que ofrecen por su naturaleza un contenido para un mayor número de soluciones a casos específicos, por tal motivo el reglamento es una consecuencia del principio de división de poderes, si se toma en cuenta que al Poder Legislativo corresponde dictar las leyes por consecuencia al Poder Ejecutivo corresponde hacer cumplir su observancia.

Precisamente en atención a su ejecución que corresponde a este dicho Poder, es el de decidir sobre las formas de observancia que puedan aplicarse en la ley, pues la autoridad formal de esta se circunscribe en a la simple enunciación de la norma a seguir, mas no en la forma a seguir, a los medios por los cuales el Estado hará cumplir dichas normas legales.

Se ha descrito al decreto como una resolución de interés común destinado a la regulación de casos concretos, en un determinado tiempo o lugar, así como la actividad desarrollada por corporaciones, establecimientos o personas que no constituyan una ley pero que crean situaciones jurídicas, sino otro tipo de decisiones que igualmente pueden provenir de un Poder Legislativo que de un Poder Ejecutivo.

Dichos acuerdos u órdenes del Presidente se integran ambos un diferente sector de decisiones mediante los cuales el titular de un órgano ordena a uno de inferior la realización de determinada actividad o función o le dicta instrucciones destinadas, por regla general a dar eficacia al servicio público de nuestro país.

3.1.4 Artículo 131

En un caso específico de esta delegación en materia económica tributaria, lo encontramos en el párrafo segundo del artículo 131 constitucional que señala: “El Ejecutivo podrá ser facultado por el Congreso de la Unión para aumentar, disminuir o suprimir las cuotas de las tarifas de exportación e importación, expedidas por el propio Congreso, y para crear otras, así como para restringir y para prohibir las 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 propósito, en beneficio del país. El propio Ejecutivo al

enviar al Congreso el Presupuesto Fiscal de cada año, someterá a su aprobación el uso que hubiese hecho de la facultad concedida.”

Así el poder ejecutivo depositado en el presidente de la república, en sus funciones de gobierno y administración, dentro del marco legal que regula su actuación, cuenta con un amplio margen de discrecionalidad, para ir regulando prácticamente la determinación concreta de los fines estatales.

Dando como resultado de las disposiciones legislativas emitidas por el Poder Ejecutivo, con fundamento en el artículo anteriormente citado, las mismas son leyes de naturaleza singular sujetas a la coordinación resolutoria de la aprobación del Congreso. Es decir, exponiendo un ejemplo hipotético el Presidente en un dado caso podría gravar con un impuesto superior al ya establecido en la importación de vehículos de origen asiático en beneficio y protección del mercado interno en nuestro país llegando en un determinado caso en la prohibición de dichos automóviles en una situación urgente por la cual beneficie y sea una medida urgente a demás de haber grabado con un mayor impuesto a dichos automóviles, facultad exclusiva del Presidente e beneficio de empresas, empleos y economía interna de la República Mexicana.

3.2 LEY ORGÁNICA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FEDERAL

3.2.1 Artículo 2

Anteriormente hemos realizado el estudio jerárquicamente del poder Ejecutivo Federal por el cual es su fundamento legal que se encuentra como ya sabemos en nuestra carta magna y que a su vez se relaciona con nuestro análisis.

Siguiendo con el estudio realizaremos la revisión a lo relativo con la disposición legal que regula a la organización de la administración pública federal ya que

estado en especial el poder Ejecutivo Federal se apoya en auxilio de lo señalado en el siguiente artículo:

Artículo 2º.- “En el ejercicio de sus atribuciones y para el despacho de los negocios del orden administrativo encomendados al Poder Ejecutivo de la Unión, habrá las siguientes dependencias de la Administración Pública Centralizada:

- I.- Secretarías de Estado;
- II.- Departamentos Administrativos, y
- III.- Consejería Jurídica.

Líneas antes ya hemos hablado del conjunto de órganos que conforman la administración pública federal, nos corresponde ahora tratar lo relativo a la disposición legal que regula la organización de dicha administración denominada Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

Como podemos ver la actividad que el estado desarrolla se realiza con el auxilio de estas entidades las cuales de acuerdo con lo establecido en la propia ley se encargan del estudio, plantación y despacho de los asuntos del orden administrativo que les corresponda de acuerdo con su competencia.

3.2.2 Artículo 31 Fracción II, III, XI y XII

Así mismo siguiendo con el estudio dentro de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal encontramos que en el artículo 31 encontramos que para el estudio que nos ocupa corresponde a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público todo lo relacionado con la regulación de las cargas fiscales correspondientes y atribuibles al estudio que nos ocupa.

Para el caso del tema de estudio que nos ocupa, la responsabilidad le corresponde a la secretaria de Hacienda y Crédito Público, ya que dentro de las atribuciones que la ley en comento en su artículo 31 le confiere, tenemos a las siguientes:

En su fracción II señala que la atribución de la mencionada Secretaria, el de proyectar y calcular los ingresos tanto de la federación, como el de el gobierno del distrito federal, y de las entidades paraestatales, considerando las necesidades del gasto público federal, la utilización razonable del crédito público, es decir las erogaciones deben de ser necesarias y beneficiar al país.

La fracción III, faculta a la Secretaria de Hacienda para estudiar y formular los proyectos de leyes y disposiciones fiscales y de las leyes de ingresos de la Federación y del Departamento del Distrito Federal, cabe señalar que en las fracciones antes comentadas aun se referencia al Departamento del Distrito Federal, denominación que ya no es vigente.

La fracción XII, establece como facultad de la misma Secretaria, el organizar y dirigir los servicios aduanales y de inspección, así como la Unidad de Apoyo para la Inspección Fiscal y Aduanera.

Actualmente el impuesto viene a ser un medio fundamental del Estado en la obtención de recursos, de esta manera encontramos sus principios constitucionales en las fracciones anteriormente señaladas por las cuales han quedado establecidas de esta forma.

3.3 CÓDIGO PENAL FEDERAL

3.3.1 Artículo 9

En cuanto lo que respecta al Código Penal Federal encontramos un par de artículos que se relacionan con el tema de estudio que nos ocupa por el cual el primero de ellos a la letra nos dice:

“Artículo 9o.- Obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo penal, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley, y

Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales.”

Las acciones u omisiones solamente puede realizarse dolosa o culposamente, obra culposamente el que produce el resultado típico que no previo siendo previsible o previo confió en que no se produciría, en virtud de la violación de un deber de cuidado que debía y podía observar las consecuencias y condiciones personales. Por tanto para que se acredite plenamente la culpa en los delitos de esta naturaleza debe encontrarse conformado por dos elementos; a) el subjetivo, en el que debe de probarse que el agente del delito obra con imprevisión, negligencia, impericia, falta de reflexión o de cuidado, b) el objetivo, que se aprecia sensorialmente por los efectos que causo, es decir, por lo daños materiales.

Los elementos subjetivos del delito de contrabando son el dolo y la culpa, que como ya hemos visto se encuentran contenidos en el artículo 9 del Código Penal Federal el delito de contrabando es generalmente doloso, luego entonces el dolo se refiere a que el sujeto activo comete dicho delito con conocimiento de

que esta realizando una conducta ilícita, que además se encuentra prevista y sancionada en la ley que lo es el Código Fiscal de la Federación y no obstante realiza dicha conducta, por lo que se considera que tiene conciencia y posee la voluntad de cometer el delito así como lo señala dicho artículo 9: Obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo penal, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley, y;

Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales.”

3.3.2 Artículo 40

De esta manera nos encontramos que cuando se realiza un decomiso de mercancía ilegalmente introducida al nuestro país se puede y debe de aplicarse 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 decomisarán si son de uso prohibido. Si son de uso lícito, se decomisarán cuando el delito sea intencional. Si pertenecen a un tercero, sólo se decomisarán cuando el tercero que los tenga en su poder o los haya adquirido bajo cualquier título, esté en alguno de los supuestos a los 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 aquel tenga con el delincuente, en su caso. Las autoridades competentes procederán al inmediato aseguramiento de los bienes que podrían ser materia del 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.”

Por instrumentos del delito se entienden los medios materiales de que se vale el delincuente para su perpetración, tales como: pistolas, dagas, ganzúas, llaves falsas, animales, documentos, etc. La pena de pérdida o decomiso, mermadora del patrimonio de un tercero.

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.

Atiende también el problema que se presenta en relación con objetos o valores que no fueron decomisados o recogidos oportunamente por quien tenga legítimo derecho a ello.

3.3.3 Artículo 41

Así mismo también encontramos que el siguiente precepto legal se debe de aplicar con grandes similitudes con el precepto legal anteriormente señalado por lo cual ahora veremos el precepto legal relaciona y que a la letra nos dice lo siguiente:

“Artículo 41.- 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 sean recogidos por quien tenga derecho a ello, en un lapso de noventa días naturales, contados a partir de la notificación al interesado, se enajenarán 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 la 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 se 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.”

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

En el caso en que no sean recogidos dichos objetos, en el lapso de noventa días naturales a partir de la fecha de la notificación, se procederá a subastarlos aplicándose el producto de la subasta a quien tenga legitimo derecho a ello,

pero si no se presenta en el lapso de seis meses a partir de la fecha en que sea notificado, el producto se aplicara al mejoramiento de la administración de la justicia, una vez que se hagan las deducciones de los gastos que se originaron.

3.4 LEGISLACIÓN ADUANERA

Este ordenamiento de carácter Federal señalando que el Estado es el único facultado para regular el proceso económico con el fin supremo de proteger la economía interna del país, por lo tanto también tiene el fin primordial de procurar el beneficio de nuestro país.

Dicha Ley nos muestra de una manera clara la atribución del estado para intervenir en el proceso económico con el fin de proteger la economía de la nación y en términos generales el beneficio del país.

El contrabando en nuestro país, ha ocasionado pérdidas millonarias al sector productivo en todos sus niveles además al Estado mediante el Fisco Federal, quien ha dejado de captar importantes recursos económicos por la introducción a nuestro país de diversas mercancías de manera ilegal, mismas que evaden los impuestos correspondientes obligatorios, lo que se traduce en una menor recaudación y en consecuencia, menores ingresos gubernamentales para invertir en educación, salud, seguridad social, combate a la pobreza, infraestructura, tanta falta hace para el desarrollo de nuestro país.

El sector productivo de nuestro país, se ha visto gravemente afectado, debido a que la existencia en el mercado de productos ilegales de poca o nula calidad además de precios excesivamente bajos, que a su vez provoca que las mercancías fabricadas bajo condiciones legales se enfrenten a una dura competencia desleal, que en muchas ocasiones termina propiciando el cierre de empresas formalmente establecidas, lo que conlleva a la pérdida de empleos

para trabajadores mexicanos, aunado a la generación y fortalecimiento de la economía subterránea o bien al comercio informal.

3.4.1 Artículo 46

El artículo 46 en comento establece que cualquier irregularidad que se detecte por parte de las autoridades aduaneras o por lo menos dictaminadores aduaneros, debe dar lugar al levantamiento del acta respectiva para que se instaure el procedimiento administrativo, así lo señala: “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 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.”

3.4.2 Artículo 50 Fracción I

Artículo 50.- Tratándose de importaciones y exportaciones de mercancías que efectúen los pasajeros y cuyo valor no exceda del que para tales efectos establezca la Secretaría mediante reglas, no será necesario utilizar los servicios de agente o apoderado aduanal.

Cuando las mercancías a que se refiere el párrafo anterior estén sujetas a regulaciones y restricciones no arancelarias, tampoco será necesario

utilizar los servicios de agente o apoderado aduanal en los casos que señale la Secretaría mediante reglas.

Los pasajeros están obligados a declarar si traen consigo mercancías distintas de su equipaje. Una vez presentada la declaración y efectuado el pago de las contribuciones determinadas conforme al procedimiento simplificado a que se refiere el artículo 88 de esta Ley, los pasajeros podrán optar por lo siguiente:

I. Solicitar que la autoridad aduanera practique el reconocimiento de las mercancías.

Este precepto señala una facultad de la Secretaria de Hacienda y Crédito Público, al señalar que no es necesario que los pasajeros de algún medio de transporte ya sea marítimo, carretero o aéreo, que ingresan a nuestro país por cualquiera de estas vías de comunicación el estar exentos de cualquier tipo de representación de los agentes aduanales en los casos que esta misma secretaria indique, así mismo, obliga a que dichos pasajeros declaren si llevan consigo algún artículo que sea diferente de su efectos personales y equipaje, al mismo tiempo que por dichos artículos deberán de pagar las contribuciones determinadas por la ley.

3.4.3 Artículo 86

“Artículo 86.- Los importadores podrán optar por pagar el impuesto general de importación, el impuesto al valor agregado y, en su caso, las cuotas compensatorias, efectuando el depósito correspondiente en las cuentas aduaneras de las instituciones de crédito o casas de bolsa autorizadas por la Secretaría, siempre que se trate de bienes que vayan a ser exportados en el mismo estado en un plazo que no exceda de un año, contado a partir del día siguiente a aquél en que se haya efectuado el depósito, prorrogable

por dos años más, previo aviso del interesado presentado a la institución de crédito o casa de bolsa, antes del vencimiento del plazo de un año.

Los contribuyentes que ejerzan esta opción, al exportar las mercancías por las que se hubieran pagado los impuestos a que se refiere el párrafo anterior y, en su caso, las cuotas compensatorias en los términos de este artículo, tendrán derecho a recuperar los depósitos efectuados en las cuentas aduaneras y los rendimientos que se generen, a excepción de la proporción que en ellos represente el número de días en que el bien de que se trate permaneció en territorio nacional respecto del número de días en los que se deduce dicho bien, de conformidad con los artículos 44 y 45 de la Ley del Impuesto sobre la Renta. Cuando se trate de bienes que no tengan porcentajes máximos autorizados en los artículos mencionados, se considerará que el número de días en los que el mismo se deduce es de 3,650.

En el supuesto de que el contribuyente no vaya a exportar la mercancía importada al amparo de este artículo, podrá dar aviso a la institución de crédito o casa de bolsa autorizada, para que transfiera a la cuenta de la Tesorería de la Federación el importe de las contribuciones y, en su caso, las cuotas compensatorias correspondientes a las mercancías que no vayan a ser exportadas, más sus rendimientos.”

Como se puede apreciar en los artículos precedentes de la Ley Aduanera una buena manera para intentar controlar este ilícito es que debido a que el almacenamiento de cuantiosas mercancías en recintos fiscales, significa un gasto inútil para la Federación, y que puede ser aprovechada para generar un bien a la sociedad, como lo señala la Ley Aduanera en los artículos 32, 144 fracción XVIII, 145 y 157, mismos en los que faculta a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para determinar el destino de las mercancías de comercio exterior que hayan pasado a ser propiedad del Fisco Federal, así como de aquéllas que habiendo sido objeto de embargo precautorio, no se hubiere comprobado su legal estancia o tenencia en el país, de esta manera se

podría beneficiar al erario público que tanto pierde con el ilícito el cual es motivo del presente trabajo.

Debido a que el supuesto anterior debe de observar Dentro de los lineamientos que debe seguir la Secretaría de Hacienda para determinar el destino de las mercancías que pasen a ser propiedad del Fisco Federal, la fracción II del artículo 145 de la Ley Aduanera, establece que en la enajenación de las mercancías se deben evitar perjuicios a los sectores de la economía, la seguridad nacional, la salud pública, y el medio ambiente, para lo cual se podrán enajenar para su exportación, reiterando lo anteriormente expuesto en beneficio del Estado, y por consecuencia en beneficio del país.

3.4.4 Artículo 143

La ley aduanera, en su titulo sexto denominado “atribuciones del poder ejecutivo federal y de la autoridades fiscales”, nos señala en su articulo 143, ”Además de las que le confieren otras leyes, son atribuciones del Poder Ejecutivo Federal en materia aduanera:

- I. Establecer o suprimir aduanas fronterizas, interiores y de tráfico aéreo y marítimo, así como designar su ubicación y funciones.
- II. Suspender los servicios de las oficinas aduaneras por el tiempo que juzgue conveniente, cuando así lo exija el interés de la nación.
- III. Autorizar que el despacho de mercancías por las aduanas fronterizas nacionales, pueda hacerse conjuntamente con las oficinas aduaneras de países vecinos.
- IV. Establecer o suprimir regiones fronterizas.”

Las atribuciones del ejecutivo en materia aduanera nos indica que puede este, establecer, suprimir aduanas en las zonas fronterizas, suspender los servicios de oficinas aduaneras a su discreción, etc.

3.4.5 Artículo 144 Fracción XVIII

Como ya se hizo mención en párrafos anteriores este tipo de aplicación del presente artículo beneficiaría en mucho al Fisco Federal, por consecuencia al país.

“Artículo 144. La Secretaría tendrá, además de las conferidas por el Código Fiscal de la Federación y por otras leyes, las siguientes facultades:

XVIII. Determinar el destino de las mercancías que hayan pasado a ser propiedad del Fisco Federal, las previstas en el artículo 157 de esta Ley y mantener la custodia de las mismas en tanto procede a su entrega.”

3.4.6 Artículo 176

En el artículo que a continuación citaremos cabe mencionar que actualmente el delito de contrabando no se encuentra tipificado por consecuencia por lo que se puede apreciar solo se sancionara como una infracción cometida en contra del Fisco Federal, esto queda demostrado señalando el siguiente artículo al cual ya hemos hecho referencia.

“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 fitopecuaria 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.”

3.4.7 Artículo 177

Así mismo el siguiente ordenamiento legal es complemento del anterior ordenamiento legal como se puede apreciar en el siguiente párrafo:

Artículo 177. Se presumen cometidas las infracciones establecidas por el artículo 176 de esta Ley, cuando:

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

II. Una aeronave con mercancías extranjeras aterrice en lugar no autorizado para el tráfico internacional, salvo caso de fuerza mayor, así como cuando se efectúe un trasbordo entre dos aeronaves con mercancía extranjera, sin haber cumplido los requisitos previstos en el artículo 13 de esta Ley.

III. Durante el plazo a que se refiere el artículo 108, fracción I de esta Ley, la maquiladora o empresa con programa de exportación autorizado por la Secretaría de Economía que hubiera efectuado la importación temporal, no acrediten que las mercancías fueron retornadas al extranjero, 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.

IV. Se introduzcan o extraigan del país mercancías ocultas o con artificio tal que su naturaleza pueda pasar inadvertida, si su importación o exportación está prohibida o restringida o por la misma deban pagarse los impuestos al comercio exterior.

V. Se introduzcan al país mercancías o las extraigan del mismo por lugar no autorizado.

VI. Se encuentren en la franja o región fronteriza del país, mercancías que en los términos de la fracción XX del artículo 144 de esta Ley, deban llevar marbetes o sellos y no los tengan.

VII. Se encuentren fuera de la franja o región fronteriza del país, mercancías que lleven los marbetes o sellos a que se refiere la fracción XX del artículo 144 de esta Ley.

VIII. Tratándose de mercancías susceptibles de ser identificadas individualmente, no se consigne en el pedimento, en la factura, en el documento de embarque o en relación que en su caso se haya anexado al pedimento, 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 presunción no será aplicable en los casos de exportación, salvo tratándose de mercancías importadas temporalmente que retornen en el mismo estado o que se hubieran importado en los términos del artículo 86 de esta Ley.

IX. Se exhiban para su venta mercancías extranjeras sin estar importadas definitivamente o sujetas al régimen de depósito fiscal, con excepción de las muestras o muestrarios destinados a dar a conocer mercancías que se hubieran importado temporalmente.

X. Las mercancías extranjeras destinadas al régimen de depósito fiscal no arriben en el plazo autorizado al almacén general de depósito o a los locales autorizados.

XI.- (Se deroga).

3.4.8 Artículo 178

En este apartado podemos darnos cuenta de que como ya se señaló anteriormente la internación o extracción de mercancía ilegal solo se comete una infracción por consecuencia a la comisión de dicha infracción se sancionara con una multa tal y como lo señala el siguiente artículo de la Ley aduanera.

“Artículo 178. Se aplicarán las siguientes sanciones a quien cometa las infracciones establecidas por el artículo 176 de esta Ley:

I. Multa del 130% al 150% de los impuestos al comercio exterior omitidos, cuando no se haya cubierto lo que correspondía pagar.

Cuando la infracción a que se refiere esta fracción sea cometida por pasajeros, se impondrá una multa del 80% al 120% del valor comercial de las mercancías, salvo que se haya ejercido la opción a que se refiere la fracción I del artículo 50 de esta Ley, en cuyo caso, la multa será del 70% al 100% de dicho valor comercial.

II. Multa de \$2,838.00 a \$7,096.00 cuando no se haya obtenido el permiso de autoridad competente, tratándose de vehículos.

III. Multa del 70% al 100% del valor comercial de las mercancías, cuando su importación o exportación esté prohibida o cuando las maquiladoras y empresas con programa autorizado por la Secretaría de Economía realicen las importaciones temporales a que se refiere la fracción III.

IV. Siempre que no se trate de vehículos, multa del 70% al 100% del valor comercial de las mercancías cuando no se compruebe el cumplimiento de las regulaciones y restricciones no arancelarias o cuotas compensatorias correspondientes, normas oficiales mexicanas, con excepción de las normas oficiales mexicanas de información comercial.

V. Multa del 100% al 150% del valor comercial de las mercancías declaradas, a la mencionada en la fracción VI del artículo 176 de esta Ley.

VI.- Multa equivalente del 5% al 10% del valor declarado de las mercancías cuando se trate de los supuestos a que se refiere la fracción VII.

VII. Multa del 70% al 100% del valor declarado o del valor comercial de las mercancías, el que sea mayor, a la mencionada en la fracción VIII.

VIII. Multa del 10% al 20% del valor declarado o del valor comercial de las mercancías, el que sea mayor, a la señalada en la fracción IX.

IX. Multa equivalente a la señalada en las fracciones I, II, III o IV de este artículo, según se trate, o del 70% al 100% del valor comercial de las mercancías cuando estén exentas, a la señalada en la fracción X, salvo que se demuestre que el pago correspondiente se efectuó con anterioridad a la presentación de las mercancías, en cuyo caso, únicamente se incurrirá en la sanción prevista en la fracción V del artículo 185 de esta Ley.

X. Multa del 70% al 100% del valor en aduana de las mercancías en los casos a que se refiere la fracción XI del artículo 176 de esta Ley.

3.5 CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN

3.5.1 Artículo 92

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.

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 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.

3.5.2 Artículo 95

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.

3.5.3 Artículo 97

“Artículo 97.- Si un funcionario o empleado público comete o en cualquier forma participa en la comisión de un delito fiscal, la pena aplicable por el delito que resulte se aumentará de tres a seis años de prisión.”

A nuestro parecer, en el anterior precepto legal hace falta que se eleve la pena privativa de la libertad ya que consideramos que esto ayudaría en mucho a disminuir la conducta ilícita del funcionario gubernamental en decremento del Fisco Federal.

3.5.4 Artículo 98

“Artículo 98.- La tentativa de los delitos previstos en este Código es punible, cuando la resolución de cometer un hecho delictivo se traduce en un principio de su ejecución o en la realización total de los actos que debieran producirlo, si la interrupción de estos o la no producción del resultado se debe a causas ajenas a la voluntad del agente.

La tentativa se sancionará con prisión de hasta las dos terceras partes de la que corresponda por el delito de que se trate, si éste se hubiese consumado.

Si el autor desistiere de la ejecución o impidiere la consumación del delito, no se impondrá sanción alguna, a no ser que los actos ejecutados constituyan por sí mismos delito.”

3.5.5 Artículo 101

“Artículo 101.- No procede la substitución y conmutación de sanciones o cualquier otro beneficio a los sentenciados por delitos fiscales, cuando se trate de los delitos previstos en los artículos 102 y 105 fracciones I a la IV cuando les correspondan las sanciones previstas en las fracciones II y III segundo párrafo del artículo 104; 108 y 109 cuando les correspondan las sanciones dispuestas en la fracción III del artículo 108, todos de este Código. En los demás casos, además de los requisitos señalados en el Código Penal aplicable en materia federal, será necesario comprobar que los adeudos fiscales están cubiertos o garantizados a satisfacción de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.”

3.5.6 Artículo 102

En el siguiente artículo notamos que se señala al contrabando como delito, pero debido a que esta denominación se encuentra en el Código Fiscal de la

Federación hace falta que también se inserte y se tipifique el delito de contrabando en el Código Penal Federal.

“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 \$100,000.00 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.”

3.5.7 Artículo 104

“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 \$709,852.00, respectivamente o, en su caso, la suma de ambas es de hasta de \$1,064,777.00.

II. De tres a nueve años, si el monto de las contribuciones o de las cuotas compensatorias omitidas, excede de \$709,852.00, respectivamente o, en su caso, la suma de ambas excede de \$1,064,777.00.

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.”

3.5.8 Artículo 107

“Artículo 107.- El delito de contrabando será calificado cuando se cometa:

- I. Con violencia física o moral en las personas.
- II. De noche o por lugar no autorizado para la entrada o salida del país de mercancías.
- III. Ostentándose el autor como funcionario o empleado público.
- IV. Usando documentos falsos.
- V. Por tres o más personas.

Las calificativas a que se refieren las fracciones III, IV y V de este artículo, también serán aplicables al delito previsto en el artículo 105 de este Código.

Cuando los delitos a que se refiere este artículo sean calificados, la sanción correspondiente se aumentará de tres meses a tres años de prisión. Si la calificativa constituye otro delito, se aplicarán las reglas de la acumulación.”

3.5.9 Artículo 108

“Artículo 108.- Comete el delito de defraudación fiscal quien con uso de engaños o aprovechamiento de errores, omita total o parcialmente el pago de alguna contribución u obtenga un beneficio indebido con perjuicio del Fisco Federal.

La omisión total o parcial de alguna contribución a que se refiere el párrafo anterior comprende, indistintamente, los pagos provisionales o definitivos o el impuesto del ejercicio en los términos de las disposiciones fiscales.

El delito de defraudación fiscal se sancionará con las penas siguientes:

I. Con prisión de tres meses a dos años, cuando el monto de lo defraudado no exceda de \$989,940.00.

II. Con prisión de dos años a cinco años cuando el monto de lo defraudado exceda de \$989,940.00, pero no de \$1,484,911.00.

III. Con prisión de tres años a nueve años cuando el monto de lo defraudado fuere mayor de \$1,484,911.00.

Cuando no se pueda determinar la cuantía de lo que se defraudó, la pena será de tres meses a seis años de prisión.

Si el monto de lo defraudado es restituido de manera inmediata en una sola exhibición, la pena aplicable podrá atenuarse hasta en un cincuenta por ciento.

El delito de defraudación fiscal y los previstos en el artículo 109 de este Código, serán calificados cuando se originen por:

a).- Usar documentos falsos.

b).- Omitir reiteradamente la expedición de comprobantes por las actividades que se realicen, siempre que las disposiciones fiscales establezcan la obligación de expedirlos. Se entiende que existe una conducta reiterada cuando durante un período de cinco años el contribuyente haya sido sancionado por esa conducta la segunda o posteriores veces.

c).- Manifestar datos falsos para obtener de la autoridad fiscal la devolución de contribuciones que no le correspondan.

d).- No llevar los sistemas o registros contables a que se esté obligado conforme a las disposiciones fiscales o asentar datos falsos en dichos sistemas o registros.

e) Omitir contribuciones retenidas o recaudadas.

f) Manifestar datos falsos para realizar la compensación de contribuciones que no le correspondan.

g) Utilizar datos falsos para acreditar o disminuir contribuciones.

Cuando los delitos sean calificados, la pena que corresponda se aumentará en una mitad.

No se formulará querrela si quien hubiere omitido el pago total o parcial de alguna contribución u obtenido el beneficio indebido conforme a este artículo, lo entera espontáneamente con sus recargos y actualización 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.

Para los fines de este artículo y del siguiente, se tomará en cuenta el monto de las contribuciones defraudadas en un mismo ejercicio fiscal, aun cuando se trate de contribuciones diferentes y de diversas acciones u omisiones. Lo anterior no será aplicable tratándose de pagos provisionales.

Como lo hemos advertido anteriormente, a traves del presente capitulo dedicado a la legislación que se relaciona con el tema de estudio del presente trabajo, se hace constar que comete el delito de contrabando cuando:

Se introduzca al país, se extraiga de él, o se tenga posesión de todo tipo de mercancías; omitiendo el pago de contribuciones o cuotas compensatorias respectivas, sin permiso de la autoridad o sin documentos que acrediten legal estancia en el país.

Así mismo adquirir o tener mercancía extranjera que no sea para su uso personal, enajenar o comerciar con ella, sin la documentación que compruebe legal estancia en el País, o sin permiso de autoridad competente.

Presentar a las autoridades aduaneras documentación falsa o alterada.

Entre tanto se presume contrabando cuando, se descubra mercancía extranjera sin documentos que acrediten que fueron sometidas a los trámites previstos en la Ley Aduanera para su introducción al territorio nacional.

También cuando se descarga subrepticamente mercancías extranjeras en los medios de transporte, tales como la transportación terrestre, marítima o aérea.

Encontrar mercancías extranjeras en tráfico de altura o a bordo de embarcaciones en aguas territoriales sin estar documentadas.

Introducir mercancías extranjeras a territorio nacional por lugar no autorizado.

En cuanto a la penalidad el contrabando se sanciona con pena de prisión como sigue:

De tres meses a cinco años, si el monto de las contribuciones o de las cuotas compensatorias omitidas, es de hasta \$500,000.00, respectivamente o, en su caso, la suma de ambas es de hasta de \$750,000.00.

De tres a nueve años, si el monto de las contribuciones o de las cuotas compensatorias omitidas, excede de \$500,000.00, respectivamente o, en su caso, la suma de ambas excede de \$750,000.00.

De tres a seis años, cuando no sea posible determinar el monto de las contribuciones o cuotas compensatorias omitidas.

Las agravantes en este ilícito, será calificado y la pena se aumentará de tres meses a tres años de prisión, cuando se cometa con violencia física o moral en las personas; de noche, por lugar no autorizado para la entrada o salida del país de mercancías o usando documentos falsos.

Así mismo la competencia para conocer de este tipo de ilícito serán los tribunales de la federación.

Cabe señalar, como para nadie en el medio del comercio exterior es desconocido, que no obstante que la Ley Aduanera y su Reglamento que datan de finales de 1995 y principios de 1966 respectivamente, han sufrido diversas modificaciones prácticamente desde el inicio de su vigencia, ambos documentos han quedado muy atrás en sus concepciones y expectativas del dinamismo que la globalización y la firma de tratados internacionales han impuesto a las operaciones de comercio alrededor del mundo; es indiscutible que dichos marcos normativos deben ser actualizados substancialmente, pero las perspectivas de que esto ocurra en el corto plazo no son favorables, por lo que las reformas propuestas deben ser consideradas como de extrema urgencia para atacar un cáncer que está destruyendo la planta productiva de nuestro país: el contrabando.

Debemos considerar que constituye un buen esfuerzo por contrarrestar los efectos nocivos del contrabando al pretender incluirlo como delincuencia organizada, sin embargo, al no establecer los “candados” necesarios para evitar que las autoridades encargadas de perseguir el delito, en este caso la unidad

especializada, caiga en excesos que puedan llevar a que una persona no delincuente sea violentada en su persona, sus derechos e incluso sus propiedades (arraigo, intervención de comunicaciones y confiscación de bienes), por la mera presunción de ser partícipe de un ilícito, sin considerar explícitamente el aspecto doloso de la acción, la iniciativa abre la posibilidad a que todo ello pueda darse sin responsabilidad específica del ministerio público o juez federal; de hecho, en el supuesto que al concluir la investigación previa o el proceso el indiciado resulte inocente de los cargos que se le imputen, la iniciativa establece solamente que dicha circunstancia “se tomará en cuenta para determinar la responsabilidad correspondiente al servidor público a que se refiere el tercer párrafo del artículo 28 de esta Ley (delincuencia organizada). . .”

Por otra parte, la adición propuesta al Artículo 17 de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada para que “tratándose de las materias aduanal y fiscal el juez de distrito podrá autorizar la intervención (de comunicaciones) cuando se trate de los delitos a que se refiere la fracción VI del artículo 2º (contrabando y sus equiparables) de la presente Ley”, resulta inconstitucional, en tanto no se modifique la parte final del párrafo noveno del artículo 16 Constitucional que expresamente lo prohíbe.

Lo que a nuestro parecer resulta un acierto de la iniciativa en comento, es precisar que “las relaciones laborales por si mismas no presumen la existencia de delincuencia organizada” y que, en su caso, “se deberá probar fundadamente que la relación laboral implica una relación delictuosa mediante los medios probatorios que establece la ley”.

Para “incluir como calificativa del delito de contrabando y su equiparable, cuando exista concurso de delitos con el de asociación delictuosa previsto en el artículo 164 del Código Penal Federal, incluyendo esa calificativa como delito grave en el catálogo que se establece en el Código Federal de Procedimiento Penales, ...” trasladando, además, el delito de contrabando del Código Fiscal de

la Federación, “como una adición a la Ley Aduanera”, conviene hacer las consideraciones que a continuación exponremos.

Si bien puede ser cierto, como ya se dijo, incidiría directamente en un clima de inseguridad jurídica que afectaría gravemente las actividades del comercio internacional constituiría un retroceso a los esfuerzos del Gobierno Federal y los empresarios mexicanos para promover y elevar la competitividad internacional de nuestro sector productivo, sería “sumamente grave considerar que se pudiera tratar ahora a los Agentes Aduanales, sus apoderados y el resto de los participantes en las actividades relacionadas, como lo son los transportistas, almacenistas, usuarios empresas y particulares que cotidianamente importan y exportan mercancías, como delincuentes organizados”, cuando “existe una regulación especial como lo es la Ley Aduanera y la tipificación de este delito (contrabando) se encuentra en el Código Fiscal de la Federación, en cuya aplicación existen numerosas entidades públicas cuya obligación es implementar medidas adecuadas para que los actos de comercio internacional se lleven a cabo con pulcritud”, tipificar el contrabando en la categoría de asociación delictuosa, no ataca la raíz del problema.

En el sentido de procurar incentivar el cumplimiento de las restricciones y regulaciones no arancelarias, haciéndolas más fáciles de cumplir, eficientar las aduanas y puertos así como su infraestructura y modernizar los esquemas de revisión con medios electrónicos; en suma, que las autoridades federales con participación en materia de comercio exterior, realicen un verdadero esfuerzo en mejora regulatoria y que se destinen los recursos económicos necesarios para modernizar los puertos y aduanas nacionales, dotándolas de los recursos humanos suficientes y capacitados, así como de los avances tecnológicos de punta, para atender al sector con la prontitud y eficiencia que exige el comercio internacional.

Sin duda todo lo manifestado por las personas e instituciones citadas resulta válido, sobre todo el temor fundado de que, en términos de la iniciativa, cualquier participante en una operación de comercio internacional, desde el importador hasta el transportista o almacenista, sean considerados miembros de la delincuencia organizada cuando de manera involuntaria, víctimas de engaño o simulación, se vean involucrados en la introducción o exportación ilegal de mercancías; más aún, cuando derivado de estos hechos se encuentren indiciados en una averiguación previa o un proceso, y se vean arraigados y ante el peligro de ver confiscados sus bienes; sin embargo, el no tipificar como delincuencia organizada el contrabando, llevándolo solo a los parámetros de un delito cometido como asociación delictuosa, para estar en posibilidad solamente de incrementar las penas, quitará de las manos de las autoridades las herramientas necesarias para combatir el delito con el mismo nivel de sofisticación y tecnología que utilizan los delincuentes profesionales, pero no inhibirá su comisión.

Estamos hablando de bandas internacionales de delincuentes perfectamente organizados; que cuentan con estructuras a su servicio dentro y fuera de su propia organización; que se han infiltrado en las organizaciones policíacas y que lo mismo compran funcionarios aduanales, ministerios públicos o jueces; ante esto, no es viable en términos de efectividad, combatir dichas bandas con los medios tradicionales permitidos por las leyes comunes. Es indispensable enfrentar a dichas bandas con elementos no convencionales como personas infiltradas, testigos protegidos, intervención de comunicaciones e, incluso, el arraigo de personajes involucrados.

Es así, que como sociedad tenemos la obligación de proteger nuestros valores y derechos fundamentales; la vida, la libertad, la seguridad física y jurídica y el derecho a un empleo honesto y bien remunerado, entre otros; se trata aquí de defender nuestras empresas, nuestras fuentes de trabajo, las cuales han venido siendo afectadas de manera cada vez más irreversible por las prácticas

desleales del comercio, entre las que se encuentran el contrabando y la piratería, dejando a cientos de personas sin la oportunidad de brindarle un futuro promisorio a sus familias. Se trata de perseguir con todos los medios y la fuerza que las leyes permitan, a quienes valiéndose de la buena fe de las personas, introducen en forma dolosa, ilegal y constante, mercancías contra las que las nacionales no pueden ni podrán competir.

Se trata aquí, si, de combatir de manera frontal al contrabando dotando a la autoridad de las facultades necesarias para hacerlo, pero acotándola para que su ejercicio se circunscriba única y exclusivamente a los sujetos y las acciones específicas previstas en el tipo penal; es decir, contra aquella persona que se organice con dos o más, con la intención de cometer o cometa en forma dolosa, permanente y reiterada, alguno de los delitos establecidos en el Código Penal Federal. Por ello, proponemos adicionar al artículo segundo de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, la condición de que exista una acción intencional, voluntaria, con conocimiento de que se está cometiendo un delito para obtener un beneficio indebido, es decir con dolo, para que la conducta sea punible.

En el mismo sentido, proponemos modificar y adicionar el artículo 11 de la Ley en cuestión, primero, para puntualizar que no sólo serán materia de la investigación las personas físicas que lo cometan sino también las personas morales de las que se valgan para la realización de sus fines delictivos; en segundo lugar, precisamente para acotar a la autoridad y establecer que las acciones que emprenda deberán circunscribirse estrictamente a las personas que se relacionen inmediata y directamente con los hechos denunciados y, en tercero, para dejar perfectamente establecido que cualquier servidor público cuya actuación traiga como consecuencia la violación de garantías individuales o los derechos humanos del sujeto o sujetos sometidos a investigación o proceso, les sean aplicables las sanciones previstas en el párrafo segundo del artículo 28. Con esto último se pretende asegurar, dada la pena a la que se

pueden hacer acreedores, que el ministerio público, los jueces, o cualquier funcionario público que intervenga en la integración de una averiguación previa o un proceso, tenga la obligación ineludible de fundamentar fehacientemente la participación del indiciado en los hechos constitutivos de delito para actuar.

CAPÍTULO CUARTO

ANÁLISIS DOGMÁTICO DEL DELITO DE CONTRABANDO

Realizando el análisis dogmático del tema que nos ocupa tenemos q el dogma es una palabra que afirma o presenta como verdad innegable o como un hecho establecido. Mientras la aceptación científica de la verdad de una proposición empírica supone que se cuente con pruebas de validez ínter subjetiva, la creencia dogmática se integra con la mera convicción subjetiva, la fe. El dogma no esta abierto al debate crítico ni al *test* de los hechos; se obvian los criterios que determinan nuestro derecho a estar seguros de la verdad de una proposición (que es uno de los requisitos del conocimiento).

Ahora bien la palabra dogmático denominado también como positivismo lógico, o normatismo jurídico, fue principalmente desarrollado por Kelsen y la escuela de Viena, como una reacción al racionalismo y al iusnaturalismo imperantes en el siglo XIX.

Conocida como dogmática jurídica, se desarrolla generalmente sobre el derecho positivo, es decir, sobre lo jurídicamente construido, lo que no le impide analizar los nuevos hechos jurídicos que se presentan en la vida de relación. Es, pues, el método por excelencia del positivismo.

Según este método, el derecho debe ser interpretado en función del sistema que integra, si es que se quiere pensar científicamente, en razón de de que no se halla conformado por una o varias normas desconectadas entre si, sino que conforman un sistema normativo cerrado, unitario y autosuficiente que establece entre las distintas normas relaciones esenciales que le confieren su coherencia interna.

La dogmática busca conocer los principios rectores que informan la norma positiva sancionada por la autoridad con fuerza de ley, procurando elaborar

construcciones jurídicas racionales que se ajusten a su materialidad, sin ningún tipo de consideración extrajurídica, política o ética.

Con estos procedimientos se trata de alcanzar el conocimiento del sustrato del derecho, abstrayendo de las normas una idea tan amplia como lo permita el sistema jurídico al que se halla integrada, creando nuevos principios por inducción o generalización.¹

4.1 El dogma referido a las normas.

Aquí, por supuesto, la calificación de dogmática no se refiere al modo de aceptar la verdad de enunciados, ya que estas expresiones lingüísticas no son susceptibles de predicación veritativa, sino a otro tipo de actitudes respecto de ellas. Las normas no pueden ser calificadas de verdaderas o falsas, pero sí como justas o injustas, convenientes o inconvenientes, oportunas o inoportunas, gravosas o tolerantes, etc.

Dada esta característica distintiva del uso del lenguaje normativo, se dirá que se acepta “racionalmente” una norma si se le sostiene u obedece luego de haberla confrontado con determinados criterios de justicia, conveniencia, oportunidad, etcétera y que se le acepta dogmáticamente si se la sostiene u obedece sin una previa confrontación con criterios de esa especie (los criterios que a su vez, pueden ser aceptados dogmáticamente).

Pocas veces se ha advertido que el acierto de la teoría pura de Kelsen, sin duda la obra más importante de la filosofía jurídica contemporánea, consiste principalmente en haber racionalizado las bases ideológicas de la dogmática jurídica.

¹ HERRERA, Enrique. Práctica metodológica de la investigación jurídica. Ed. Astrea, Buenos Aires, Argentina. 2002. pp. 11-12.

La teoría pura tiene como principio fundamental excluir de la investigación jurídica los juicios subjetivos de valor que, de hecho que generalmente influenciados por el iusnaturalismo, perjudican el desarrollo de esa actividad científica.²

En esta parte de nuestra investigación nos referiremos a los elementos del delito de contrabando. Consideramos de importancia ver en primer lugar el significado de dicha palabra. Así tenemos que el diccionario nuevo Espasa ilustrado 2000 incluye lo siguiente: “CONTRABANDO. m 1 fabricación, exportación o introducción de géneros prohibidos o sujetos a derechos arancelarios. 2 Fig. Géneros o mercancías introducidas en un país fraudulentamente. 3 lo que parece ilícito.”³

Como podemos darnos cuenta la anterior definición tiene relación con lo establecido en el artículo 102 del Código Fiscal de la Federación, ya que se hace referencia a la introducción de mercancías prohibidas o sujetas al pago de derechos arancelarios.

En este mismo sentido, en el diccionario enciclopédico de derecho usual se considera que el contrabando consiste en la comercialización o la producción de productos o mercancías prohibidas, en esta obra se hace mención del origen etimológico de este término, al decirse que proviene de lo hecho contra un bando o pregón público.⁴

A su vez y en relación a la misma palabra contrabando, se dice que esta proviene de la voz: “voz española compuesta de una preposición y un nombre que proviene del latín, contra que significa a; en el español antiguo significo la contravención de alguna cosa que era prohibida por bando publicado a voz

² SANTIAGO Nino, Carlos. Consideraciones sobre la Dogmática Jurídica. Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México, 1974, p. 34.

³ Diccionario. Nuevo Espasa Ilustrado 2000. Ed. Espasa Calpe, México, 1999, p. 146.

⁴ CABANELLAS L., Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Ed. Heliasta, Buenos Aires, 1981, pp. 329-330.

pregonero, o en los lugares o sitios destinados para hacer publico lo que el príncipe quería que se observe o que no se ejecute.⁵

Para el profesor Mario Alberto Torres el contrabando es un clásico delito fiscal, junto con el de la defraudación fiscal, y etimológicamente contrabando se refiere al hecho de actuar en contra de un edicto, o sea en su origen la palabra se refiere a todo aquel hecho contrario a lo establecido en la norma legal.

Tiempo después esta palabra comenzó a perfilar su significación, ya que se refiere a hechos ilícitos que tiene relacion con mercancías, ya sea su traslado, al igual que su producción.⁶

El mismo autor hace resaltar que en algunos diccionarios hacen referencia al comercio o producción de géneros prohibidos, a productores y comerciantes, situación que efectivamente es cierta, como ya lo hemos visto líneas arriba.

Comenzaremos por traer a mención el pensamiento del maestro Porte Petit, autor connotado en derecho penal, quien sostiene que “los elementos del delito son divididos por la doctrina en esenciales o constitutivos se dividen a su vez en generales o genéricos y en especiales o específicos.”⁷

Los elementos generales esenciales se fundan en una concepción triedrica, es decir, están formados a su vez por cuatro elementos a saber que son:

- a) El elemento esencial general material.
- b) El elemento esencial general valorativo.
- c) El elemento esencial general psíquico.

⁵ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. 15ta ed., Ed. Porrúa, UNAM, México 2002, p. 688.

⁶ TORRES López, Mario Alberto. Teoría y Práctica de los Delitos Fiscales. 2da. ed. Ed. Porrúa, México, 2001, p. 67.

⁷ PORTE Petit, Celestino. Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal. Ed. Litográfica Regina de los Ángeles, México 1973, p. 271.

d) El elemento esencial especial.

Es importante, para un mejor entendimiento que desglosemos cada uno de los elementos que hemos mencionado, por lo cual a continuación nos ocuparemos de dicha actividad.

a) El elemento esencial general material.- Se afirma que todo delito necesita de un elemento material y objetivo. Como ya lo hemos visto en su oportunidad, la conducta abarca el hacer o no hacer, según el caso, y el hecho contiene la conducta, el resultado material y el nexo causal entre la conducta y el resultado.

b) El elemento esencial general valorativo.- Este se traduce en la antijuricidad, es decir, cuando habiendo tipicidad, no protege al sujeto una causa de licitud.

c) El elemento esencial general psíquico.- Consideramos que existe un elemento esencial general psíquico, cuando estamos frente a la culpabilidad en cualquiera de sus formas.

d) El elemento esencial especial.- Es aquel que requiere de la figura delictiva; elemento del delito que le imprime su sello particular.

4.2 ELEMENTOS DEL DELITO DE CONTRABANDO

A continuación nos encargaremos de realizar un repaso de los elementos del delito, de los cuales ya nos hemos ocupado en su momento, primero lo abordaremos de una forma general, para enseguida hacerlo en relación al delito de contrabando que es el tema central de nuestro análisis.

4.2.1 Conducta

Este sin lugar a dudas, constituye lo que se ha denominado en el campo de la doctrina penal como el elemento objetivo. Con referencia a la denominación de dicho elemento del delito, encontramos que los tratadistas de la materia penal, se refieren al mismo utilizando diferentes términos, entre ellos encontramos a los autores Eugenio Florián y Cuello Calón quienes utilizan la palabra acción. A su vez Jiménez de Asúa se refiere al mismo con la palabra acto, Porte Petit, apoyándose en las opiniones de Cavallo y Battaglini emplea las denominaciones hecho y conducta.⁸

Podemos darnos cuenta de lo antes mencionado, que la conducta es obra del hombre de acuerdo con lo dicho por este autor, interviene en dicho comportamiento la voluntad, sea esta en sentido positivo o en el negativo, pero que tiene como finalidad una intención determinada.

Por su parte y en alusión a la palabra conducta tenemos un comentario mas, el cual corre a cargo de los tratadistas Carranca y Trujillo y Carranca y Rivas, quienes la definen de la siguiente manera: “Es la manifestación de voluntad que produce un cambio o un peligro de cambio en el mundo exterior, llamado resultado, con relacion de causalidad entre aquellos y este.”⁹

Con toda razón se ha integrado a la conducta un importante lugar dentro de la teoría del delito.

Como podemos darnos cuenta, aquí nos encontramos ante la situación en que se hace mención a la conducta, traducida esta en una actividad voluntaria o

⁸ CASTELLANOS TENA, Fernando. Ob Cit 40a. cuarta ed. Ed. Porrúa, México, 2003, pp.147-148.

⁹ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. et. al. Código Penal Anotado. 22da. ed. Ed. Porrúa, México, 1999. p 30.

involuntaria, esto ultimo en los delitos en que interviene la culpa motivada por el olvido.

Para el tratadista de la materia penal, Pavón Vasconcelos “la conducta es una actividad voluntaria o una inactividad voluntaria (o no voluntaria en los delitos culposos por olvido), que pertenece un resultado con violación A) De una norma prohibitiva, en los delitos comisitos: b) de una perceptiva en los omisivos y c) de ambas en los delitos de omision por comision.

“La conducta consiste en el peculiar comportamiento de un hombre que se traduce en una actividad o inactividad voluntaria. Este concepto es comprensivo de las formas en las cuales la conducta puede expresarse como accion y comision.” Ahora estamos ante la situación relativa a la exteriorización de la conducta humana a través de una actividad o inactividad realizadas en forma voluntaria, consistentes en un hacer o en un no hacer.

En suma podemos percatarnos de lo antes expuesto, que en relacion a la acción, en sentido estricto, se estima como tal, a la actividad voluntaria realizada por el sujeto, apareciendo el elemento físico (la conducta), y el psíquico contraponiéndose a la acción, conducta positiva, la omision como una forma negativa, consistente en un no hacer, o sea la inactividad voluntaria frente al deber de obrar, consignado en la forma penal.

Por su lado la omision tiene dos formas: a) la simple o propia, da lugar a los delitos de simple omision y b) la impropia da origen a los delitos de comision por omision.

En relación a la omision el maestro Cuello Calón la define como “la inactividad voluntaria cuando la forma penal impone el deber de ejercitar un hecho determinado.”

Luego entonces tenemos a la omisión impropia o comisión por omisión, se encuentra en la inactividad voluntaria, al infringir un mandato de hacer, acarrearía la violación de una norma prohibitiva o mandato de abstenerse, produciéndose un resultado tanto típico como jurídico y material.

El mismo maestro Cuello Calón dice que la acción en sentido estricto, es un movimiento corporal voluntario o una serie de movimientos corporales encaminados a la obtención de un fin determinado.¹⁰

Por su parte Pavón Vasconcelos distingue dos categorías de omisión, él dice que la omisión simple, también llamada propia, es la que da origen a los delitos de simple omisión, mientras que la omisión impropia da surgimiento a los delitos de comisión por omisión.¹¹

Así pues, basándonos en todo lo que hemos explorado anteriormente, podemos concluir que el delito de contrabando es un delito de acción, pues su comisión está determinada a introducir o extraer mercancía, sin importar el medio de ejecución empleado, existiendo en todo caso, un movimiento corporal voluntario. Clasificándose en orden a la conducta, como delito de acción, delito unisubsistente llevado a cabo mediante un solo acto, y el delito plurisubsistente, cuando se efectúa con varios actos, o sea, con acciones diferentes encaminadas a la realización del mismo fin, que es en este caso, la introducción o extracción de mercancías.

Para establecer que determinada conducta constituye el delito de contrabando debemos de tomar en cuenta que, a decir del licenciado Alejandro Sánchez vega sea: "Típica.- se refiere al comportamiento que realiza el sujeto activo (contribuyente) y que se encuadra en el tipo penal, es una acción u omisión que

¹⁰ PAVON Vasconcelos, Francisco. Derecho Penal Mexicano. 12da. ed. Ed. Porrúa, México, 2003. p. 200.

¹¹ PAVON Vasconcelos, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano. Parte General. 10ª. ed. Ed. Porrúa, México, 1990. p. 201

se apega al tipo objetivo descrito en cada delito de carácter fiscal, es decir, el presupuesto del delito.”¹²

Por ello debe de ajustarse a un acto en forma precisa, concreta y exacta a la descrita en la ley penal o, en caso de que sea un delito especial como lo es el ilícito que nos ocupa, en la ley federal correspondiente.

La conducta típica debe de consistir en un comportamiento que realiza el sujeto activo del delito de contrabando en perjuicio del fisco, en lo referente a esta cuestión el autor que venimos siguiendo, manifiesta: “ para la conducta realizada sea considerada delito, debe de estar previamente tipificada en una ley, en el caso que nos ocupa, en las conductas especificadas en los artículos 102, 103 y 105 del Código Fiscal de la Federación y encuadrarse perfectamente en el presupuesto del delito.”¹³

Asimismo el delito de contrabando se caracteriza por ser un delito especial, esto es por que se encuentra regulado, tipificado y sancionado por una ley de tipo patrimonial. Ya que el mismo se comente en agravio del patrimonio del estado, dicho de otro modo del fisco federal, es un delito doloso, que como ya dijimos el tipo penal requiere de la realización de un acto consistente y voluntario con la intención de causar un perjuicio al estado, es decir al fisco, es un delito de acción u omisión, ya que requiere de la realización de una conducta típica o un no hacer, a lo que se tiene obligación, es de carácter federal como lo es el Código Fiscal de la Federación mas aún que así lo prevé el artículo 6 del Código Penal Federal, es un delito de querrela necesaria, tal y como lo dispone el artículo 92 en su fracción II del Código Fiscal de la Federación , siempre y cuando sea el caso previsto en el artículo 105 del mismo ordenamiento legal, es decir, se trate de conductas equiparables al contrabando que también se

¹² SANCHEZ Vega, Alejandro. El Contrabando y sus Equiparables como Delitos Graves. Ed. Sista, México, 1991. p. 26.

¹³ Idem.

castigan es un delito instantáneo. Esto de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 7 del Código Penal Federal, el cual señala en su fracción , que el delito será instantáneo cuando la consumación se agota en el mismo instante en que se realizan todos sus elementos constitutivos, entonces se considera consumado el delito de contrabando cuando se presenten todos los supuestos previstos en la ley respectiva, es un delito de resultado ya que aquí el resultado es la lesión al principal bien jurídico protegido, que es el patrimonio del estado, así como a los demás bienes jurídicos tutelados que ya hemos mencionado.

Pavón Vasconcelos opina que el resultado "...debe separarse de la conducta para eludir, exclusivamente, a las modificaciones que la misma produce en el mundo fenomenológico..."¹⁴

Clasificación del delito de contrabando en orden al resultado:

- a) delito instantáneo;
- b) formal y;
- c) de lesión o daño.

a) Delito instantáneo. Se puede aseverar que el delito de contrabando es instantáneo, en virtud a el perfeccionamiento al introducir o extraer del país mercancías, esto es un momento. Su consumación y agotamiento se verifica instantáneamente pues como ya se dijo con el simple hecho de introducir o intentar sacar cualquier clase de mercancía, se configura el delito.

b) Formal. Se dice que es formal ya que al introducir o extraer mercancías del país, no se produce un cambio en el mundo exterior esto lo es objeto material (cualquier clase de mercancías), sobre el cual recae la conducta, no sufre alteración alguna.

¹⁴ PAVÓN Vasconcelos, Francisco. Ob. Cit. p. 205.

c) lesión o daño. Igualmente se considera que es un delito de lesión o daño esto es por que al cometerse el delito se causa daño directo y efectivo a intereses o bienes jurídicamente protegidos por la norma violada.

4.2.2 Tipicidad

La tipicidad, es el amoldamiento de una conducta a una formula legal al tipo de otra manera, la tipicidad es el encuadramiento de una conducta real y concreta a la descripción legal formulada en el tipo. Recordemos el aforismo latino que dice “nullum crime sine lege”, mismo que encierra todos los aspectos fundamentales de la tipicidad.

Consecuentemente para que una conducta pueda ser considerada como delito, no será suficiente únicamente que este contraria a la ley, sino que además será estrictamente necesario que tal conducta embone perfectamente dentro de la figura delictiva que ha sido creada por la norma penal respectiva. La anterior situación inclusive, se encuentra incluida como una fundamental garantía de seguridad jurídica, la cual se expresa en el artículo 14 constitucional.

La adecuación típica es el proceso mediante el cual se va a encuadrar dentro del tipo previsto por la ley la conducta realizada por el sujeto, este proceso se efectúa atendiendo al bien jurídicamente protegido y comparando la conducta presuntamente delictiva con la descripción legal.

Es menester verificar pues que cada uno de los elementos del tipo se encuentra reunido y en ausencia de alguno de ellos indudablemente desaparece la tipicidad y no podrá integrarse el delito.

Las conductas punibles de los delitos de contrabando y sus equiparables a que se refiere el Código Fiscal de la Federación se encuentran tipificadas en sus artículos 102 el cual contempla el delito de contrabando, el artículo 103 que

establece la presunción de contrabando, y el 105 que señala las fracciones que se sancionan con las mismas penas que el delito de contrabando (delitos equiparables al contrabando).

Atipicidad se considera como aspecto negativo del delito, como ausencia de tipicidad, aparece cuando el suceso no se acomoda a la descripción normativa.

Cabe advertir que para el caso del delito de contrabando, la ausencia de tipicidad se daría en la hipótesis de que la acción de la interacción o extracción de mercancías del país contara con el permiso correspondiente, entonces en tal caso dicha situación no se ajustaría a lo descrito en el Código Fiscal de la federación, es decir, no existiría el ilícito penal, puesto que el tipo exige que las mercancías que se internen o extraigan no cuenten con el permiso correspondiente por tanto dicho elemento no hay delito.

4.2.3 Antijuricidad

Se puede decir que la antijuricidad esta considerada como un elemento fundamental para la configuración de cualquier delito. El delito de contrabando de mercancías en general, habrá antijuricidad cuando la conducta típica, violatoria del interés protegido por la ley, no presente ninguna causa de justificación.

En el delito que nos ocupa, el bien jurídicamente protegido es sin duda la economía del estado, de tal manera, que al internar o extraer mercancías del país sin el pago correspondiente, se esta realizando una conducta antijurídica, acreedora a las penas previstas en el mismo tipo penal. Pero si en la conducta realizada existiera alguna causa de justificación, se estaría en presencia del aspecto negativo de la antijuricidad.

Causas de justificación han sido denominadas por el Código Penal Federal en vigor como causas de exclusión del delito, representan el aspecto negativo del elemento antijuricidad.

Algunas conductas típicas pueden no ser antijurídicas, como están presentes dichas causas, esto se da en el caso de que exista una disposición legal que considera a un hecho como delito, es decir, el tipo y cuando no existe un acto de conducta libre y consiente que encuadra en el presupuesto legal, que es la tipicidad.

Al respecto el profesor Porte Petit afirma que "...se tendrá como antijurídica una conducta adecuada al tipo cuando no se pruebe la existencia de una causa de justificación..."¹⁵

En el artículo 15 fracciones IV, V, y VI del Código Penal Federal vigente se encuentran reguladas las causas de exclusión del delito, a saber: repeler una agresión, obrar por necesidad, cumplimiento de un deber jurídico, al momento de realización del hecho típico no se comprenda lo ilícito del acto.

La fracción IV se refiere a al caso en que repele una agresión, cuando esta es real actual e inminente, si esta se produce inmediatamente y sin derecho alguno; al proteger bienes jurídicos propios o ajenos siempre y cuando sea necesaria la legítima defensa y los medios empleados sean racionales y sobre todo haya provocación dolosa, suficiente e inmediata de por medio.

El mismo Porte Petit señala: "se puede definir esta causa de justificación como el contra ataque (o repulsa), necesario y proporcional a una agresión injusta, actual o inminente que pone en peligro bienes propios o ajenos aun cuando haya sido provocada insuficientemente."¹⁶

¹⁵ Ibidem. p. 294.

¹⁶ PORTE Petit, Celestino. Programa de Derecho Penal. Parte general. 3ra. ed. Ed. Trillas, México, 1990. p. 501.

Fracción V 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 sujeto, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo.

En relación al estado de necesidad, expresa el tratadista Pavón Vasconcelos lo siguiente: "...caracterizarse por ser una colisión de intereses pertenecientes a distintos titulares: es una situación de peligro cierto y grave cuya superación, para el amenazado, hace imprescindible el sacrificio de interés como único medio para salvaguardar el propio..."¹⁷

Continuando con el mismo artículo 15 en su fracción IV, párrafo segundo se presume a la legítima defensa, salvo prueba en contrario, el hecho de causar daño a quien por cualquier medio trate de penetrar o penetre sin derecho al hogar del agente, al de su familia, a sus dependencias o a los de cualquier persona que tenga la obligación de defender el sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación o bien lo encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la probabilidad de una agresión.

La fracción VI del citado artículo establece que la acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional de la conducta empleada para cumplirlo o ejercerlo.

En el ejercicio de un derecho, es necesario que se derive de un ordenamiento judicial o de cualquier acto legal, y de esta manera imponerse a otro interés o derecho sin calificársele de antijurídico.

¹⁷ PAVON Vasconcelos, Francisco. Derecho Penal Mexicano. 12da. ed. Ed. Porrúa, México, 2003. p. 327.

Es la facultad potestativa derivada de la norma, o sea, la realización de un derecho subjetivo: en este caso se presenta cuando el individuo satisface los requisitos que marca la ley y obtiene un permiso de importación o exportación el cual le da derecho de introducir o sacar del país mercancías prohibidas ya que al establecer el tipo penal de referencia "...sin el permiso respectivo...", cuando se tiene la autorización, falta este elemento del tipo y por ello se esta ante una causa de atipicidad; en tal virtud, afirmamos que el ejercicio de un derecho no opera en el contrabando.

La fracción VII del mismo artículo señala que al momento de la realización del hecho el sujeto no posea la capacidad de comprensión del carácter ilícito del acto realizado, por padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, siempre y cuando este no sea provocado dolosa o culposamente.

Ahora bien, después de haber analizado los conceptos anteriores, trataremos de aplicarlos al delito de contrabando en cuestión. La legítima defensa en dicho delito, no es de admitirse como causa de justificación a la misma, ya que al pretender internar o extraer mercancías, nunca se podrá hacer defensa de su persona, o de su familia o en defensa de los bienes de otro, repeliendo una agresión actual, violenta y sin derecho, por lo que el obrar sin necesidad, presenta como particularidad, hacer una evaluación de los bienes jurídicos protegidos por el derecho.

Es la necesidad de salvar su propia persona o sus bienes o la persona o bienes de otros de un peligro grave e inminente. La justificación ya sea de uno o de otra persona de otra parte debe existir un peligro grave e inminente, como el peligro de perderse la vida de una persona, si no se efectúa el contrabando de mercancías (en este caso podría tratarse de medicinas de difícil obtención), 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.

4.2.4 Culpabilidad

En la omisión de un delito, la conducta puede ser reprochada por su ejecución intencional o culposa, es decir, la culpabilidad contempla genéricamente admite dos especies: el dolo y la culpa.

Dolo y culpa poseen un factor que les es muy común ya que en ambos supuestos se deben al actuar del ser humano y por lo mismo se esta en posibilidad de obrar de otra manera, o sea, de conformidad a lo establecido con la ley.

El Código Penal Federal nos señala en su artículo 9 el dolo y la culpa generalmente figuras típicas se admiten indistintamente cualquiera de las dos formas de culpabilidad, salvo cuando en la propia descripción se haga el señalamiento expreso de una de ellas para que la conducta pueda ser reprochable exclusivamente en ese sentido.

No obstante que el actual Código Fiscal que rige, se suprime tal aseveración, consideramos que, dado el tipo de delito, su complejidad y la especial preparación intelectual que necesita, es difícil que pudiera admitirse en su comisión la culpa.

Siendo el dolo la forma mas grave de culpabilidad, su estudio ha dado origen a controversias, considerando a nuestro juicio, que la teoría que conjuga las nociones de representación de voluntad como base en el establecimiento de su contenido, es la más acertada.

Una definición que recoge estas notas distintivas la ofrece Jiménez de Asúa, así se esta en presencia del dolo “cuando se produce un resultado típicamente antijurídico, con conciencia de que se quebrante el deber, con conocimiento de las circunstancias del hecho y del curso esencial de la relación de causalidad

existente entre la manifestación humana y el cambio en el mundo exterior, con voluntad de realizar la acción y con representación del resultado que se quiere o ratifica.¹⁸

Del mismo concepto se puede señalar como elementos del dolo, uno intelectual y otro emocional. El primer elemento radica en el conocimiento que el sujeto tiene la circunstancia del hecho, es decir, se representa un proceso causal entre su acción u omisión y el resultado.

A modo de ejemplo tenemos al delito de homicidio, en cuyo el autor debe prever que de su acción de disparar un arma de fuego habrá de resultar la muerte de un hombre; tratándose de delitos sin resultado material o de mera conducta, al decir de Pavón Vasconcelos "...la misma conducta es objeto de la representación y de la voluntad como resultado específico..."¹⁹

Por otra parte el conocimiento del sujeto debe de extenderse al carácter típico y antijurídico del resultado, tal conciencia no es necesario tenerla de modo técnico o profundo, sino de manera profana como quebrantamiento del deber de obrar o de abstención consagrado en la norma jurídica.

Con la intervención del elemento emocional se integra el dolo ya que dicho elemento supone que el sujeto quiere realizar la acción u omisión que constituye la conducta o acepta el resultado que ha representado como consecuencia de ella.

El contrabando existirá dolo directo cuando la voluntad del agente actúa directamente para lograr el resultado previsto, existiendo además una identidad entre el acontecimiento real y el representado, es decir, que no solo basta el conocimiento de los hechos y su significación antijurídica, sino que además es

¹⁸ PAVON Vasconcelos, Francisco. Ob. Cit. p. 394.

¹⁹ Ibidem. p. 357.

necesaria la presencia del elemento volutivo. En cambio, estaremos en presencia del dolo indirecto o eventual, cuando el sujeto no dirigiendo precisamente su voluntad hacia un resultado delictuoso, se representa al mismo como contingente o posible, aceptándolo en caso de llegar a realizarse.

De la segunda especie de la culpabilidad, representada en la culpa, nos concretaremos a decir que consiste en: aquel resultado típico y antijurídico, no querido ni aceptado, previsto o previsible, derivado de una acción u omisión voluntarias, y evitable si se hubiera observado los deberes impuestos por el ordenamiento jurídico y aconsejables por los usos y costumbres, toda vez que no se presenta en la comisión de delito que se analiza, por lo que se omite su estudio detallado.

Si como se precisó, en la formación de la culpabilidad se requiere la existencia de un elemento cognoscitivo y además el emocional, es indudable que la ausencia de uno de los mencionados, hace imposible el nacimiento del cuarto elemento del delito, por lo tanto, la integración de este.

Se debe entender que estamos en presencia del error cuando se tiene una idea falsa de la representación objetiva, misma realidad que puede darse en una cosa, o bien en una situación.

Para los efectos jurídico-penales, el error se subdivide en: error de derecho y de hecho.

Del primero de ellos podemos decir, que ha seguido el principio casi universal de que la ignorancia de las leyes a nadie beneficia, como puede verse se equipara la ignorancia del error y se hace consistir a este en la ignorancia de la ley o en el falso conocimiento de la misma.

Anotado el principio rigorista que regula al error de derecho y la actitud seguida al respecto por nuestro ordenamiento penal federal, se ve que el mismo se ve atemperado con el artículo 52, mediante el cual se puede disminuir la penalidad conforme al arbitrio del juez, quien al efecto, evaluará en el caso concreto las circunstancias del hecho y del sujeto.

Por su parte, el error de hecho admite a su vez como subespecies, que son el error esencial y el error accidental o in esencial.

El error mencionado en segundo término, no funciona como causa de inculpabilidad, ya que recae, sobre los elementos accidentales del delito.

El error de hecho esencial e invencible origina la culpabilidad por ausencia de dolo, cuando se tiene desconocimiento:

- a) De los elementos del tipo.
- b) De la realidad fáctica, jurídica penal o extrapenal, concernientes a las causas de licitud.

La eximente putativa del inciso b, opera cuando el individuo a consecuencia de un error de hecho esencial e invencible, o bien por un error de derecho no penal, considera encontrarse bajo una causa de justificación, de inculpabilidad o excusa absoluta.

Ahora bien, el error de hecho esencial e invencible aun cuando no se reglamenta expresamente en el Código Penal Federal, los tribunales sostiene que el mismo se infiere a través de la interpretación a contrario sensu del artículo 9 que menciona las formas de culpabilidad.

4.2.5 Punibilidad

La punibilidad es aquella circunstancia por medio de la cual se permite al poder público sancionar, es decir, aplicar penas a quienes han incurrido en un delito.

En el Código Fiscal de la Federación la penalidad se encuentra contenida en el artículo 104 q a la letra reza:

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 \$709,852.00, respectivamente o, en su caso, la suma de ambas es de hasta de \$1,064,777.00.

II. De tres a nueve años, si el monto de las contribuciones o de las cuotas compensatorias omitidas, excede de \$709,852.00, respectivamente o, en su caso, la suma de ambas excede de \$1,064,777.00.

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.

Excusas absolutorias constituyen la razón del legislador tomo en cuenta para considerar que un delito, no obstante de haberse integrado totalmente, no sea punible, es decir, que no sea castigado.

En el caso que nos ocupa, que es el delito de contrabando, tenemos que si el monto de las contribuciones o de las cuotas compensatorias que se han dejado de pagar es menor a lo establecido por la ley, estaremos ante un hecho típico antijurídico, imputable y culpable, pero no punible.

4.2.6 Condicionalidad Objetiva

Al hacer el estudio de los elementos del delito en general, en el primer capítulo de nuestro trabajo, mencionamos que a esta en realidad no se le considera como elemento esencial del delito, pues como lo menciona la maestra Amuchategui Requena dada la naturaleza controvertida la mayoría de los autores niegan que se trate de un verdadero elemento del delito y agrega algunos autores dicen que son requisitos de procedibilidad o perseguibilidad, mientras que para otros son simples circunstancias o hechos adicionales exigibles y para otros mas constituyen un autentico elemento del delito.²⁰

²⁰ AMUCHATEGUI Requena, Irma Griselda. Derecho Penal. 2da. ed. Ed. Oxford, México, 2004. p. 93.

Debemos agregar que como ya apuntamos en su momento, es difícil encontrar algún delito que posea condicionalidad objetiva, ello es muy raro que suceda tal y como lo señala nuestra legislación penal al establecer como requisito de procedibilidad en el caso de los delincuentes que hayan cometido un delito en el extranjero y deban de ser castigados en nuestro país para que este supuesto se de es necesarios que en ambos países la conducta d referencia tenga el carácter del delito.

4.3 DERIVACIÓN DEL DELITO DE CONTRABANDO

4.3.1 CÓDIGO PENAL FEDERAL

4.3.1.1 Asociación Delictuosa artículo 164

Artículo 164.- Al que forme parte de una asociación o banda de tres o más personas con propósito de delinquir, se le impondrá prisión de cinco a diez años y de cien a trescientos días multa.

Cuando el miembro de la asociación sea o haya sido servidor público de alguna corporación policial, la pena a que se refiere el párrafo anterior se aumentará en una mitad y se impondrá, además, la destitución del empleo, cargo o comisión públicos e inhabilitación de uno a cinco años para desempeñar otro. Si el miembro de la asociación pertenece a las Fuerzas Armadas Mexicanas en situación de retiro, de reserva o en activo, de igual forma la pena se aumentará en una mitad y se le impondrá, además la baja definitiva de la Fuerza Armada a que pertenezca y se le inhabilitará de uno a cinco años para desempeñar cargo o comisión públicos.

En el precepto legal antes referido, nos damos cuenta a simple vista que el delito de contrabando como lo proponemos que se tipifique en el Código Penal Federal, también deriva invariablemente en el delito Asociación Delictuosa, ya

que como hemos señalado en capítulos anteriores el contrabando siempre participan mas sujetos de los que señala el mínimo a la que hace referencia el articulo en estudio comenzando con el sujeto que introduce la mercancía ilegal, el sujeto que la transporta, el sujeto que la comercializa por ultimo el sujeto que adquiere dicha mercancía ilícita, así mismo como señalamos en paginas anteriores, es necesario elevar la pena a la que se refiere el precepto legal antes señalado, para de este modo inhibir la comisión de dicho ilícito tanto a los sujetos que cometieron dicha conducta ilícita así como a los funcionarios que ayudaron o participaron en la comisión del ilícito.

4.5 CONCLUSIONES

PRIMERA.-Uno de los primeros antecedentes históricos acerca del contrabando lo encontramos en la cuna de las instituciones jurídicas de la cultura occidental, en Roma, algunos de los pobladores de este país, para dejar de pagar el impuesto que correspondía por introducir esclavos a la ciudad, lo que hacían era dotar a estos de una vestimenta que solamente estaba reservada para los hombres libres, para evadir el pago del impuesto respectivo, por tal motivo tanto las personas como las mercancías eran inspeccionadas por funcionarios designados para tal efecto.

SEGUNDA.- En la época clásica de la historia encontramos que en Francia existía una gran similitud en cuanto que las penas impuestas a los funcionarios públicos que se encontraran culpables de alterar registros oficiales de aduanas se les imponía penas similares en cuanto a la severidad que las que eran administradas en Roma, a su vez a los particulares cuando se les encontraba culpables de alterar registros aduanales, se les imponía penas corporales y pecuniarias. En España en los inicios del siglo XVIII, se dictó una ordenanza mediante la cual se castigó la intervención directa y la ayuda de cualquier forma a las personas en la comisión del delito de contrabando. Así como todo aquel que no se dedicara al comercio en los lugares destinados, se le declaraba indigno, además se le prohibía el ejercicio de esta actividad durante el resto de su vida. De la misma forma sus negocios eran clausurados y su nombre era anotado en una tabla con letras grandes, para darse a conocer de manera pública dicha sanción.

TERCERA.- Debido a que en la cultura Azteca existió un gran dominio tanto político como económico con respecto de los pueblos que rodeaban al imperio Azteca, se tenía un gran control en lo referente al comercio ya que con el pretexto de no molestar a los dioses era obligatorio el comercio e intercambio de mercancías en un lugar específico denominado tianguistli, por el cual se

cobraba un impuesto, con ello se disponía de riqueza que se utilizaba en tiempo de guerra por parte de los Aztecas, de este modo era prácticamente imposible que se diera el contrabando. En la época en que se desarrollo la cultura Maya, al igual que en la Cultura Azteca no existió el contrabando, debido a que, los integrantes de dicha cultura comerciaban con productos de primera necesidad, que eran a su vez, alimentos tales como el muy necesario maíz para subsistir, debido a esto, solo se dedicaban al trueque por lo que de esta manera solo adquirirían los productos necesarios para la subsistencia.

CUARTA.- Los antecedentes mas antiguos de la practica del contrabando en México aparecen en la época colonial lo cual se debió al elevado de los impuestos establecidos en aquel entonces por permitir la entrada y salida de diversas mercancías, razón por la cual algunos de los habitantes de nuestro país se confabularon con algunos contrabandistas extranjeros para llevar a cabo tal actividad, que a fin de cuentas a ambos, les redituaba en excelentes ganancias. En el México independiente el contrabando floreció de manera importante debido a que existían altas tarifas arancelarias, que a su vez eran destinadas al pago de deuda publica, debido a esto es que creció el contrabando de forma considerable, ya que no existía otro ingreso con el cual hacer frente a la deuda pública.

QUINTA.- El fenómeno del contrabando objeto de nuestro estudio, es un fenómeno actual en el cual el Estado se ha visto rebasado en cuanto a su control debido a la actual situación del país, ya que no ha sido capaz de generar empleos suficientes remunerados dignamente para de esta forma combatir este fenómeno, así mismo, el gran conflicto de intereses que existe actualmente, debido a que la derrama económica que deja a los sujetos que lo llevan a cabo es bastante atractiva, con ello se obtienen recursos para sobornar a los agentes aduanales, de este modo hacer posible la interacción o extracción de mercancías ilícitas. El delito de contrabando encierra una gran problemática, ya que la comisión de este ilícito provoca una serie de consecuencias, entre las

cuales tenemos que con ello se ve perjudicada la economía de nuestro país, pues, debido a dicha practica, los productos que se elaboran principalmente para el consumo nacional se adquieren en menor cantidad, con lo cual se ve perjudicada la industria nacional por la baja de ventas dando como consecuencia la baja de ganancias, además que también se ve recortada la planta laborar además de no que no se crean mas fuentes de trabajo.

SEXTA.- El fenómeno del contrabando afecta los ingresos gubernamentales, pues con dicha practica al salir y entrar del país una gran diversidad de mercancías, sin que por ello se pague el correspondiente impuesto, se ven disminuidos los ingresos del Estado, así pues, al ingresar mercancía de manufactura extranjera en especial de países asiáticos a nuestro país, sin pagar sus respectivos impuestos esto se traduce económicamente hablando, en varios cientos de miles de millones de pesos al año, por otro lado, con la comision de este ilícito también se generan otro tipos de conductas ilícitas, que son cometidas por funcionarios públicos y empleados aduanales, quienes al permitir el ingreso de estas mercancías, mediante la percepción de gratificaciones o dadivas, cometen algunos delitos en su carácter de servidores públicos.

SÉPTIMA.- Por otro lado, la practica del contrabando es también fomentada por un fenómeno social, que es hasta cierto punto entendible, ya que debido a la critica situación económica de nuestro país debido a la dependencia de economías extrajeras como la de los Estados Unidos de América, así como la franca desventaja que se tiene en cuanto a la competitividad frente a economías asiáticas como lo es la economía china, hacen que el costo de manufacturar productos en el país se torne incosteable debido a que la manufactura del mismo producto en el extranjero es mas económico y por tanto mas barato que el mismo producto manufacturado en el país, por tanto el consumidor nacional preferirá el mas barato sin importar donde este hecho.

OCTAVA.-Debido a la antiquísima ley de la oferta y la demanda, el contrabando sigue practicándose a lo largo y ancho del territorio nacional, ello ocurrirá entre tanto el público consumidor adquiera los productos elaborados en el extranjero, por otro lado, tenemos otro aspecto del delito de contrabando, es que quienes se dedican a la ilícita actividad ya mencionada, en su desenfrenado afán de lucro, se arriesgan a las consecuencias que tal practica conlleva, pues lo que hacen a gran escala obtiene grandes ganancias, por lo mismo para ellos vale la pena arriesgarse. Para contrarrestar la practica del contrabando en México, es necesaria la realización de una serie de acciones que en su conjunto logren este propósito, entre las que están una reforma fiscal integral, cuyo fin sea el de modificar las actuales disposiciones de carácter fiscal, para que se pueda resolver la problemática que tiene los contribuyentes que si pagan sus impuestos, mientras que por otro lado los comerciantes informales no realizan dicho pago, además de que en su gran mayoría se dedican a la venta de mercancías de contrabando, presentándose aquí una doble situación, pues por un lado comercian con productos de procedencia extranjera que no han pagado sus respectivos impuestos, por otro lado se encuentran los que venden estos productos evaden al fisco, al no pagar impuestos por la realización del comercio informal.

NOVENA.- Se debiera de ver disminuida la demanda de mercancías de procedencia extranjera, al existir producción nacional de excelente calidad, pues es mejor consumir estos productos, con lo cual se vería fortalecida la economía del país, pero es también importante la realización de una gran campaña a nivel nacional, valiéndose de los medios masivos de comunicación, tales como la radio televisión e Internet, con la finalidad de hacer conciencia en el consumidor de las bondades y ventajas que implica comprar productos mexicanos, no obstante ello en la actualidad se sigue comprando productos de contrabando en diversas entidades de la República Mexicana. Otro factor de gran importancia que implica la comision del delito de contrabando, es que una vez que ha sido modificada la ley de la materia, es decir que se ha

incrementado la penalidad correspondiente al delito de contrabando en el Código Fiscal de la Federación, en tanto se refiere a las sanciones económicas, es necesario que se actualice por lo que hace a la pena de prisión, que debería de incrementarse de manera substantiva.

DÉCIMA.-Por lo mismo contar con leyes mas rigoristas aplicables a los empleados de aduanas que incurran en infracciones a las normas legales establecidas, sin olvidar que seria estimulante para estos empleados el que perciban un ingreso decoroso, todos esto en su conjunto lograría contrarrestar la tan indeseable además de nociva practica del contrabando. Lo anterior sin menoscabo de que en la reglamentación sobre la materia se incluyen algunas calificativas a este delito, en cuyo caso se incrementa la sanción correspondiente a dicho delito.

DÉCIMA PRIMERA.- Partiendo de la consideración de contemplado en el articulo 6º. Del actual Código Penal Federal, en donde establecen que cuando se comete un delito no previsto en dicho código, pero si en una ley especial o en un tratado internacional cuya observancia sea obligatoria en el país, encontraremos que el delito de contrabando es un delito especial; tomando en cuenta los actos u omisiones, los cuales se traducen en delitos cometidos en contra del fisco federal, mismos que se encuentran regulados y sancionados por una ley especial, que en el caso concreto lo es el Código Fiscal de la Federación, es decir, este delito no se encuentra tipificado ni en el Código Penal para el Distrito Federal, ni en el Código Penal Federal, en razón de lo anterior es que afirmamos que el delito de contrabando es un delito especial. Debido a la gran cantidad de capital que deja de percibir el Estado por la practica de este fenómeno, el Estado se ve privado de una gran cantidad de recursos económicos, que podrían servir para la construcción de obra publica e infraestructura que requiere el país para el pleno desarrollo del mismo, para de esta manera salir del tercermundismo en el cual nos encontramos.

DÉCIMA SEGUNDA.- Debido a la realización del contrabando se generan otras conductas ilícitas como lo es la asociación delictuosa mismo delito que se encuentra tipificado en el artículo 164 del Código Penal Federal, así como otros tipos de delitos, los cuales aunados a la práctica del contrabando conlleva más riesgos para la estabilidad económica del país.

DÉCIMO TERCERA.- En suma a todo lo anteriormente expuesto es necesario que el Estado actúe de fondo a la mayor brevedad posible, para de esta manera se evite de una vez por todas la evasión de impuestos que tanta falta hace en este país para un desarrollo sustentable con base en los impuestos para así determinar un futuro correcto para nuestro país.

4.4 PROPUESTA

Tomando en cuenta que para el combate a los delitos que se cometen en nuestro país, es por demás importante que las autoridades cuenten con mecanismos de investigación mas eficientes y pueda ser reprimida la realización de este delito, dada la importancia que esto implica, puesto que la repercusión de la comision del delito de contrabando recae en la economía de nuestra nación; por ello y considerando que el delito de contrabando es de orden federal y después de ser cometido, no solo por la delincuencia común sino también por la delincuencia organizada, es importante que la comision de dicho delito sea investigado, perseguido y sancionado bajo el régimen jurídico especial, y no meramente tradicional, en este contexto se lograría que a determinadas conductas del contrabando y sus equiparables , les fuera aplicable el régimen jurídico especial de la delincuencia organizada, desde el punto de vista orgánico sustantivo, adjetivo y ejecutivo, ello siempre y cuando tres o mas personas acordasen organizarse o se organizan para realizar en forma permanente o reiterada, conductas que por si mismas o unidas a otras tengan como fin o resultado el cometer alguno de los delitos previstos en los artículos 102 y 105 fracción I y IV del Código Fiscal de la Federación, relativos al delito de contrabando y sus equiparables, lo cual vemos que seria correctamente aplicable a la comision del delito de contrabando, pues para que pueda ser posible que actualmente puedan seguir ingresando al país una inmensa cantidad de mercancía de procedencia extranjera, sin el pago de impuestos correspondientes a su interacción en el país, es necesaria la complicidad y actuación de una gran red, compuesta o integrada por una considerable cantidad de personas que de forma organizada, permanente y reiterada llevan a cabo esta actividad, ya que es del dominio publico que desde muchos años hasta la actualidad, esto es determinante para que finalmente esa gran diversidad de productos arriben a los puntos en que se realiza la venta de tales mercancías, mismos lugares que se encuentran no solo en el Distrito

Federal, sino en la mayoría de la ciudades de nuestro república. Por los anteriores razonamientos somos de la opinión que el Ejecutivo Federal debiera de emitir un decreto mediante el cual se adicionara una fracción VI al artículo 2º. De la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, así como una modificación a los artículos 3º. Y 7º. Del mismo ordenamiento legal, para incluirse en dicha fracción a la comision del delito de contrabando y sus equiparables, previstos y sancionados en los artículos 102 y 105 en sus fracciones I y IV del Código Fiscal de la Federación, concretamente proponemos que redacción quede de la siguiente manera:

LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA.

TITULO PRIMERO

DISPOSICIONES GENERALES

CAPITULO UNICO

NATURALEZA OBJETO Y APLICACIÓN DE LA LEY

ARTICULO 2º. Cuando tres o mas personas acuerden organizarse o se organicen para realizar, en forma permanente o reiterada, conductas que por si o unidas a otras, tienen como fin o resultado cometer alguno o algunos de los delitos siguientes, serán sancionadas por el solo hecho, como miembros de la delincuencia organizada:

.....

.....

.....

.....

.....

VI.- Contrabando y su equiparable, previstos en los supuestos establecidos por los artículos 102 y 105 fracciones I y IV del Código Fiscal de la Federación.

ARTICULO 3º.- Los delitos a que se refieren las fracciones I, IV y VI del artículo anterior, que sean cometidos por algún miembro de la delincuencia organizada, serán investigados, perseguidos, procesados y sancionados conforme a las disposiciones de esta Ley.

ARTICULO 7º.- Son aplicables supletoriamente a esta Ley, las disposiciones del Código Penal Federal, las del Código Federal de Procedimientos Penales así como las de la Legislación que establezca las normas sobre la ejecución de penas y medidas de seguridad, así como las comprendidas en leyes especiales.

De igual manera proponemos que el delito de contrabando sea perseguible de oficio en todos los casos, ya que es un ilícito que atenta contra el fisco y por ende contra la economía nacional vulnerando así intereses de orden público.

BIBLIOGRAFÍA

AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda. Derecho Penal. Segunda Edición, Editorial Oxford, México, 2004.

BÁEZ MARTÍNEZ, Roberto. Manual de Derecho Administrativo. Segunda Edición, editorial Trillas, México 1997.

CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. Derecho Penal Mexicano. Décima octava edición, Editorial Porrúa, México 1995.

CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y Carrancá y Rivas Raúl. Código Penal Anotado Vigésima segunda edición, Editorial Porrúa, México, 1999.

CARRASCO IRIARTE, Hugo. Derecho Fiscal Constitucional. Tercera edición. Editorial Harla. México. 1997.

CRUZ BARNEY, Oscar. Historia del Derecho en México. Editorial Oxford, México, 1999.

CUELLO CALON, Eugenio. Derecho Penal. Parte General. Décima Octava edición, Bosch Casa Editorial, Barcelona, 1981.

DAZA GOMEZ, Carlos. Teoría General del Delito. Segunda reimpresión, Cárdenas Editorial Porrúa, México, 2001.

DE LA GARZA, Sergio Francisco. Derecho Financiero Mexicano. Vigésima quinta edición, editorial Porrúa, México, 2003.

FLORIS MARGADANT S., Guillermo. Introducción a la Historia del Derecho Mexicano. Novena edición, Editorial Esfinge, México, 1990.

FRAGA, Gabino. Derecho Administrativo. Cuadragésimo edición, Editorial Porrúa, México, 2003.

HERRERA, Enrique. Practica metodología de la investigación jurídica. Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina 2002.

JIMENEZ DE ASÚA, Luis. Tratado de Derecho Penal. Tomo I. tercera edición, Editorial Losada, Buenos Aires, 1980.

JIMENEZ HUERTA, Mariano. Derecho Penal Mexicano. Primera edición, Editorial Porrúa, México, 1950.

JIMENEZ HUERTA, Mariano. La Antijuricidad. Primera edición, Editorial Imprenta Universitaria, México, 1950.

JIMENEZ HUERTA, Mariano. Panorama del Delito. Primera edición, Editorial Imprenta Universitaria, México, 1955.

LEON PORTILLA, Miguel. Lecturas Universitarias. Antologías, Fuentes e Interpretaciones Históricas. Tomo II. Segunda edición, UNAM. México, 1977.

LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. Teoría del Delito. Décima primera edición, Editorial Porrúa, México, 2003.

PAVON VASCONCELOS, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Décima segunda edición, Editorial Porrúa, México, 2003.

PAVON VASCONCELOS, Francisco. Imputabilidad e Inimputabilidad. Cuarta segunda edición, Editorial Porrúa, México, 2000.

PAVON VASCONCELOS, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano. Parte General. Décima edición. Editorial Porrúa, México, 1990.

PETROCELLI, Biagio. La antijuricidad. Primera edición, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1963.

PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. Programa de Derecho Penal. Parte general. Tercera edición, Editorial Trillas, México, 1990.

PORTE PETIT, Celestino. Apuntes de la Parte General de Derecho Penal. Editorial litográfica Regina de los Ángeles. México, 1973.

SANCHEZ VEGA, Alejandro. El Contrabando y sus Equiparables como Delitos Graves. Primera edición, editorial Sista, México, 1991.

SANTIAGO NINO, Carlos. Consideraciones sobre la Dogmática Jurídica. Editorial Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1974.

TORRES LOPEZ, Mario Alberto. Teoría y Practica de los Delitos Fiscales. Segunda edición, Editorial Porrúa, México, 2001.

VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. Parte General. Quinta edición, editorial Porrúa, México, 1990.

LEGISLACIÓN CONSULTADA

Constitución Política de los estados Unidos Mexicanos. Décima primera edición, Editorial Ediciones Fiscales ISEF, México, 2006.

Agenda de la Administración Pública Federal. Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. Décima primera edición, Editorial ediciones Fiscales ISEF, México, 2006.

Código Fiscal de la Federación. Editorial ediciones Fiscales ISEF, México, 2006.

Agenda Penal del Distrito Federal. Novena edición. Editorial ediciones Fiscales ISEF, México, 2006.

Código Penal Federal. Novena edición. Editorial ediciones Fiscales ISEF, México, 2006.

HEMEROGRAFÍA

Diario “El Metro” del día viernes tres de septiembre de 2004.

Diario “El Universal” del día domingo nueve de mayo de 2004.

Diario “Reforma” del día jueves dos de septiembre de 2004.

CD-ROM Acervo Jurídico 2002.

CD-ROM Jurisconsulto- septiembre 2004. Software Visual.

DICCIONARIOS CONSULTADOS

Cabanellas L., Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Editorial Driskill, Buenos Aires, 1991.

Diccionario Jurídico Mexicano. Décima quinta edición. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Editorial Porrúa, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2002.

Diccionario Enciclopédico Nuevo Espasa Ilustrado 2000. Editorial Espasa Calpe, México, 2000.

PÁGINAS DE INTERNET

<http://www.jornada.unam.mx/>

<http://www.notimex.com.mx/>

<http://www.omnia.com.mx/>

<http://www.revistafortuna.com.mx/>

<http://www.sat.gob.mx/>