

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
ESCUELA DE CIENCIAS JURÍDICAS



**“CONFIGURACIÓN DEL DELITO DE CONTRABANDO DE MERCADERÍAS
LITERAL L DEL ARTÍCULO 15 DE LA LEY ESPECIAL PARA SANCIONAR
INFRACCIONES ADUANERAS”**

CURSO DE ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO ADUANERO

**TRABAJO DE GRADO PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADA (O) EN CIENCIAS JURÍDICAS**

PRESENTADO POR:
WENDY CAROLINA ROSALES RAMOS
CARNET: RR19047

DOCENTE: RONALD ARNOLDO EUSEDA AGUILAR

CIUDAD UNIVERSITARIA, 15 DE NOVIEMBRE DE 2024

Resumen

En el presente ensayo se exponen en primer lugar las generalidades del delito de contrabando, ya que es preciso conocer sus antecedentes, así como sus consecuencias y afectaciones que trascienden a distintos sectores de la sociedad, así mismo se plantean diferentes conceptos de contrabando y cuáles son los elementos comunes que convergen a la hora de definirlo.

Seguidamente se hace un estudio de las diferentes leyes que se han dictado de manera progresiva en nuestro país para tipificar y sancionar el delito de contrabando de mercancías, teniendo como primer antecedente la “Ley del Contrabando de Mercaderías hasta llegar a la actual ley vigente, la Ley especial para sancionar infracciones aduaneras, en la cual se establece una clasificación de las infracciones aduaneras en administrativas, tributarias y penales, dentro de esta última clasificación se encuentra el delito de contrabando, específicamente regulado en el artículo 15, y la sanción correspondiente a este delito se encuentra descrita en el artículo 16 de la ley.

Sucesivamente, se realiza un estudio de la jurisprudencia dictada por los tribunales que conocen sobre el delito de contrabando de mercancías, para conocer cuál es el tratamiento que se le da a este delito, como se analiza y cómo se sanciona, de igual forma cuales son los presupuestos que se deben de acreditar para que se configure, encontrando así que la jurisprudencia ha sido unánime en cuanto al juzgamiento de este ilícito penal, así mismo se ha dicho que el precepto penal del artículo 15 se debe interpretar y aplicar de una manera íntegra, esto debido a que en el primer inciso se establecen los presupuestos generales del delito y luego se describen las diferentes modalidades que constituyen el delito.

En este ensayo nos centramos específicamente en una de las modalidades del delito de contrabando de mercancías, la cual se encuentra descrita en el literal L del artículo 15, que en lo sustancial consiste en efectuar la declaración de mercancías con información falsa con el objeto de evadir el pago de las obligaciones tributarias y causar con esto un perjuicio fiscal, para una mejor comprensión del tipo penal, se hace un desglose y se explican las figuras que lo componen, para luego entrar de lleno al estudio del tema objeto de este ensayo, que es conocer cómo se configura el delito de contrabando de mercancías en la modalidad enunciada, para ello se recurre a la teoría del delito, analizando cada uno de los elementos que la integran y adecuándose a este delito, para finalmente establecer cómo y cuándo se configura el delito.

Sumario

1.Generalidades del contrabando, 1.2. Definiciones de contrabando, 1.3. Elementos esenciales, 2. El delito de contrabando en la legislación y jurisprudencia nacional, 2.1. Evolución de la legislación nacional donde se sanciona el delito de contrabando, 2.2. Actual ley vigente, Ley especial para sancionar infracciones aduaneras, 2.3. Jurisprudencia sobre el delito de contrabando, 3. Delito de contrabando con la modalidad del literal L del artículo 15 LEPSIA, 3.1. Figuras que componen la descripción del ilícito penal, 3.2 Configuración del delito de contrabando literal L del artículo 15 LEPSIA, 3.3. La teoría del delito aplicada al delito de contrabando literal L del artículo 15 LEPSIA, 3.3.1. Acción u omisión, 3.3.2. Juicio de tipicidad, 3.3.3 Juicio de antijuricidad, 3.3.4. Culpabilidad, 3.3.5. Punibilidad, 4. Momento en que se consuma el delito de contrabando de mercaderías literal L del artículo 15 LEPSIA.

Introducción

El delito de contrabando tiene una larga historia, teniendo antecedentes desde la antigüedad, cuando los Estados comenzaron a imponer impuestos y regulaciones sobre transacciones de comercio entre diferentes países. El contrabando es una práctica que ha evolucionado a lo largo del tiempo y se ha adaptado a las diferentes situaciones económicas, sociales y jurídicas de cada época.

El contrabando tiene varias consecuencias negativas, entre ellas se pueden mencionar, la pérdida de ingresos fiscales, esto debido a la sustracción del correspondiente control aduanero de las mercancías exportadas o importadas, evitando la correcta fiscalización de las mismas, así mismo puede generar desigualdad en la competencia en los mercados nacionales, ya que las personas y empresas que participan en el contrabando pueden vender sus productos a un menor precio debido a la evasión de impuestos, de igual manera tiene repercusiones en la salud y en la seguridad ya que no se tiene un control efectivo sobre la calidad y seguridad de los productos que ingresan o salen del país.

Es por esto que se evidencia la importancia de la prevención, regulación y sanción de este delito por parte de los Estados, ya que su cometimiento pone en riesgo y afecta a una pluralidad de bienes jurídicos que el Estado tiene el deber de tutelar; En ese sentido, en nuestro país se ha hecho un esfuerzo para combatir el delito de contrabando de mercancías, a través de una serie progresiva de leyes que han tipificado y sancionado esta conducta delictiva.

Actualmente este delito se encuentra regulado en la Ley especial para sancionar infracciones aduaneras, específicamente en el artículo 15, en el cual se establecen los presupuestos generales que deben concurrir para el cometimiento de este delito, así mismo se hace una lista de las diferentes modalidades de las conductas constitutivas del mismo, siendo así que en este trabajo nos centraremos en la modalidad descrita en el literal L del artículo, realizando un análisis de los elementos objetivos y subjetivos que componen este ilícito penal y que se tienen que acreditar, así como todos los presupuestos necesarios que se deben de analizar para dar respuesta a la pregunta, ¿cómo se configura el delito de contrabando literal L del artículo 15 de ley especial para sancionar infracciones aduaneras?

1. Generalidades del contrabando

Es un hecho que el contrabando ha existido desde épocas muy antiguas¹ y es un fenómeno que ha subsistido hasta la actualidad, el cual ha sido una práctica que ha evolucionado y se ha ajustado a las distintas circunstancias del tiempo.

Sin duda, el contrabando es una actividad cuyas consecuencias trascienden a la afectación de la sociedad, la economía, el comercio, la salud y la seguridad, en razón que al introducir o sacar mercancías del país, no respetando los controles y exigencias aduaneras y evadiendo los tributos² correspondientes, se producen repercusiones tales como que el Estado deja de percibir el ingreso de los tributos y demás contribuciones que se derivan de las exportaciones e importaciones de mercancías, siendo estos una de las principales fuentes de ingresos públicos del Estado, generando así menores recursos para el cumplimiento de sus fines, obstaculizando las funciones del Estado³ al disminuir el presupuesto de la nación, así también puede dar paso a la competencia desleal de los productos extranjeros en los mercados nacionales, así como la comercialización de productos que no cumplan con las normas de salubridad, o que causen deterioros al medio ambiente.

1.2. Definiciones de contrabando

El Manual de Derecho Aduanero, expresa que “contrabando es todo lo que se hace contraviniendo una disposición de ley.⁴ Es el acto u omisión que tiende a sustraer mercancías y efectos de la intervención aduanera. En el contrabando existe la clandestinidad, ocultamiento, se obra con dolo, furtivamente. El control de la evasión fiscal es una lucha muy antigua de las aduanas.”⁵

“Todo acto u omisión realizado o dejado de realizar por una persona física o ideal, en nombre propio o por otra, que trate de producir o produzca efectivamente la no intervención de la autoridad aduanera o que ésta intervenga defectuosamente o en forma incompleta y que tenga

¹ El contrabando tiene como antecedente histórico los hechos sucedidos en Fenicia, Cartago y Roma que al decir de los historiadores fueron los pueblos que en mayor escala sufrieron este mal. El contrabando más antiguo fue el de los esclavos y mercaderías con las colonias españolas a cambio de barras de plata y oro. Jesús Antonio Portillo Anchissi, “El Contrabando y la Evasión de Impuestos Aduaneros” (Tesis doctoral, Universidad de El Salvador, 1970).

² Tributos: Derechos arancelarios, impuestos, contribuciones, tasas y demás obligaciones tributarias legalmente establecidas. Definición dada en el artículo 4 del CAUCA.

³ Funciones del Estado tales como llevar a cabo un orden económico y social, impulsar el crecimiento económico, y velar por la seguridad del territorio.

⁴ Etimológicamente la palabra contrabando es de raíz hispánica y se compone por la preposición ‘contra’: en contra de y por el sustantivo ‘bando’: ley, disposición gubernamental o bando; pues esta palabra se generó inicialmente para significar la producción y el comercio de mercancías que se realizaban en contra de las leyes emitidas por el Estado.

⁵ Máximo Carvajal Contreras, Editorial Purruás S.A., Ed. 1995.

por fin la ejecución de operaciones en contra de las pertinentes disposiciones legales aduaneras, con el objeto de obtener un beneficio propio evadiendo el control fiscal”⁶.

“El contrabando consiste en la entrada, salida y venta de bienes de un país de forma ilegal, es decir, defraudando a las autoridades de dicho país porque están prohibidas, o bien porque se eluden los impuestos que recaen sobre los mismos.”⁷

1.3.Elementos esenciales.

De los conceptos anteriores, expuestos por diferentes autores, se pueden destacar elementos comunes que se encuentran intrínsecos a la hora de definir qué se entiende por contrabando, siendo así que:

- Existe una sustracción de la autoridad aduanera⁸
- Se evaden las obligaciones fiscales, causando así un perjuicio⁹
- Existe una contravención a la legislación aduanera

2. El delito de contrabando en la legislación y jurisprudencia nacional.

2.1 Evolución de la legislación nacional donde se sanciona el delito de contrabando.

Con el propósito de ejercer un control en el territorio nacional y aduanero¹⁰ sobre las prácticas recurrentes que evadían los controles aduaneros en las importaciones y exportaciones de mercancías, y lo cual significaba un perjuicio para los intereses fiscales y del comercio en general, el Estado a través de su poder legislativo ha dictado una serie progresiva de leyes en materia de sanciones aduaneras, con el fin de garantizar la efectiva percepción de los impuestos aduaneros.

⁶ JORGE SILVEYRA FELIX, *Contrabando y Encubrimiento de Contrabando*, (Cabeledo -Perrot, Buenos Aires, 1968)

⁷ Cavalchi Cruz R., “Los delitos Aduaneros: El contrabando” (Revista DICTIO, 2009 PP. 109).

⁸ Autoridad Aduanera: el funcionario del Servicio Aduanero que, en razón de su cargo y en virtud de la competencia otorgada, comprueba la correcta aplicación de la normativa aduanera, la cumple y la hace cumplir. Definición establecida en el artículo 4 del CAUCA.

⁹ El delito de contrabando aduanero produce un daño efectivo en el patrimonio público; por ello este delito acarrea el resultado concreto de causar un perjuicio al fisco, verificado a través de la evasión del pago total o parcial de impuestos o el cumplimiento de normas aduaneras. Calvachi Cruz, R. *Los delitos aduaneros: El contrabando* (Revista *Iuris Dictio*, 2002).

¹⁰ Territorio Aduanero: El ámbito terrestre, acuático y aéreo de los Estados parte, con las excepciones legalmente establecidas. Definición establecida en el artículo 4 CAUCA.

Siendo así que tenemos como primer antecedente la “Ley del Contrabando de Mercaderías”¹¹, en esta primera ley de carácter especial se regula y sanciona el delito de contrabando de mercaderías, en su artículo 1, el cual estaba integrado por 8 numerales donde se describen las conductas constitutivas del ilícito penal, esta ley fue derogada en 1961.¹²

En ese mismo año se promulgó la “Ley Represiva del Contrabando de Mercadería y de la Defraudación de la Renta de Aduanas”¹³, la cual dividía las conductas objeto de sanciones en dos capítulos, el primero “De los delitos de contrabando y de la defraudación de la renta de aduanas” y el segundo “De las infracciones tributarias aduaneras y de sus sanciones”, estableciendo de esta manera una clasificación entre delitos e infracciones, la citada ley es mucho más amplia que la anterior, ya que se ha dicho que “Esta ley en comento constituye una regulación más desarrollada en cuanto al contenido, ya que su contenido sancionador es más extenso, en primer lugar no solo regula el delito de contrabando de mercaderías, sino incluye un nuevo ilícito penal, que es la defraudación de la renta de aduanas, pero también trae consigo una nueva figura jurídica totalmente innovadora en materia de infracciones aduaneras, ya que no solo regula delitos, sino infracciones tributarias. Y le dedica un solo capítulo a tales infracciones”.¹⁴

Fue así como esta ley estuvo vigente hasta el año 2001 cuando fue derogada, ya que se reconoció que la misma adolece de deficiencias,¹⁵ dando paso al aumento de actividades que burlaban el control aduanero, de igual forma se reconoció la necesidad de modernizar la legislación aduanera para cumplir con las exigencias en materia tributaria que derivan de las transacciones económicas y comerciales actuales.¹⁶

2.2. Actual ley vigente, Ley especial para sancionar infracciones aduaneras.

Con el fin de incorporar, recopilar y actualizar todas las infracciones aduaneras, se promulga la actual Ley especial para sancionar infracciones aduaneras¹⁷, en esta ley se dividen las infracciones aduaneras en administrativas, tributarias y penales, y tal como lo dispone en su

¹¹ Decretada el 23 de marzo de 1904 y publicada en el diario oficial No 94, tomo 56 del 22 de abril del mismo año.

¹² Cindy Barquero, Francia Cruz Y Karina Reyes, “ILÍCITO CONTRABANDO DE MERCADERÍAS EN LA ZONA ORIENTAL DE EL SALVADOR”, (Tesis de licenciatura, universidad de El Salvador, San Miguel, El Salvador, noviembre de 2006).

¹³ De fecha 26 de julio de 1961, publicado en el Diario Oficial No. 147, Tomo 192, del 16 de agosto de 1961.

¹⁴ Ronald Euseda Aguilar Y Arnoldo Parada, “EL PRINCIPIO DE SEGURIDAD EN LA LEY ESPECIAL PARA SANCIONAR INFRACCIONES ADUANERAS A LA LUZ DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES” (Tesis de licenciatura, Universidad de El Salvador, 06 DE DICIEMBRE DE 2010).

¹⁵ Tal como consta en los considerandos de la actual Ley especial para sancionar infracciones aduaneras, esta fue una de las causas que motivó a actualizar la legislación en materia de sanciones aduaneras.

¹⁶ Se caracteriza por tener una economía abierta y acuerdos entre países para realizar transacciones e intercambiar bienes y servicios.

¹⁷ Decretada el 20 de septiembre de 2001, publicada en D.O. N1 204, T. 353, 29 de octubre de 2001

artículo 1, tiene como objeto tipificar y combatir las conductas constitutivas como infracciones aduaneras, establecer sus respectivas sanciones y el procedimiento para aplicarlas.¹⁸

Con la promulgación de la actual ley se le da cumplimiento al protocolo de modificación al Código Aduanero Uniforme Centroamericano, el cual es parte integrante del convenio sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano, del que forma parte nuestro país, ya que dicho protocolo en su artículo 101 establece que las infracciones aduaneras y sus sanciones se regularán de conformidad con la legislación nacional de cada uno de los Estados signatarios de dicho protocolo.¹⁹

Como se mencionó supra, la citada ley especial para sancionar infracciones aduaneras (LEPSIA) establece una clasificación de las infracciones aduaneras en administrativas, tributarias y penales²⁰, con el ánimo de comprender en qué consisten cada de ellas y establecer cuáles son las distinciones que las diferencian y las separan, se cita el artículo 3 de la ley:

“Art. 3.- Para los efectos de esta ley, las infracciones aduaneras se clasifican en administrativas, tributarias y penales.

- Son infracciones administrativas aquellos actos u omisiones previstos en esta ley, que constituyen transgresión o violación de la normativa aduanera o incumplimiento a la normativa establecida en acuerdos, convenios, tratados y otros instrumentos en materia de comercio, sin que puedan ocasionar un perjuicio fiscal.
- Son infracciones tributarias aquellos actos u omisiones previstos en esta ley, que constituyen transgresión o violación de la normativa aduanera o incumplimiento a la normativa establecida en acuerdos, convenios, tratados y otros instrumentos en materia de comercio que puedan ocasionar un perjuicio fiscal,²¹ sin que lleguen a tipificarse como delito.

¹⁸ Ley especial para sancionar infracciones aduaneras

¹⁹ Aprobado por el órgano ejecutivo en el Ramo de Relaciones Exteriores, por medio del Acuerdo No. 277, de fecha 21 de abril de 1993, ratificado por Decreto Legislativo No. 563, del 9 de junio de 1993, publicado en el Diario Oficial No. 137, tomo No. 320, del 21 de julio del mismo año.

²⁰ El inciso último del artículo 3, establece la forma en que se sancionarán las infracciones aduaneras, de la siguiente manera “las conductas constitutivas de infracciones aduaneras previstas en esta ley, se sancionarán en forma independiente, aun cuando tengan origen en una misma declaración de mercancías, aplicando la sanción prevista para cada infracción específica, sin perjuicio que pueda hacerse en un solo acto”.

²¹ Es aquí donde encontramos la primera diferencia entre las infracciones administrativas y las infracciones tributarias, ya que en las primeras se establece que con el cometimiento de las mismas no es susceptible ocasionar un perjuicio fiscal, mientras que en las segundas con su consumación si existe la posibilidad de ocasionar un perjuicio fiscal.

- son infracciones penales las acciones u omisiones dolosas o culposas tipificadas como delito por la presente ley que transgreden o violan la normativa aduanera o incumplimiento a la normativa establecida en acuerdos, convenios, tratados y otros instrumentos en materia de comercio, que provocan o puedan provocar un perjuicio fiscal o que puedan evitar, eludir, alterar, impedir o imposibilitar el efectivo control aduanero o causar daño²² a los medios utilizados en el ejercicio de dicha función.”²³

Siendo estas últimas las que nos interesan para efectos de este estudio, es decir las infracciones penales, es importante establecer que cuando hablamos de infracción debemos entender que es el género de lo ilícito, mientras que el delito es una especie de ese género, y ambos conceptos se derivan del incumplimiento de la norma,²⁴ En ese orden de ideas, el delito de contrabando constituye una especie de infracción en materia penal tipificado en la normativa aduanera.²⁵

El delito de contrabando lo encontramos tipificado en el artículo 15 de la ley, el cual dispone en el inciso primero, que: “Constituyen delito de contrabando de mercaderías las acciones u omisiones previstas en esta Ley y por las cuales, la importación o exportación de mercancías se sustraen de la correspondiente intervención aduanera y produzcan o puedan producir perjuicios económicos a la Hacienda Pública o evadir los controles sanitarios o de otra índole²⁶ que se hubieran establecido legalmente”, en el inciso segundo de la referida disposición legal, se establecen trece literales en los cuales se señalan las acciones, omisiones y modalidades que constituyen este delito.²⁷

La sanción aplicable al delito de contrabando se encuentra descrita en el Art. 16 de la LEPSIA, que dice: “Los autores del delito de contrabando de mercancías serán

²² Las infracciones penales se diferencian de las dos anteriores, en que además de la posibilidad de provocar un perjuicio fiscal con su cometimiento, también se produce un daño al control aduanero al sustraerse o evitar la efectiva aplicación del mismo.

²³ Ley especial para sancionar infracciones aduaneras

²⁴ Margain Manautou, Emilio, Introducción al estudio de derecho tributario mexicano, Universidad Autónoma de San Luis Potosí.

²⁵ El delito de contrabando de mercancías está tipificado y sancionado en nuestra legislación nacional, en una ley especial de naturaleza aduanera, y no en un código de naturaleza estrictamente penal, como en otros países.

²⁶ Los permisos sanitarios en aduana son autorizaciones que permiten importar productos a un país, cumpliendo con la legislación sanitaria vigente.

²⁷ La acción constitutiva del delito de contrabando puede subsumirse a uno de los literales que componen el artículo o encajar simultáneamente en varios de los literales.

sancionados con prisión de seis a ocho años y responderán por lo defraudado al fisco con su propio patrimonio.”²⁸

En el artículo 15 se describe el supuesto de hecho y en el artículo 16 la consecuencia jurídica del ilícito Contrabando de Mercadería.

Siendo así que en nuestro ordenamiento jurídico el delito de contrabando de mercancías se encuentra regulado y tipificado en una ley de carácter especial, lo que significa que esta se aplicará preferentemente a cualquier otra disposición legal²⁹ que regule algo relacionado a la materia, esto lo encontramos reafirmado de una manera expresa en la LEPSIA, en el artículo 16 inciso primero, en su parte final, donde se dispone que por su carácter especial, las disposiciones relacionadas con el delito de contrabando establecidas en esta ley, se aplicarán de manera preferente a las establecidas en cualquier otra ley, por lo que las personas que realicen conductas que se adecuen y se subsuman a la tipificación del ilícito penal de contrabando, serán sancionadas con las penas que establece dicha ley, una vez se haya probado su culpabilidad siguiendo el debido proceso,³⁰ y aplicando todas las garantías constitucionales inherentes al mismo, así como los principios generales de la facultad sancionadora que se le otorga a las autoridades administrativas,³¹ como lo son el principio de legalidad material, principio de legalidad procedimental, principio de irretroactividad, principio de tipicidad, principio de proporcionalidad y principio de non bis in idem.

2.3. Jurisprudencia sobre el delito de contrabando.

Estudiar la jurisprudencia emitida por los tribunales judiciales a los cuales se somete el conocimiento y juzgamiento del ilícito penal de contrabando, nos permite tener un panorama más versado sobre los presupuestos que se deben acreditar para tener como configurado el delito de contrabando, cuales son los elementos que deben concurrir y cómo se aplican las sanciones que están reguladas en la ley. Se puede decir que la jurisprudencia que trata sobre este tema ha sido en gran medida reiterada y congruente a través del tiempo, lo que aporta y

²⁸ En el inciso segundo de este artículo se establece la posibilidad de que las personas procesadas por este delito puedan pagar al fisco los impuestos evadidos más una multa equivalente al 300% del valor en aduanas de las mercancías, para atenuar la pena a imponer.

²⁹ El principio de especialidad en el derecho establece que lo específico prevalece sobre lo genérico.

³⁰ El debido proceso es un principio jurídico procesal sustantivo según el cual toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas, tendientes a asegurar un resultado justo y equitativo dentro del proceso y a permitirle tener oportunidad de ser oído y hacer valer sus pretensiones frente al juez.

³¹ La potestad sancionadora de la Administración se enmarca en principios correspondientes a los que rigen en materia penal, pero con las particularidades o matices propios de la actividad realizada por la Administración. Sentencia emitida por la Sala de lo Contencioso Administrativo a las catorce horas treinta y ocho minutos del veintiséis de marzo de dos mil diez, en el proceso de referencia 181-2005.

contribuye a que podamos denotar cierta seguridad jurídica³² en cuanto al tratamiento de este delito en nuestro país.

Se puede aseverar que la jurisprudencia ha sido unánime en cuanto a establecer cuáles son los presupuestos que se deben de observar para que el delito de contrabando se configure o perfeccione, los cuales se circunscriben en:

- a) Tenencia o comercialización de mercancía extranjera;
- b) Que la mercancía no hubiese sido sometida al control aduanero³³ respectivo;
- c) Que dicha acción, de sustracción a la intervención aduanera, produzca un perjuicio económico a la Hacienda Pública; y,
- e) La concurrencia del dolo, que es el conocimiento que el sujeto activo tiene de que tal conducta de ingresar mercadería evadiendo el control aduanero, es delito, pero no obstante ese conocimiento, orienta su voluntad a producir la acción prohibida por la ley.³⁴

Así mismo, se ha establecido jurisprudencialmente que el artículo 15 de la LEPSIA, debe ser interpretado de una manera íntegra y armónica, es decir el inciso primero en relación a los diferentes motivos de incriminación que se describen en cada apartado, pues todas estas conductas descritas en los numerales que integran el referido artículo, son constitutivas de delito de contrabando de mercaderías, pero en todo caso, deberá comprobarse que: 1) la importación o exportación de la misma fue sustraída de la correspondiente intervención aduanera y, 2) a su vez, que produjo o pudo producir un perjuicio económico a la Hacienda Pública o se evadieron los controles sanitarios o de otra índole legalmente establecidos, pues de lo contrario se estaría en presencia de una errónea aplicación de la norma legal citada.³⁵

Aunado a lo anterior, se pueden desarrollar los presupuestos antes descritos de la siguiente manera: 1) la importación o exportación de mercancías se sustraen de la correspondiente intervención aduanera, respecto de lo cual se puede establecer que, por "intervención aduanera", se hace referencia al Estado, representado en la Hacienda Pública, quien ejerce un control sobre las salidas y entradas de mercaderías en el territorio nacional, en ese sentido,

³² La seguridad jurídica es la certeza que tiene el individuo de que su situación jurídica no será modificada más que por procedimientos regulares, y conductos establecidos previamente. Sentencia definitiva de las nueve horas cuarenta y ocho minutos del veintiséis de agosto de dos mil trece, referencia 255-2010.

³³

El control aduanero es el ejercicio de las facultades del Servicio Aduanero para el análisis, supervisión, fiscalización, verificación, investigación y evaluación del cumplimiento y aplicación de las disposiciones legales reguladoras del ingreso o salida de mercancías y medios de transporte del territorio aduanero, así como de la actividad de las personas físicas o jurídicas que intervienen en las operaciones de comercio exterior, artículo 9 CAUCA.

³⁴ Sentencia Definitiva, 125-CAS- 2010, de fecha 20/05/2011

³⁵ Sentencia Definitiva 213-2-2019, de fecha 07/ 11/2019

no cabe duda que la razón de ser de tal control encuentra sus fundamentos en factores de diversa índole, sin embargo, sobresale un motivo de carácter económico, en razón de que, el Estado tiene en el cobro de ciertos impuestos sobre las operaciones de entrada y salida de mercancías, no sólo una fuente de ingresos, sino que, además, constituye uno de sus más importantes medios de financiación; evidenciándose así, que el bien jurídico protegido a través del tipo penal es el patrimonio del Estado³⁶, aunque no el único por la diversidad de conductas que contempla tal ilícito, donde podemos incluir la seguridad social³⁷ y la salud pública.

El segundo elemento a examinar, está referido a que la importación o exportación de mercancías produzcan o puedan producir perjuicios económicos a la Hacienda Pública. De conformidad al Diccionario de la Lengua Española,³⁸ El vocablo perjuicio significa: **1.** "Efecto de perjudicar o perjudicarse. **2.** "Ganancia ilícita que deja de obtenerse o deméritos o gastos que se ocasionan por acto u omisión del otro, y que este debe indemnizar, a más del daño o detrimento material causado por modo directo"; y por perjudicar habrá de entenderse: "Ocasionar daño o menoscabo material o moral".

Con base en lo establecido y expuesto por la jurisprudencia, se puede concluir que, para que la conducta atribuida a una persona sea constitutiva del delito de contrabando de mercaderías, se debe probar la concurrencia de los dos elementos antes mencionados, es decir, que la introducción de la mercadería al país se sustraiga de la correspondiente intervención aduanera, y que tal acción produzca o pueda producir daño o menoscabo al patrimonio del Estado, sin perjuicio de que tal conducta se adecue a uno o varios de los literales que componen la descripción del ilícito penal del artículo 15, debe de concurrir además, que el ingreso debe recaer en mercadería gravada con tributos.³⁹

Se ha catalogado al delito de contrabando de mercancías dentro de la jurisprudencia como un delito económico, el delito económico, en consecuencia, abarca el comportamiento dirigido a lesionar el sistema jurídico, el que exhibe potencialidad para afectar núcleos vitales del mercado, siempre que se genere dañosidad social.⁴⁰ En consecuencia, el delito económico, violenta o pone en peligro la actividad interventora y reguladora del Estado en la economía, protegida por una regulación jurídica de la producción, distribución y consumo de bienes y servicios. Estos delitos comprenden la evasión de impuestos⁴¹, el fraude en

³⁶ El patrimonio del Estado es el conjunto de bienes, derechos, recursos e inversiones que el Estado posee como dueño o propietario.

³⁷ La seguridad social, de acuerdo con el *art. 50 inc. 1º de la Cn.*, tiene su fundamento en la necesidad de brindar a las personas un mínimo de seguridad económica que les permita enfrentar las contingencias que se les presenten en la vida.

³⁸ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: *Diccionario de la lengua española*, 23.ª ed.

³⁹ Véase fallo del siete de mayo de 2008 en la casación Ref. 632-CAS-2007.

⁴⁰ <https://www.jurisprudencia.gob.sv/DocumentosBoveda/E/1/2010-2019/2016/10/C61DE.HTML>.

⁴¹ La evasión comúnmente se constituye a través de una acción o conjunto de acciones que logran evitar que el Fisco tenga pleno conocimiento de los hechos gravados con impuestos, esto tiene como consecuencia que,

cotizaciones a la Seguridad Social, y cualquier otra acción que busque defraudar a las arcas públicas. Son especialmente graves porque afectan directamente al bienestar social y la financiación de servicios públicos esenciales.

Es importante resaltar que el bien jurídico protegido en el delito de contrabando, como ha quedado asentado en la jurisprudencia, es la Hacienda pública, entendida ésta como la parte de la Administración Pública que se sirve de un patrimonio el cual constituye el erario público, con el cual el Estado dirige su actividad financiera. La hacienda pública encuentra su fundamento en el Artículo 223 de la Constitución de la República, específicamente en su Ord. 4 °, que establece que, entre otros, forman la Hacienda Pública “Los derechos derivados de la aplicación de las leyes relativas a impuestos; tasas y demás contribuciones, así como los que por cualquier otro título le corresponden”.⁴²

3. Delito de contrabando con la modalidad del literal L del artículo 15 LEPSIA.

Habiendo hecho ya un estudio de los elementos generales que deben concurrir para que un hecho sea catalogado como delito de contrabando de mercancías, analizaremos específicamente una de las modalidades constitutivas de este delito.

Centrando así nuestro análisis en el literal L del artículo 15 de la Ley especial para sancionar infracciones aduaneras, el cual literalmente reza:

“l) Efectuar la declaración de mercaderías para la aplicación de cualquier régimen aduanero con falsedades que tengan por objeto producir un perjuicio fiscal o evadir total o parcialmente el pago de obligaciones tributarias”.

3.1 Figuras que componen la descripción del ilícito penal.

Siendo pertinente en primer lugar, hacer un desglose de las figuras que componen este literal para comprender cada una de ellas, siendo estas “declaración de mercaderías”, “régimenes aduaneros”, “perjuicio fiscal” y “obligaciones tributarias”.

El primer elemento importante a resaltar es la declaración de mercaderías, la cual se define de la siguiente manera “Declaración de mercancías: el acto efectuado en la forma prescrita por el Servicio Aduanero, mediante el cual los interesados expresan libre y voluntariamente el régimen al cual se someten las mercancías y se aceptan las obligaciones que este impone.”

43

al momento de declarar, el cálculo del impuesto a pagar no esté apegado a la realidad y, por ende, se fije un monto menor al que en realidad corresponde.

⁴² Constitución de la República de El Salvador

⁴³ Definición de declaración de mercancías, consignada en el artículo 4 del Código Aduanero Uniforme Centroamericano (CAUCA).

Se entiende por regímenes aduaneros “las diferentes destinaciones a las que pueden someterse las mercancías que se encuentran bajo control aduanero, de acuerdo con los términos de la declaración presentada ante la autoridad aduanera”.⁴⁴

Perjuicio fiscal: todo hecho que tenga como efecto una disminución o desmedro patrimonial en el erario estatal, mediante una acción de comisión u omisión que comporte dolo, culpa o negligencia.⁴⁵

Obligaciones tributarias: la obligación aduanera está constituida por el conjunto de obligaciones tributarias y no tributarias que surgen entre el Estado y los particulares, como consecuencia del ingreso o salida de mercancías del territorio aduanero.

La obligación tributaria aduanera está constituida por los tributos exigibles en la importación o exportación de mercancías.⁴⁶

Las obligaciones no tributarias comprenden las restricciones y regulaciones no arancelarias, cuyo cumplimiento sea legalmente exigible.

3.2. Configuración del delito de contrabando literal L del artículo 15 LEPSIA.

Habiendo comprendido ya los elementos que integran el tipo penal descrito en el literal L como una de las modalidades del delito de contrabando de mercaderías, podemos avanzar al estudio de los presupuestos tanto objetivos como subjetivos, necesarios que deben concurrir y deben examinarse para que un acto se pueda encuadrar a la descripción que se hace en el precepto penal, y en consecuencia se configure el delito, en este caso el delito de contrabando de mercadería. Para realizar dicho estudio es necesario recurrir y emplear la teoría del delito, ya que independientemente de que una conducta esté establecida como delito en una norma penal, se requerirá de la teoría del delito para determinar, en el caso concreto, si tal conducta íntegra o no la configuración de un delito.

3.3. La teoría del delito aplicada al delito de contrabando literal L del artículo 15 LEPSIA.

Es por ello que la teoría del delito es el conjunto de lineamientos sistematizados que determinan la integración o la desintegración de una conducta que es considerada como delito por la norma penal.⁴⁷

⁴⁴ Definición de regímenes aduaneros, establecida en el artículo 89 del Código Aduanero Uniforme Centroamericano (CAUCA).

⁴⁵ Osorio, C. y Vergara, J.M. (2016). “La difusión de políticas públicas. Estado del arte y contribuciones para la disciplina en América Latina” en Revista Política, Vol. 54, Nº 2, 2016.

⁴⁶ En el artículo 45 del CAUCA se establece la constitución de la obligación aduanera, la cual se divide en obligaciones tributarias y no tributarias, siendo el sujeto pasivo de las mismas las personas que ingresen o saquen mercaderías del territorio nacional, y el sujeto activo el Estado representado a través de la aduana.

⁴⁷ Muñoz Conde, Francisco y García Arán, Mercedes, Derecho penal. Parte general, 6a. ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2004.

Así mismo, debe tenerse presente que la teoría del delito, dentro del quehacer del proceso penal y más concretamente dentro del derecho penal, representa uno de los instrumentos más importantes para establecer la responsabilidad penal de una persona procesada por la supuesta comisión de un hecho delictivo.⁴⁸ En este sentido, la teoría del delito señala una serie de parámetros que, en cada caso en particular, deben ser analizados con la finalidad de establecer, si se ha dado afectación a un bien jurídico considerado fundamental, y, por ende, si la potestad persecutoria que ejerce el Ministerio Público, debe aplicarse o no.

Toda conducta para constituir un delito, debe ser una acción u omisión típica, antijurídica, culpable y punible⁴⁹, por lo que analizaremos cada uno de estos elementos, adecuando cada uno de ellos al tipo penal que nos ocupa, para poder así dar respuesta a la interrogante que nos planteamos y a la cual se ha encaminado este estudio, la cual es ¿cómo y cuándo se entiende configurado⁵⁰ el delito de contrabando literal L del artículo 15 de la LEPSIA?

3.3.1. Acción u omisión:

Acción es la conducta voluntaria que consiste en un movimiento del organismo destinado a producir cierto cambio, o la posibilidad, en el exterior del mundo, de vulnerar una norma que está dirigida a un fin u objetivo.⁵¹

La conducta activa debe ser voluntaria, si es involuntaria, la acción se excluye del campo delictivo.⁵² La conducta activa debe exteriorizarse en el mundo material,⁵³ si ocurre en el fuero interno y no llega a manifestarse, la acción también se excluye del campo delictivo. La posibilidad de cambio se da en los delitos frustrados y en la tentativa. En estos delitos no es imprescindible que se produzca el cambio, en tal virtud quedan sujetos a sanción delictiva.

La omisión es el delito o falta consistente en la abstención de una actuación que constituye un deber legal.⁵⁴ Para que se configure esta omisión se deben considerar estos elementos: Inactividad o abstención voluntaria, se da en los delitos de simple actividad, resultado antijurídico, es decir, la producción de resultado que el omitente tiene el deber de impedir y relación de causalidad, es el resultado antijurídico que debe ser consecuencia del comportamiento omisivo.

⁴⁸ José Arnoldo González Castro, Teoría del Delito, 1a. ed. San José, C.R. Poder Judicial, 2008

⁴⁹ Mezger, Edmundo, Tratado de Derecho Penal, traducido por José Arturo Rodríguez Muñoz, Madrid, Editorial de Revista de Derecho Privado, 1955.

⁵⁰

⁵¹ Welzel, Hans, Derecho penal alemán. Parte general, 3ª ed. (trad. de la 12ª ed. alemana), Editorial Jurídica Chile, Santiago, 1987.

⁵² Oscar Peña Gonzáles, Teoría del delito: manual práctico para su aplicación en la teoría del caso, 2010.

⁵³ La simple decisión de delinquir o la sola ideación no manifestada al exterior, es irrelevante

⁵⁴ Muñoz Conde, Francisco y Mercedes García Arán, Derecho penal. Parte general, Tirant lo blanch, Valencia, 2002.

Para el análisis de la acción en el delito de contrabando en esta modalidad, se especificará cada uno de los verbos rectores descritos⁵⁵, ya que estos constituyen las conductas de acción u omisión requeridas para que se configure el mismo.

Sustraer: la acción comprende que el sujeto activo ingrese o saque mercancías del territorio nacional sin someterlas total o parcialmente, al correspondiente control aduanero, evitando así que estas sean supervisadas, evaluadas y fiscalizadas por la autoridad aduanera.

Producir perjuicios económicos: esta acción consiste en provocar un daño efectivo en el patrimonio público, evadiendo el pago total o parcial de impuestos derivados de las transacciones de importación y exportación de mercancías de un territorio a otro.

Efectuar falsa declaración de mercadería: la acción requerida consiste en que el declarante proporciona información falsa al momento de someter las mercancías a un régimen aduanero, con el ánimo de obtener un beneficio para sí mismo evitando el pago de impuestos, perjudicando así al fisco, ya que deja de percibir las contribuciones correspondientes.

3.3.2. Juicio de tipicidad:

“La tipicidad es la adecuación de la conducta al tipo, o sea, el encuadramiento de un comportamiento real a la hipótesis legal. Así habrá tipicidad cuando la conducta de alguien se ajuste exactamente en la abstracción plasmada en la Ley. Cada tipo penal señala sus propios elementos, del tipo, los cuales deberán reunirse en su totalidad de acuerdo con lo señalado en la norma, de manera que la conducta realizada sea idéntica a la abstracción legal.⁵⁶

En concordancia con lo anterior, al momento de analizar si la conducta de una persona se ajusta o subsume al tipo penal y por lo tanto es típica del delito de contrabando, literal L, se deben reunir todos los elementos descritos en la norma penal. Los presupuestos de la conducta típica en el análisis de la tipicidad cronológicamente son: bien jurídico, tipo de la ley penal, sujeto activo y pasivo y objeto material,⁵⁷ adecuando cada uno de estos elementos a este delito, tenemos que:

Bien jurídico protegido⁵⁸: como ya se ha mencionado, el bien jurídico protegido a través de este tipo penal es el patrimonio del Estado, aunque no el único por la variedad de conductas que contempla tal ilícito, donde se puede incluir la protección de la seguridad social y la salud pública, por lo que la conducta realizada por una persona que está siendo acusada del delito

⁵⁵ El verbo rector, constituye el núcleo de la acción, de tal manera que ella gira en derredor del mismo.

⁵⁶ Amuchategui Requena, Griselda, Derecho penal, Editorial Oxford, tercera edición, México, D.F. 2005.

⁵⁷ *Ibíd.*

⁵⁸ Para Zaffaroni “el bien jurídico tutelado es la relación de disponibilidad de un individuo con un objeto, protegido por el estado, que revela su interés mediante la tipificación penal de conductas que le afectan. Eugenio Raúl Zaffaroni, Manual de derecho penal, (2ª. Reimpresión), México, Cárdenas editor y distribuidor, (1994).

de contrabando, debe haber causado un daño real a la hacienda pública o a la seguridad del Estado y su población para que cumpla con este elemento de tipicidad.

Tipo de la ley penal: la descripción que contiene el tipo penal del delito de contrabando incluye los siguientes elementos tanto objetivos como subjetivos⁵⁹, siendo que como elementos objetivos deben acreditarse : a) la importación o exportación de mercancías que se sustraen de la correspondiente intervención aduanera, b) que se produzca o pueda producir un perjuicio económico a la hacienda pública, c) que se realice la declaración de mercancías con falsedades, d) que, dichas falsedades tengan por objeto evadir total o parcialmente el pago de obligaciones tributarias; (e) que dichas falsedades causen la concesión indebida de beneficios; (f) que, dichas falsedades causen la incorrecta liquidación de los derechos e impuestos o de otros cargos que deban determinarse en la declaración, especialmente en los datos relativos al valor (entre otros), (g) que, los datos ingresados en la declaración de Mercancías se hubieran tomado de los documentos de importación y como elemento subjetivo debe acreditarse la existencia del dolo⁶⁰, que consiste en el conocimiento que el agente tiene de tal conducta, en este caso de sustraerse de la intervención aduanera mediante la introducción de falsedades en la declaración de mercancías, orientando su voluntad a producir la conducta prohibida por la Ley, evadiendo total o parcialmente el pago de los tributos respectivos, obteniendo: (i) concesión indebida de beneficios, (ii) una liquidación incorrecta de derechos o tributos, y consecuentemente generando una afectación patrimonial al Estado (Hacienda Pública).

sujeto activo: es quien realiza el tipo, en el contrabando de mercadería el sujeto activo, es indeterminado, porque no se establece una calificación especial para éste, por lo tanto, está dirigido a la colectividad, pudiendo ser cometido por cualquier persona.⁶¹

Sujeto pasivo: Es el titular del bien jurídico, al que se le da una protección por medio del tipo penal, en el contrabando de mercaderías, es la administración pública central representada por la administración de aduanas que intervendrá por medio de sus delegados como parte en los juicios penales por contrabando y de más delitos aduaneros.

Objeto material:⁶² En el delito de contrabando, el objeto material se refiere a las mercancías o bienes que se introducen o sacan del país de manera ilegal, eludiendo los controles

⁵⁹ Sentencia definitiva, de las catorce horas del día veintiuno de diciembre de dos mil nueve, Ref. 193-10-2009-1.

⁶⁰ El dolo como elemento subjetivo definidor de los tipos dolosos, de acuerdo a **Zaffaroni**, es: "la voluntad realizadora del tipo guiada por el conocimiento de los elementos objetivos del tipo sistemático", Eugenio Raul Zaffaroni. "Estructura Básica Del Derecho Penal", 1era ed, EDIAR, Buenos Aires, 2009.

⁶¹ Sin embargo, está implícito que el contribuyente o su representante vinculados a la mercancía traficada ilícitamente son en primera instancia los responsables de los resultados del delito.

⁶² El objeto material de un delito es la persona o cosa sobre la que se produce el daño causado por el delito.

aduaneros y las regulaciones pertinentes, siendo entonces necesario probar la existencia de dicha mercancía para estar frente al delito de contrabando.

Por lo que al reunirse estos presupuestos se cumple con el elemento de la tipicidad en el delito de contrabando.

3.3.3. Juicio de antijuricidad:

Esto es lo contrario a derecho, “es un juicio negativo de valor que recae sobre un comportamiento humano y que indica que ese comportamiento es contrario a las exigencias del ordenamiento jurídico.⁶³ Es la característica de contrariedad al derecho, presentada por un comportamiento consistente en la no observancia de la prohibición o del mandato contenidos en la norma.

La antijuricidad es el juicio de valor objetivo que se hace de una conducta o hecho típico que lesiona o pone en peligro el bien jurídicamente protegido, es lo contrario a derecho. Por lo tanto, no basta que el hecho sea típico, sino que se necesita que sea antijurídico, contrario a la norma penal.⁶⁴

De modo que cuando se quiere verificar la existencia y configuración del delito de contrabando de mercaderías en esta modalidad, se debe observar si la acción encausada a una persona lesiona o ha puesto en peligro el bien jurídicamente protegido la hacienda pública, y que dicha acción no se encuentre autorizada, permitida o justificada, es decir que implique la violación al precepto penal, por lo que efectuar con falsedad la declaración de mercancías con el ánimo de evadir las obligaciones tributarias, es una conducta que implica contrariedad al derecho, por lo que se trata de una acción típica y antijurídica que causa un perjuicio a la hacienda pública, constitutiva de un injusto penal.

En el elemento de la antijuricidad existen las causas de justificación, son llamadas también eximentes o causas de exclusión de lo injusto. Son situaciones que, admitidas por el propio derecho penal, eliminan la antijuricidad de un acto voluntario insumible en un tipo de delito y lo toman jurídicamente lícito.⁶⁵

En la legislación vigente estas causas de justificación tienen su fundamento en el Art. 27 del Código Penal, estas son: legítima defensa, estado de necesidad, cumplimiento de un deber, ejercicio legítimo de un derecho.⁶⁶

En el tipo de Contrabando de Mercadería no es posible ampararse en ninguna de ellas.

⁶³ García Arán, Mercedes, Muñoz Conde, Francisco, Derecho penal parte general, Editorial Tirant lo Blanch, Quinta edición, Valencia, 2002.

⁶⁴ Jiménez de Asúa, Luis, Tratado de derecho penal, 5a. ed., Buenos Aires, Losada, 1992

⁶⁵ Oscar Peña Gonzáles, Teoría del delito: manual práctico para su aplicación en la teoría del caso, 2010.

⁶⁶ Código Penal de El Salvador, 1998.

3.3.4. Culpabilidad

Es la capacidad que tiene un sujeto para conocer el significado de su conducta frente al orden jurídico. Esto significa que únicamente puede ser culpable el sujeto que tiene la capacidad de transgredir el orden jurídico por propia voluntad, es decir, dicho sujeto debe ser imputable.

⁶⁷ Entonces la imputabilidad es una doble capacidad: capacidad de entender y capacidad de querer. Se presenta la imputabilidad, cuando un sujeto tiene capacidad de entender y querer las consecuencias de sus actos.

La culpabilidad es una categoría de la teoría del delito que tiene como función la de recoger los elementos referidos al autor del delito que, sin pertenecer al tipo ni a la antijuricidad, son necesarios para la imposición de una pena.⁶⁸ En el concepto de culpabilidad ha estado siempre involucrada la idea de poder haber actuado de un modo distinto. Si por razones permanentes o transitorias, endógenas o exógenas, se entiende que al sujeto no le era exigible que su comportamiento se adecuará al ordenamiento jurídico, aquél no podrá responder penalmente. Por lo mismo, en ausencia de esas razones, se le imputa una opción -más o menos libre- que es valorada negativamente por contraria al Derecho.

Siendo así que cuando una persona está siendo acusada como autor del delito de contrabando de mercaderías, se debe comprobar que la persona se encontraba con el suficiente discernimiento para distinguir lo injusto de lo justo, es decir que al momento de introducir las mercaderías al territorio nacional se encontraba en pleno conocimiento que al hacer la declaración de mercancías con falsedad estaba actuando con ilicitud y además tenía el ánimo de hacerlo para beneficiarse, al evitar pagar total o parcialmente las obligaciones tributarias, comprendiendo igualmente que con su conducta estaba causando un perjuicio fiscal, y en consecuencia poder afirmar que tiene capacidad de culpabilidad, es decir, de responder por sus actos, ya que tuvo la posibilidad de actuar de otra manera, esto es en cumplimiento de un actuar lícito, sin embargo decidió proceder ilícitamente, previendo así las consecuencias de su conducta.

Una vez establecida la culpabilidad del autor del delito de contrabando de mercaderías, se debe establecer la responsabilidad a título de dolo o culpa.

No cabe duda de que, en esta modalidad de contrabando, no cabe la culpa, este delito sólo puede ser realizado con conciencia y voluntad, es decir, con representación y aceptación del resultado, al efectuar la declaración de mercancías con falsedad, si se demuestra culpa, esto es, que el agente ha actuado sin representación del resultado o que, representándolo en su

⁶⁷ García Ramírez, Sergio, La imputabilidad en el derecho penal mexicano, 2a. ed., México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1981.

⁶⁸ José Ramón Serrano Piedecabras Fernández, Juan María Terradillos Basoco, Manual de teoría jurídica del delito, 1a. ed. San Salvador, El Salvador, Consejo Nacional de la Judicatura, Escuela de Capacitación Judicial, 2003.

mente, no lo haya aceptado, no hay punibilidad y el hecho tendrá otras consecuencias jurídicas, pero en ningún caso penales. En cuanto al elemento subjetivo de la conducta, no puede existir contrabando sin el dolo. No es concebible un contrabando culposamente punible. Si se da cualquier circunstancia de exclusión del dolo, como el error, se excluye, asimismo el contrabando punible.⁶⁹

3.3.5. Punibilidad.

La punibilidad es la amenaza establecida en el tipo por la comisión del delito, siendo la consecuencia que deriva de una conducta, típica, antijurídica y culpable. Pero no hay que confundir punibilidad con pena⁷⁰, ya que ésta es la sanción correspondiente por la comisión de un delito.⁷¹

La penalidad o punibilidad supone la imposición de una pena cuando estamos en presencia de los demás elementos del delito (tipicidad, antijuridicidad, culpabilidad).

Las excusas absolutorias son ciertas situaciones en las que por razones de política criminal se considera pertinente no aplicar una pena en concreto⁷²; en consecuencia, si el Estado establece en ciertas circunstancias no aplicar la pena establecida para cierto delito, la conducta o hecho será típica, antijurídica, culpable, pero no punible, lo que originará la inexistencia del delito.⁷³

De modo que una vez que una conducta cumpla con los elementos de tipicidad, antijuridicidad y punibilidad para ser catalogada como delito de contrabando de mercaderías con esta modalidad, queda analizar si esta conducta es punible, es decir si se puede aplicar la pena como consecuencia de la conducta ilícita, y es que la concurrencia de los demás elementos de la teoría del delito no será suficiente en caso de que no exista una pena para el delito concreto o no se pueda imponer a razón de las circunstancias del sujeto, en este caso, si existe una pena a imponer para sancionar el delito de contrabando en la modalidad del literal L, la cual se encuentra establecida en el artículo 16 de la LEPSIA, y además no existe en esta ley causas que excluyen la imposición de la misma para las personas culpables de este delito, por lo que una vez que la conducta realizada se subsuma a todos los demás presupuestos del delito será punible con la sanción establecida.

⁶⁹ Jorge Zavala Egas, Naturaleza de las infracciones tributarias y su denominación en III Jornadas Nacionales de Derecho Tributario.

⁷⁰ La punibilidad es la amenaza de pena establecida por el legislador para inhibir a sujetos imputables.

⁷¹ Beling, Ernst von, Esquema de derecho penal, trad. de Sebastián Soler, Buenos Aires, Depalma, 1944.

⁷² La penalidad puede ser excluida en algunos casos en los que el propio legislador ha considerado conveniente no imponer una pena al sujeto activo a pesar de haber cometido una acción típica, antijurídica y culpable

⁷³ Pavón Vasconcelos, Francisco, Derecho penal mexicano, 20a. ed., México, Porrúa, 2008.

4. Momento en que se consuma el delito de contrabando de mercaderías literal L del artículo 15 LEPSIA.

En conclusión y para dar respuesta a la línea de la pregunta que se sigue, el delito de contrabando con la modalidad del literal L del artículo 15 de la LEPSIA, se tendrá como configurado cuando la acción ejercida por una persona encaje y se subsuma en todos los elementos tanto objetivos como subjetivos supra analizados, que componen el delito.

Pero además de lo anterior, es importante determinar el momento temporal en cual se consuma el delito, siendo así que el delito de contrabando es un delito de mera actividad, esto es que, no existe un resultado, por lo tanto, su consumación se efectúa con la mera acción u omisión⁷⁴, en ese sentido, al momento en que el sujeto activo efectúe la declaración de mercancías proporcionando información falsa para que estas sean sometidas a cualquier régimen aduanero, se realice la aceptación de la misma⁷⁵ y se concluya la tramitación en aduana con el teledespacho⁷⁶ de las mercancías, se entenderá consumado el delito de contrabando de mercaderías ya que en ese momento ya se causó un daño a la hacienda pública puesto que se dejó de percibir los impuestos correspondientes y se evadió el pago total o parcial de las obligaciones tributarias, ya que estas nacen desde el momento de la aceptación de la declaración de mercancías.

⁷⁴ GOMEZ DE LA TORRE, 1., Lecciones de Derecho Penal, Editorial Praxis, 1999.

⁷⁵ La aceptación de la declaración es el acto de registrar para su trámite la declaración de mercancías, definición establecida en el artículo 4 del CAUCA.

⁷⁶ El Teledespacho es un sistema de Información tecnológica que permite la transmisión electrónica del manifiesto de cargas, declaración de la mercancía, formularios aduaneros y control electrónico de pagos al sistema financiero.

Conclusiones

El delito de contrabando de mercaderías no es una actividad ilícita nueva, sino que constituye una práctica que se ha cometido desde tiempos muy antiguos, las personas que recurren a esta práctica la realizan con el ánimo de obtener un beneficio para sí mismos, ya que implica la evasión del pago total o parcial de los tributos que se derivan de las importaciones y exportaciones de mercancías gravadas, causando con esta actividad un daño o perjuicio a la Hacienda Pública, que es la entidad representativa del Estado, encargada de recolectar los ingresos económicos que son establecidos por la facultad impositiva del Estado de crear impuestos a través de la ley.

De las definiciones doctrinarias estudiadas, de lo establecido en la jurisprudencia emitida por los tribunales nacionales y de la definición establecida en el artículo 15 de la Ley especial para sancionar infracciones aduaneras, podemos recopilar y concluir que el delito de contrabando de mercaderías consiste en la importación o exportación de mercancías del territorio nacional, evitando someterla a la autoridad aduanera para su correcta inspección, revisión y fiscalización, evadiendo de esta manera las obligaciones fiscales determinadas en la ley que tienen como hecho generador estas operaciones, causando así un perjuicio a la Hacienda Pública ya que consecuentemente no se perciben los ingresos en concepto de tributos que constituyen la principal fuente de ingresos económicos del Estado para el cumplimiento de sus fines, contraviniendo así la legislación aduanera y los distintos controles sanitarios, de seguridad y calidad establecidos en la misma.

En las infracciones aduaneras penales, que son un género de la clasificación de las infracciones aduaneras que regula la LEPSIA, se regula el delito de contrabando en el artículo 15, estableciendo en el primer inciso los elementos generales que deben concurrir para que una acción u omisión constituya el ilícito penal, siendo estos que las mercancías se sustraigan de la correspondiente intervención aduanera y que con esto se produzca un perjuicio a la Hacienda Pública, de modo que estos dos presupuestos de deben de comprobar, sin perjuicio de que la conducta incriminada a una persona encaje y se subsuma a una o varias de las modalidades que enlista el tipo penal. En este trabajo nos centramos en la configuración de una de las modalidades del delito, la cual se encuentra descrita en el literal L, y que en lo medular consiste en efectuar la declaración de mercancías con falsedades con el objeto de producir un perjuicio fiscal o evadir el pago de obligaciones tributarias, y para establecer cómo y cuándo se configura, recurrimos a la teoría del delito pues se hace necesario examinar si la conducta cumple con todos los presupuestos objetivos y subjetivos necesarios para que integre el delito de contrabando, estos presupuestos son: una acción u omisión típica, antijurídica, culpable y punible.

En ese sentido, podemos inferir que el delito de contrabando en la modalidad del Literal L, se entenderá configurado una vez que la conducta realizada por el sujeto activo se subsuma en todos estos presupuestos, siendo así que la acción u omisión debe consistir en sustraer mercancías del control aduanero, efectuando la declaración de mercancías con falsedades, y producir con esto un perjuicio fiscal a la Hacienda Pública, que estas acciones se adecuen a los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal, como es la descripción que se especifica

en el mismo, y la concurrencia del dolo de orientar la voluntad al cometimiento de la conducta ilícita, que con dicha conducta se lesione el bien jurídico protegido de la Hacienda Pública sin ningún tipo de justificación y que se compruebe la culpabilidad del sujeto activo, acreditando que la persona se encontraba en pleno conocimiento de la ilicitud de su acción al momento de introducir las mercaderías al territorio nacional efectuando la declaración de mercancías con falsedad, y además tenía el ánimo de hacerlo para beneficiarse, al evitar pagar total o parcialmente las obligaciones tributarias, y el elemento de la punibilidad que es la posibilidad de aplicar la pena como sanción de la conducta ilícita, en este caso, si existe una pena a imponer para sancionar el delito y además no existe en esta ley causas que excluyan la imposición de la misma.

Por lo que, habiendo hecho este análisis, sabremos cuando estemos frente a un delito de contrabando configurado en esta modalidad, el cual se consuma desde el momento en que el sujeto activo efectúe la declaración de mercancías proporcionando información falsa para que estas sean sometidas a cualquier régimen aduanero, se realice la aceptación de la misma y se concluya la tramitación en aduana con el teledespacho de las mercancías.

Bibliografía

LIBROS

- Carvajal Contreras, Máximo. Editorial Purrúas S.A.. Ed. 1995.
- SILVEYRA FELIX, JORGE. Contrabando y Encubrimiento de Contrabando. CAbeledo - Perrot, Buenos Aires, 1968.
- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: *Diccionario de la lengua española*, 23.^a ed.
- Muñoz Conde, Francisco y García Arán, Mercedes. Derecho penal. Parte general, 6a. ed. Valencia, Tirant lo Blanch, 2004.
- González Castro, José Arnoldo. Teoría del Delito, 1a. ed. San José, C.R. Poder Judicial, 2008
- Hans, Welzel. Derecho penal alemán. Parte general, 3^a ed. trad. de la 12^a ed. Alemana. Editorial Jurídica Chile, Santiago, 1987.
- Peña Gonzáles. Oscar. Teoría del delito: manual práctico para su aplicación en la teoría del caso. 2010
- Amuchategui Requena, Griselda. Derecho penal. Editorial Oxford, tercera edición. México, D.F. 2005.
- Zaffaroni, Eugenio Raúl, Manual de derecho penal. 2^a. Reimpresión. México Cárdenas editor y distribuidor 1994.
- Mezger, Edmundo. Tratado de Derecho Penal, traducido por José Arturo Rodríguez Muñoz. Madrid, Editorial de Revista de Derecho Privado, 1955
- Zaffaroni, Eugenio Raúl. "*Estructura Básica Del Derecho Penal*". 1era ed, EDIAR. Buenos Aires, 2009.
- Jiménez de Asúa, Luis. Tratado de derecho penal, 5a. ed. Buenos Aires, Losada, 1992
- Serrano Piedecabras Fernández, José Ramón, Juan María Terradillos Basoco. Manual de teoría jurídica del delito, 1a. ed. San Salvador, El Salvador. Consejo Nacional de la Judicatura, Escuela de Capacitación Judicial, 2003.
- Ernst von, Beling. Esquema de derecho penal, trad. de Sebastián Soler. Buenos Aires, Depalma, 1944.
- Pavón Vasconcelos, Francisco. Derecho penal mexicano, 20a. ed. México, Porrúa, 2008.
- GOMEZ DE LA TORRE, I. Lecciones de Derecho Penal. Editorial Praxis, 1999.

TESIS

- Euseda Aguilar, Ronald Y Arnoldo Parada. "EL PRINCIPIO DE SEGURIDAD EN LA LEY ESPECIAL PARA SANCIONAR INFRACCIONES ADUANERAS A LA LUZ DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES". Tesis de licenciatura, Universidad de El Salvador, 06 DE DICIEMBRE DE 2010.

- Jesús Antonio, Portillo Anchissi. “El Contrabando y la Evasión de Impuestos Aduaneros”. Tesis doctoral, Universidad de El Salvador, 1970.
- Francia Cruz, Cindy Barquero, Y Karina Reyes. “ILÍCITO CONTRABANDO DE MERCADERÍAS EN LA ZONA ORIENTAL DE EL SALVADOR”. Tesis de licenciatura, Universidad de El Salvador, San Miguel, El Salvador, noviembre de 2006.
- Margain Manautou, Emilio. Introducción al estudio de derecho tributario mexicano. Universidad Autónoma de San Luis Potosí.

JURISPRUDENCIA

- Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia referencia 181-2005. El Salvador: Corte Suprema de Justicia, 2010.
- Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia referencia 255-2010. El Salvador: Corte Suprema de Justicia, 2013
- Sala de lo Penal. Sentencia Definitiva referencia 125-CAS- 2010. El Salvador: Corte Suprema de Justicia, 2011.
- Sala de lo Penal. Sentencia Definitiva referencia 213-2-2019. El Salvador: Corte Suprema de Justicia, 2019.
- Sala de lo Penal. Sentencia Definitiva referencia 632-CAS-2007. El Salvador: Corte Suprema de Justicia, 2008.

REVISTAS

- Cavalchi Cruz R.. “Los delitos Aduaneros: El contrabando”. Revista DICTIO, 2009 PP. 109.
- Osorio, C. y Vergara, J.M. “La difusión de políticas públicas. Estado del arte y contribuciones para la disciplina en América Latina”. En Revista Política, Vol. 54, Nº 2, 2016.
- García Ramírez, Sergio, La imputabilidad en el derecho penal mexicano. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1981.
- Zavala Egas, Jorge. Naturaleza de las infracciones tributarias y su denominación en III Jornadas Nacionales de Derecho Tributario.

NORMAS JURÍDICAS

- Constitución de la República de El Salvador. El Salvador: Asamblea Legislativa de El Salvador, 1983.
- Código Aduanero Uniforme Centroamericano.
- Ley especial para sancionar infracciones aduaneras: Asamblea Legislativa de EL Salvador, 2001.
- Código Penal: Asamblea Legislativa de El Salvador, 1998.