



UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA ECOTEC

Facultad de Derecho y Gobernabilidad

Título del trabajo:

Análisis jurídico del delito de contrabando, su impacto en el sector textil, en la ciudad de Guayaquil, durante el período 2021

Línea de trabajo:

Gestión de las Relaciones Jurídicas

Modalidad de Titulación:

Proyecto de Investigación

Nombre de la Carrera:

Derecho

Título a obtener:

Abogado

Autor:

Carlos Mario Cáceres German

Nombre del tutor:

Mgtr. Paolo Andrés Domínguez Vásquez

Samborondón – Ecuador

2023



ANEXO N°16

CERTIFICADO DE APROBACIÓN DEL TUTOR PARA LA PRESENTACIÓN DEL TRABAJO DE TITULACIÓN CON INCORPORACIÓN DE LAS OBSERVACIONES DE LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL

Samborondón, 7 de agosto de 2023

Magíster
Andrés Madero Poveda
Decano(a) de la Facultad
Derecho y Gobernabilidad
Universidad Tecnológica ECOTEC

De mis consideraciones:

Por medio de la presente comunico a usted que el trabajo de titulación TITULADO: **Análisis jurídico del delito de contrabando, su impacto en el sector textil, en la ciudad de Guayaquil, durante el periodo 2021**, según su modalidad PROYECTO DE INVESTIGACIÓN; fue revisado y se deja constancia que el estudiante acogió e incorporó todas las observaciones realizadas por los miembros del tribunal de sustentación por lo que se autoriza a: **Carlos Mario Cáceres German**, para que proceda a la presentación del trabajo de titulación para la revisión de los miembros del tribunal de sustentación y posterior sustentación.

ATENTAMENTE,



Mgtr. Paolo Domínguez Vásquez

Tutor

DEDICATORIA

Dedico el presente trabajo de investigación a mi madre, por ser la mujer que más me ha apoyado en el vida y nunca ha dudado en hacer sacrificios para que pueda salir adelante y sea feliz; a mi abuela y mi difunto abuelo, que fueron las personas que me criaron en mi juventud, siempre apoyándome incondicionalmente y enseñándome desde muy pequeño la clase de persona que debo ser y que ayudar a formar la persona que soy hoy en día; a mi novia, por acompañarme incondicionalmente en cada momento del trayecto y dándome la motivación diaria para salir adelante.

AGRADECIMIENTOS

Agradezco a todos los profesores que tuve a lo largo de mi carrera de derecho en la Universidad Ecotec, por enseñarme cada día más sobre el mundo del derecho y su importancia; a los expertos consultados en el presente trabajo por haber proporcionado sus conocimientos y sabidurías que fueron fundamentales para el desarrollo del presente trabajo de investigación; a mi tutor, el Mgtr. Paolo Domínguez, por haberme guiado con sus conocimientos y sabiduría durante todo el desarrollo del presente trabajo de investigación; y a la Universidad Ecotec por darme la oportunidad realizar mis estudios en tan prestigiosa institución.

RESUMEN

El presente trabajo de investigación se titula: “Análisis del delito de contrabando, su impacto en el sector textil, en la ciudad de Guayaquil, durante el año 2021”, del cual su objetivo general fue Analizar el impacto del delito de contrabando en el sector textil, en la ciudad de Guayaquil, durante el período del año 2021, debido a que, en la actualidad, la industria textil del Ecuador registro unos altos índices de perdidas económicas a raíz del contrabando. La pregunta problemática que se planteo fue la siguiente: ¿Cuáles son los problemas dentro del marco legal ecuatoriano que deben ser subsanados para mejorar la lucha contra el contrabando?

En cuanto a la metodología, fue una investigación explicativa y exploratoria, aplicando un enfoque cualitativo, además, se utilizó como método de recolección de datos el grupo focal, del cual se consultaron las opiniones de los abogados expertos en las materias de derecho Penal y Aduanero. Finalmente se llego a la conclusión de la necesidad de reformar el Código Orgánico Integral Penal con el objetivo de aumentar la sanción privativa de la libertad que se aplica por el cometimiento de este ilícito.

Palabras clave: Contrabando, legal, textil, delito, reformar.

ABSTRACT

The present legal Project is entitled: "Analysis of the contraband crime, it's impact on the textile area, at Guayaquil City, during the 2021 period", of which, the general objective was to analyze the impact that the contraband on the textile area at Guayaquil city during 2021 period, since currently the textile industry in Ecuador has registered a great amount of economics losses due to the contraband. The problematic question that was propose was: Which are the problems inside the Ecuadorian legal framework that has to be remedied to improve the fight against contraband?

Regarding the methodology, it was an explanatory and exploratory investigation, with qualitative approach, besides, it used a focus group as the method for recollecting data, in the focus group, there were consulted the opinions of lawyers experts on the subjects of criminal and customs law. Finally, reached the conclusion that it was necessary to reform the Criminal Organic Code with the objective to increase the imprisonment impose for committing this illicit.

Keywords: Contraband, legal, textile, crime, reform.

Índice

Introducción.....	1
Contexto histórico del objeto de estudio	2
Antecedentes	2
Planteamiento del problema científico	3
Pregunta problemática	6
Objetivos	6
Objetivo general	6
Objetivos específicos	6
Justificación	6
CAPÍTULO 1.- MARCO TEÓRICO.....	9
1.1. Teoría del Delito.....	10
1.1.1. Concepto.....	10
1.1.2. La Infracción Penal	11
1.1.3. La acción penal	12
1.1.4. Tipicidad.....	13
1.1.5. Antijuridicidad.....	14
1.1.6. Culpabilidad	14
1.2. Delitos Aduaneros.....	15
1.2.1. Conceptos	15
1.2.2. Tipos de Delitos Aduaneros	16
1.3. El delito de contrabando	18
1.3.1. Concepto.....	18
1.3.2. Características del Contrabando.....	19
1.3.3. Tipos de Contrabando.....	20

1.3.4. El Contrabando y el Bien Jurídico Protegido.....	21
1.3.5. Sujeto activo del contrabando.....	22
1.3.6. Sujeto pasivo del contrabando.....	23
1.3.7. Contrabando según el COIP.....	24
1.3.8. Contrabando en un Contexto Histórico en el Ecuador.....	25
1.3.9. Consecuencias del contrabando.....	26
1.4. Procesos de control aduaneros.....	27
1.4.1. Competitividad de las aduanas.....	27
1.4.2. Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador.....	27
1.4.3. Control Aduanero.....	28
1.5. Tipos de Control Aduanero.....	30
1.5.1. Control Anterior.....	30
1.5.2. Control Concurrente.....	31
1.5.3. Control Posterior.....	32
CAPÍTULO II: METODOLOGÍA DEL PROCESO DE INVESTIGACIÓN.....	35
2.1. Enfoque de la investigación.....	36
2.2. Tipo de investigación.....	36
2.3. Período y lugar de la investigación.....	37
2.4. Universo y muestra.....	37
2.5. Métodos de investigación.....	37
2.5.1. Método empírico.....	37
2.6. Procesamiento y análisis de la información.....	38
CAPÍTULO III: ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	39
3.1. Grupo focal.....	40

3.2. Interpretación de resultados.....	47
CAPÍTULO IV: PROPUESTA.....	49
4.1. Justificación de la propuesta.....	50
4.2. Propuesta reformativa del Art. 301 del Código Orgánico Integral Penal	51
Conclusiones	53
Recomendaciones	54
Bibliografía	55
Anexos	61

Introducción

El delito del contrabando es uno de los actos ilícitos más antiguos en el mundo, en el Ecuador concretamente, se remonta desde la época colonial, con el pasar de los años, esta práctica ilegal ha ido evolucionando, afectando constantemente diferentes sectores del mercado ecuatoriano, uno de los más afectados siendo el mercado textil; a partir del periodo 2020-2021, el mundo fue afectado por la pandemia del Covid-19, perjudicando el comercio en todos los países del mundo.

Previamente a la pandemia del Covid-19, según cifras oficiales del Servicio de Aduanas del Ecuador, durante el periodo del año 2019, la industria textil nacional vio pérdidas equivalentes al 12% en comparación al año 2018, adjudicándose como la principal causante del contrabando. (Litman, 2020); dichas proyecciones no han hecho más que incrementar durante la pandemia del Covid-19.

De acuerdo al último informe del Índice del Entorno Global del Comercio Ilícito, que mide el grado en que los países reaccionan al comercio ilícito mediante acciones e iniciativas, para combatir el contrabando, Ecuador se encuentra ubicado en el puesto 60 de un total de 84 países y en el lugar 12 de 19 naciones de la región, con una puntuación de 50,1 sobre 100. Sin duda, Ecuador tiene mucho por hacer en la materia. (Ekos, 2020).

Es por estos motivos que el presente trabajo busca analizar jurídicamente el ilícito del contrabando y el impacto ha tenido en el sector textil, durante el periodo de 2021, con la finalidad de determinar las deficiencias de la lucha contra el contrabando, al igual, de posibles recomendaciones que ayuden a mejorar el combate contra el contrabando.

Respecto a la metodología de la investigación, se aplicó la investigación exploratoria y explicativa, al igual que un enfoque cualitativo de investigación, como método de recolección de datos, se utilizó el grupo focal, para que un total de siete expertos en las ramas del derecho penal y aduanero expongan y debatan sus opiniones sobre la problemática.

Contexto histórico del objeto de estudio

El contrabando es uno de los delitos más antiguos desde que se tienen registros históricos, existiendo a la par del comercio internacional, como una forma de evadir los primeros tributos que se solicitaban por las mercancías que los comerciantes buscaban comerciar en diferentes territorios, hasta inclusive, la posibilidad de ingresar bienes que se encuentren prohibidos en por la ley.

Se tienen registros de contrabando en el Ecuador a partir del siglo XVII, durante los tiempos de las colonias españolas, donde los comerciantes utilizaban rutas de transporte de mercancías ilegales con la finalidad de contrarrestar el llamado Monopolio Comercial Español.

Los comerciantes y piratas aprovecharon la falta de vigilancia de las fronteras españolas para establecer sus propias rutas de comercio por donde transportar las mercancías ilegales sin autorización del imperio español, aprovechando aun más las nacientes colonias españolas que se encontraban en auge y un gran número de necesidades.

En el Ecuador principalmente, se traficaban metales preciosos y artículos establecidos como ilegales por parte de la corona española, las constantes prohibiciones de productos de alto consumo por parte del imperio español provocó que en el Ecuador se crearan un gran número de industrias y rutas de transporte los cuales comercializaban los productos de forma ilícita, como, por ejemplo, tabaco o aguardiente.

Posterior al período de las colonias españolas, y con la disolución de la Gran Colombia, Ecuador como un estado soberano e independiente estableció sus límites y controles fronterizos, al igual que los tributos que solicitara por el ingreso de mercancías al territorio nacional y sus respectivas restricciones.

Antecedentes

Con la globalización, el comercio internacional tuvo un auge exponencial, permitiendo a los países comerciar sus productos y recursos con un gran número de

países de diferentes partes del planeta, sin embargo, también fue un punto de inflexión para el crimen organizado, otorgando la oportunidad de expandir los negocios de contrabando a escala internacional mucho mayor.

Con la paralización del comercio internacional por motivo de la pandemia del Covid-19 a partir de finales del año 2019 e inicios del año 2020, se cerraron las fronteras en todos los países del mundo, provocando un estado de crisis a nivel global, no obstante, también se convirtió en un período de prosperidad para las actividades ilícitas como el contrabando.

Con la imposibilidad que tenían los negocios de comerciar con normalidad, las organizaciones criminales vieron la oportunidad de ofertar mercancías a un valor mucho menor del normal, tan solo en el año 2019 en el Ecuador se incautaron alrededor de 4.2 millones de mercancías que fueron ingresadas ilícitamente al territorio nacional. (Ortiz, 2020)

Durante la pandemia del Covid-19, todos los sectores comerciales e industriales del Ecuador fueron fuertemente afectados por el contrabando, combinado con la crisis sanitaria del Covid-19, varias industrias registraron números históricos, como, por ejemplo: la industria del tabaco en Ecuador registro que el 70% del cigarrillo comercializado durante el año 2020 fue ingresado ilícitamente al país. (Cámara de Industrias y Producción, 2020)

Por su parte, las mercancías textiles fueron de las más contrabandeadas en el Ecuador, formando parte del 24% de los productos decomisados, siendo una de las razones principales por las que la industria textil ecuatoriana se encuentra en una grave crisis y sin forma de prosperar. El contrabando durante el año 2020 provocó una caída del 40% de las ganancias para el sector textil en el Ecuador y un duro golpe a la economía ecuatoriana, acelerando exponencialmente las pérdidas durante la crisis sanitaria del covid-19.

Planteamiento del problema científico

El contrabando es un delito que perjudica al comercio de cualquier país como a su industria local, desde un punto de vista doctrinario, se podría denominar al

contrabando como un delito económico que afecta el orden económico de un país, siendo considerado el bien jurídico protegido, el orden económico de un país al igual que la funcionalidad patrimonial de la administración pública.

Esta práctica ilícita es casi tan antigua como el comercio internacional, es por este motivo que, el contrabando ha ido evolucionando al igual que las regulaciones y los medios para combatirlo, desde rutas “especiales” para evitar los puestos fronterizos y las aduanas, como formas para ocultar los bienes que se intentan ingresar ilegalmente a un país. Reinaldo Calvachi Cruz explica al contrabando de una manera simple, pero directa: “El contrabando consiste en la introducción o extracción ilegal de mercancías de un país” (Cruz R. C., 2002, p.109).

La paralización del comercio a nivel mundial por la pandemia del Covid-19 tuvo fuertes impactos en todos los países del mundo, al igual que benefició enormemente al comercio ilícito, actualmente no se poseen cifras oficiales, sin embargo, se considera que las cifras del contrabando y comercio ilícito de bienes sólo ha podido incrementar durante el periodo 2020-2021. Una de las industrias más afectadas por esta situación fue la industria textil, la cual depende enteramente del comercio físico, motivo por el cual muchas industrias de ropa y moda se vieron obligadas a vender prendas viejas para lograr evitar caer en crisis o en bancarrota.

Adicionalmente, un estudio realizado por el periódico británico “The Economist” en conjunto con un amplio número de organizaciones durante el año 2018, denominado El Índice del Entorno Global del Comercio Ilícito, en el cual estudiaron diferentes aspectos de 84 países a nivel mundial, para establecer cuáles eran los países con mejores condiciones para el comercio ilícito internacional, este estudio determinó que América es una de las regiones con las peores condiciones para el comercio ilícito internacional, únicamente superado por Medio Oriente y África, teniendo pocas excepciones como Estados Unidos, Canadá o Chile, concluyendo que la región posee procesos de control de aduanas poco efectivos. (The Economist, 2018)

Dentro del estudio antes mencionado, el Ecuador se posiciona en el puesto 60 de 84 países, con un puntaje de 50.1 sobre 100, siendo considerado como un país con unas condiciones muy bajas para el progreso del comercio lícito, en dicho estudio

también se analizó el entorno aduanero de cada país, donde el Ecuador ocupa un lugar más bajo, como se mencionó anteriormente, esta categoría analizó la efectividad del servicio de aduana del país, sobre todo, sus procesos de control, los cuales fueron considerados como lentos e insuficientes para el comercio lícito.

Durante la pandemia del Covid-19, el contrabando en el Ecuador se elevó exponencialmente, según un reporte realizado por la organización Insight Crime, las organizaciones criminales en el país han incrementado su actividad para ingresar mercancías ilícitas por pasos clandestinos a través de las fronteras de los países vecinos, Perú y Colombia, concluyendo que no solo los procesos de control establecidos eran ineficientes, también lo eran las actividades de la policía y las fuerzas armadas para solucionar este problema. (Insight Crime, 2020)

Guayaquil es una de las ciudades más importantes del Ecuador, con su puerto principal como uno de los puntos comerciales más importantes de la región de Latinoamérica, lo convierte en uno de los puntos principales para el ingreso de mercancías a gran escala. Es por este motivo que es importante analizar el delito de contrabando al igual que el impacto que este genera en la economía.

En una investigación realizada por el medio Ekos, en colaboración con varias instituciones como la Asociación Textiles del Ecuador, la cámara de industrias de Guayaquil, entre otros, se determinó que las industrias más afectadas en el Ecuador por el contrabando, son la industria del cigarrillo y la industria textil; durante el año 2017, el 70% de los productos textiles que fue comercializado en el país, fue ingresado al país mediante el contrabando, principalmente de origen chino, adicionalmente, el Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador decomisó un aproximado de 529 mil prendas de vestir que iban a ingresar al país por medio de contrabando.

El estado ecuatoriano en los últimos años, con la finalidad de erradicar el delito de contrabando, ha promulgado marcos regulatorios, como, por ejemplo, el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, o el Código Orgánico Integral Penal; además, de la colaboración de distintas instituciones con el Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador, como pueden ser, el Ministerio del interior, la policía nacional, o las fuerzas armadas, desafortunadamente, sin obtener resultados positivos.

Adicionalmente, la fiscalía general del Estado y el Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador han incrementado la vigilancia en los puestos fronterizos, sin surtir efecto alguno para disminuir el contrabando a nivel nacional, es por este motivo que es necesario analizar desde el punto de vista jurídico este ilícito, para determinar cuáles sería la solución más óptima que permita mejorar la lucha contra el contrabando.

Pregunta problemática

¿Cuáles son los problemas dentro del marco legal ecuatoriano que deben ser subsanados para mejorar la lucha contra el contrabando?

Objetivos

Objetivo general

Analizar el impacto del delito de contrabando en el sector textil, en la ciudad de Guayaquil, durante el período del año 2021.

Objetivos específicos

- Desarrollar propuestas para mejorar la efectividad de los procesos de control efectuados por el Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador.
- Determinar la efectividad de los procesos de control realizados por el Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador.
- Proponer una reforma de ley al artículo 301 Código Orgánico Integral Penal, referente al contrabando.

Justificación

El contrabando es uno de los delitos que más perjudica a la economía e industria nacional de un país, motivo por el cual, El Servicio de Aduanas del Ecuador al ser el encargado de la revisión y control de las mercancías que ingresan al Ecuador, por medio de los procesos de control tipificados en el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones.

No obstante, dichos procesos de control han mostrado no ser lo suficientemente efectivos para impedir el ingreso de mercancías ilícitas al Ecuador, según cifras oficiales de la Asociación Textiles del Ecuador, durante el año 2017, el 70% de los productos textiles que se comercializaban en el Ecuador, ingresaron al país por medio de contrabando.

Debido a la pandemia del Covid-19, durante el periodo 2020-2021, las fronteras del Ecuador fueron cerradas, perjudicando gravemente el comercio del país, sin embargo, El Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador reportó que, durante este periodo, el ingreso de mercancías ilícitas al país fue en crecimiento, es por este motivo, que la presente investigación busca realizar un análisis que nos permita detectar cuales son los factores que interfieren con la eficiencia de los procesos de control aduaneros, en la ciudad de Guayaquil, al igual que es necesario establecer cuál es el impacto que el ingreso de mercancías ilícitas ha tenido en el mercado textil, a partir del periodo del año 2021.

Analizar el delito de contrabando y los procesos de control efectuados por el Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador permitirá detectar las deficiencias de la lucha contra el contrabando, además, de la oportunidad de proponer alternativas que ayuden a mejorar la situación.

La realización de este estudio busca beneficiar a los operadores de control del Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador, a los comerciantes textiles de la ciudad de Guayaquil al igual que sus consumidores, de manera que, se pueda mejorar el control aduanero y garantizar menor perjuicio a la economía nacional.

Metodológicamente, el presente trabajo de investigación busca analizar jurídicamente la tipificación del contrabando en la legislación ecuatoriana, al igual que identificar posibles fallos que se encuentren en la norma que deban ser subsanados, adicionalmente, estudiar el impacto que ha tenido el delito de contrabando en el sector textil, en la ciudad e Guayaquil, durante el año 2021.

El autor de la investigación se beneficiaría de manera que ampliará su conocimiento de la subrama del derecho como es el derecho aduanero, para establecer propuestas más efectivas para mejorar la lucha contra el contrabando.

CAPÍTULO 1.- MARCO TEÓRICO

1.1. Teoría del Delito

1.1.1. Concepto

La teoría del delito, también considerada como la teoría de la imputación, de la cual tiene como su principal objetivo demostrar que el autor del delito, es decir el infractor, no solo es el dueño de la acción penal, también es el dueño o provocador de su resultado, con la finalidad de hacer responsable a este actor por las consecuencias causadas por su accionar. (Donna, 1995, p. 27)

Los elementos que componen la teoría del delito se encuentran establecidos en legislación ecuatoriana, dentro del artículo 18 del Código Orgánico Integral Penal (De ahora en adelante COIP) como elementos que componen la infracción penal: "**Art. 18.- Infracción Penal.- Es la conducta típica antijurídica y culpable cuya sanción se encuentra prevista en este Código.**"

Motivo por el cual, la teoría del delito en el Ecuador debe ser construida a partir de estas definiciones que nos proporciona el COIP, puesto que una de las bases de la teoría del delito es estar en armonía con lo establecidos en el ordenamiento jurídico, caso contrario, podría significar un fracaso del sistema tanto legal como penal de un estado.

Para poder aplicar la teoría del delito, debe seguir un orden completamente racional de tanto la ley penal como de la acción, verificando en primer lugar la conducta humana, y si esta conducta se adecua a lo descrito en la legislación penal por el tipo, lo que se conoce como tipicidad.

Posteriormente, la acción debe ser contraria al ordenamiento jurídico, es decir, ir en contra de lo establecido en la ley, lo que se conoce como antijuridicidad; para al final, determinar si el autor de la acción, estuvo en conciencia y actuó en voluntad para de esta forma determinar si es posible o no imputar su accionar, esto es conocido como la culpabilidad.

El método a seguir es estructurar todos los elementos del delito y comprobar que se cumplen con el actuar del presunto infractor, es decir, determinar si la conducta es

típica, antijurídica y culpable; de no adecuarse uno de estos elementos con la acción, no se podrá imputar al autor de la acción por el delito.

Debido a esto, la teoría del delito clasifica todos los elementos comunes de los delitos, definiendo al delito como un hecho voluntario, que produce un resultado el cual se encuentra regulado por la legislación penal.

1.1.2. La Infracción Penal

Según el tratadista Guillermo Cabanellas, en su obra, el “**Diccionario Jurídico Elemental**”, manifiesta que la infracción, de manera general, es: “*Transgresión, quebrantamiento, violación, incumplimiento de una ley, pacto o tratado. Denominación de todo lo punible, ya sea delito o falta*” (Cabanellas, 1993, p. 165)

Acogiéndonos a la definición del tratadista, la infracción es una directa violación de la ley, por parte de una persona, o grupo de personas, que actúan fuera de las leyes o tratados que rigen a todos los ciudadanos; esta definición es general, pudiendo ser usada en las múltiples ramas del derecho, lo cual la hace también incompleta y únicamente doctrinaria, es por este motivo que suele ir reforzada con definiciones adicionales en la norma jurídica de la rama del derecho que se esté tratando.

En la materia penal, la infracción penal se encuentra definida en el artículo 18 del COIP como la conducta típica, antijurídica y culpable, cuya su sanción está prevista en el código; adicionalmente, en el artículo 19, el COIP clasifica a la infracción penal como delitos y contravenciones.

Retomando la teoría del delito y las definiciones proporcionadas por el COIP, toda infracción penal, ya sea delito como contravención, debe acogerse a un examen racional para poder ser determinado, es decir, se debe comprobar que la acción cometida sea típica, antijurídica y culpable.

Toda conducta punible deberá ser típica, es decir, estar tipificada en el cuerpo normativo vigente, al momento de la ejecución de la acción, es decir, que de no estar tipificada al momento de que se realizó la acción, esta no puede considerarse como típica.

Por su parte, la antijuridicidad, nos determina que la conducta debe violentar o lesionar, sin justificación razonable, un bien jurídico protegido por la norma jurídica, por ende, la acción debe ir en contra del orden público o de los bienes jurídicos protegidos por el derecho.

La culpabilidad, debe demostrar que el sujeto que realizó la acción, se encontraba en total voluntad y conciencia al momento de cometer la acción o de su omisión, para poder ser imputado de la infracción penal.

1.1.3. La acción penal

La acción penal aparece en con el cometimiento de un delito, supone la imposición de la sanción correspondiente según establezca la ley, al responsable del cometimiento de un delito, dicha acción penal es potestad y ejercida a través de la fiscalía general del Estado. (Andrade, 2012)

La acción penal forma una parte fundamental del derecho procesal penal, ya que la acción penal encamina al Estado a que se realice la debida aplicación jurídica del Derecho Penal.

Le corresponde a la fiscalía general del Estado, como institución legitimada para ejercer la acción penal en el Ecuador, ejercer correctamente el poder punitivo del estado, imponiéndole a los autores y cómplices de delitos, las correspondientes sanciones en base al ordenamiento jurídico interno.

Esta facultad, también crea una obligación a los juzgadores, quienes tiene la obligación de determinar si la situación descrita del hecho imputado constituye o no un delito en base a la legislación penal, al igual que le corresponde establecer la culpabilidad del sujeto imputado.

La acción penal no es un derecho reconocido explícitamente en la constitución, no obstante, es un derecho fundamental que le otorga al estado la facultad de castigar al sujeto activo de un delito a través de sus instituciones jurisdiccionales, con la finalidad de garantizar a los ciudadanos un entorno más seguro y estable. (Sanabria, 2008, p. 16)

En resumen, se puede indicar que, la acción penal corresponde a un poder jurídico que le otorga la iniciativa a la autoridad jurisdiccional competente de conocer el cometimiento de un delito, para que inicie el proceso correspondiente para determinar si en efecto o no se cometió el delito y de esta forma, sancionar de acuerdo a la ley a los autores y cómplices, o, de darse el caso, absolver de los cargos y responsabilidad a los imputados por el delito.

1.1.4. Tipicidad

La legislación ecuatoriana define a la tipicidad como: “*Los tipos penales describen los elementos de las conductas penalmente relevantes*” (Código Orgánico Integral Penal, 2014), motivo por el cual, a consideración del autor, podemos considerar a la tipicidad como un principio de legalidad debido a como este garantiza la tipificación de las conductas penalmente relevantes para que sean objeto de análisis.

Es por esto que la ley debe especificar las disposiciones, señalando lo que materia de prohibición, para que así, surja el tipo penal, o también, la descripción objetiva de la conducta punible que debe ser sancionada, por su parte, las diferentes ramas del derecho tienen sus formas de prohibición y sanción de sus respectivas infracciones, no obstante, nunca serán las mismas las unas de las otras, es decir, cada materia del derecho tendrá su forma específica de sancionar una infracción. (Salgado, 2019, p. 102)

Es por este motivo que la determinación de la conducta penalmente relevante recae sobre el legislador, el cual debe determinar una conducta la cual es punible a través de los diferentes cuerpos legales.

Corresponde al juez calificar el accionar de una persona como un comportamiento que se adecue a lo establecido por el legislado en la norma para indicar si hubo el cometimiento de una infracción penal, caso contrario, no se puede establecer que hubo una infracción penal.

1.1.5. Antijuridicidad

La antijuridicidad es un quebrantamiento de la norma jurídica, pues, la acción penalmente relevante cometida por la persona se opone a lo establecido en la norma penal, provocando un quebrantamiento de los bienes jurídicos protegidos que se busca evitar a toda costa. (Mir-Puig, 2004, p. 19)

La norma jurídica tiene como finalidad controlar el accionar del ciudadano, con la finalidad de mantener un comportamiento que sea considerado como el correcto dentro de una sociedad, el quebrantamiento de este precepto provoca una alteración en el orden civil que debe ser reparado.

Un accionar antijurídico, al ser contrario a la ley, acarrea una sanción la cual también debe detallarse en el tipo penal, con la finalidad de impedir que estas acciones se vuelvan a repetir, no obstante, existen circunstancias extraordinarias en las cuales una acción antijurídica no es castigada por la norma, estas son las causas de exclusión de la antijuridicidad.

En la sección segunda, del título I, del libro primero, del COIP se establecen las causas de exclusión de la antijuridicidad, denominando estas causas como justificaciones de la conducta típica, las causas son:

1. Cumplimiento del deber de la o el servidor de la Policía Nacional y de seguridad penitenciaria;
2. Estado de necesidad, y;
3. Legítima defensa.

1.1.6. Culpabilidad

Según el tratadista Günther Jakobs la culpabilidad es: “*un presupuesto necesario de la legitimidad de la pena estatal*”; dando a entender que, para el tratadista, la culpabilidad de un individuo que comete la acción es fundamental para que la correspondiente sanción sea válida. (Jakobs, 1992, p. 1051)

La culpabilidad se encuentra definida en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, en el artículo 34 del COIP, estableciendo como requisitos para que una persona sea responsable penalmente, debe ser imputable y haber actuado en conocimiento de la antijuridicidad.

Esto nos da a entender, que, a consideración del legislador ecuatoriano, es crucial determinar la imputabilidad de la persona por la infracción penal, además, de que esta persona debe estar en todo momento consciente de la antijuridicidad de su actuar, es decir, la persona debe estar consciente de que su conducta infringe la norma jurídica y daña un bien jurídico protegido.

Según el tratadista José Cerezo Mir, la culpabilidad, si bien es una condición necesaria para la imposición de una pena, esto solo se debe aplicar en función de la prevención general y prevención especial. (Cerezo Mir, 1980, p. 356)

Similar a como pasa con la antijuridicidad, existen circunstancias extraordinarias las cuales pueden eximir a una persona de la responsabilidad por el cometimiento de una infracción penal, las cuales se encuentran reconocidas en los artículos 35, 35.1, 36, 37 y 38 del COIP.

1.2. Delitos Aduaneros

1.2.1. Conceptos

El Derecho Penal aduanero es una extensión del Derecho penal, no obstante, para algunos tratadistas el Derecho aduanero es una extensión del Derecho administrativo, motivo por el cual, consideran al Derecho penal aduanera como Derecho administrativo aduanero, motivo por el que corresponde al legislador determinar si el Derecho penal aduanero corresponde al Derecho penal en general o forma parte del Derecho administrativo. (Hugo, 2015)

En el marco normativo ecuatoriano, el legislador reconoció que el Derecho penal aduanero conforma el Derecho penal en general en la Sección Sexta, del Capítulo Quinto del COIP como Delitos contra la administración aduanera.

En el derecho penal, para determinar si una conducta es punible, se debe reconocer en primer lugar la existencia de tanto un sujeto activo como un sujeto pasivo de la acción, los cuales pueden tanto personas naturales como jurídicas; al mismo tiempo se debe determinar cuál es el bien jurídico protegido, que será pieza clave para determinar a los sujetos que conforman el delito.

El sujeto pasivo es a quien se le afectó el bien jurídico protegido, es decir, el sujeto pasivo es la víctima, mientras que, por su parte, el sujeto activo es quien lesiona el bien jurídico protegido, dando a entender que el sujeto activo es el victimario o agresor.

Los delitos aduaneros por su parte, se diferencian de los delitos penales comunes, debido a que también son delitos de otras dos ramas del derecho como lo son el derecho administrativo y el derecho tributario, adicionalmente, el sujeto pasivo de los delitos aduaneros siempre será la administración aduanera; en el Ecuador, la administración aduanera se encuentra representada por el Servicio Nacional de Aduana del Ecuador (De ahora en adelante SENA).

Los delitos aduaneros al también poder conformarse en las ramas del derecho tributario y derecho administrativo, se consideran como leyes penales en blanco, es decir, que necesitan de otros cuerpos normativos para poder ser aplicadas; en el caso del Ecuador, estos cuerpos legales son:

1. El Código Tributario;
2. Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones (De ahora en adelante será conocido como COPCI), y;
3. Código Orgánico Administrativo (de ahora en adelante será conocido como COA).

1.2.2. Tipos de Delitos Aduaneros

Como se mencionó anteriormente, los delitos en contra de la administración aduanera se encuentran en la Sección sexta, del Capítulo Quinto del COIP, en dicha sección se mencionan cuáles son los delitos aduaneros reconocidos por el cuerpo normativo ecuatoriano, los cuales son:

1. Defraudación aduanera;
2. Receptación aduanera;
3. Contrabando, y;
4. Mal uso de exenciones o suspensiones tributarias aduaneras.

En esta clasificación se encuentra el delito de defraudación aduanera, el cual consiste en el perjuicio provocado a la administración aduanera en razón de los tributos que recauda la SENA; este delito es una forma de defraudación fiscal que provoca un perjuicio al estado a través de la entidad recaudadora de impuestos que en este caso es la SENA.

Por otro lado, la receptación aduanera consiste en la posesión o almacenamiento injustificado de extranjeras, las cuales superen el valor de ciento cincuenta salarios básicos unificados del trabajador en general, uno de los métodos principales para descubrir este delito es mediante la acción de control posterior que realiza en su potestad la SENA, dentro de dicho proceso de control posterior se encuentran las mercancías extranjeras, las cuales el tenedor de estas es incapaz de justificar su tenencia o adquisición en territorio nacional, dentro del término establecido.

El mal uso de exenciones o suspensiones tributarias aduaneras se comete en el momento que una persona, sin previa autorización de la administración aduanera competente; vende, transfiere o usa indebidamente mercancías; por su parte, este delito destaca por encima de los demás debido a que, por su naturaleza, puede llegar a ser cometido por un servidor público el cual se encuentre trabajando en la autoridad aduanera competente, es decir, la SENA.

En el artículo 303 del COIP, la norma penal establece circunstancias agravantes de los delitos aduaneros, dichas circunstancias pueden suscitarse en el cometimiento de cualquiera de los delitos contra la administración aduanera que se encuentran establecidos en el COIP, lo particular de este artículo es que de configurarse alguna de estas circunstancias en el cometimiento de alguno de los delitos aduaneros, la

consecuencia es que se aplican inmediatamente la pena máxima estipulada para dicho delito.

1.3. El delito de contrabando

1.3.1. Concepto

Según el tratadista Reinaldo Calvachi Cruz, el contrabando de manera general, consiste en la introducción o extracción, sin cumplimiento de los procedimientos legales correspondientes, de mercancías de un país. Este ilícito no solo afecta al patrimonio del estado en razón de los tributos no recaudados por la mercancía ingresada ilegalmente, también afecta la industrial nacional de un país, por esta razón, este ilícito también provoca un perjuicio al orden económico de un país. (Calvachi Cruz, 2002, p. 110)

El contrabando es ilícito que ha ido evolucionando a lo largo de los años, remontándose desde los inicios de las actividades comerciales entre diferentes estados y la creación de procesos de control para el ingreso de mercancías extranjeras. Los primeros casos de contrabando que se tienen registros en la historia, datan desde el descubrimiento de América y los primeros años de colonización por parte de países europeos a territorio americano, a través del derecho a comerciar con las nuevas tierras que había otorgado el Papa Alejandro VI, donde las embarcaciones salientes de países como Francia, Inglaterra, España u Holanda introducían de forma relativamente sencilla mercancías a los nuevos territorios sin pagar ningún tributo a la corona del país de origen. (Mendoza & Ríos, 2013, p. 25)

En la actualidad, el contrabando ha evolucionado de tal manera que no solo consiste en el transporte de mercancías ilícitas, eludiendo a los agentes de control en los puestos aduaneros, sino más bien se ha convertido en una red de corrupción que contamina de manera no focalizada a los servicios de administración aduaneras a nivel mundial.

Bajo este concepto, el contrabando es un delito que no solo afecta el orden económico de un país, adicionalmente, perjudica el funcionamiento patrimonial de la administración pública de un país. Adicionalmente, el contrabando no solo afecta a las

capacidades recaudatorias de un Estado o la industria nacional de un país, también perjudica al comercio internacional.

En casos particulares, el contrabando perjudica varios sectores de la industria nacional de un país, estas circunstancias tienen como consecuencia: pérdida de empleos, perjuicios a la propiedad intelectual, el comercio de mercancías sin existir garantías para el consumidor final, la aparición de una economía “subterránea”, y, en general, un daño al orden económico.

1.3.2. Características del Contrabando

El ilícito del contrabando es una de las principales prácticas económicas que se practican en las fronteras, con sus principales objetivos la defraudación fiscal por los impuestos en razón de las mercancías que ingresan o extraen de un territorio; y, evitar la incautación de mercancías prohibidas en un territorio. (Macedo et la, 2010, p. 23)

El contrabando se caracteriza por la distribución de las mercancías prohibidas, o las cuales no han sido pagados los impuestos respectivos por su ingreso al territorio de un país, en diferentes ciudades de un país, de esta forma, maximizando los ingresos obtenidos por la comercialización de las mercancías.

La característica más destacable del contrabando es la elusión de los procesos de control en puestos fronterizos o medios para el ingreso o salida de un territorio nacional, por parte del infractor y sus mercancías, las cuales pueden ser prohibidas por la normativa legal de tal país o no haber recaudado los impuestos pertinentes en razón de dichas mercancías, es por este motivo que el contrabando también es un medio para cometer otros delitos autónomos, como puede ser el tráfico de drogas, armas, etc. (Arocena, s.f., p. 4)

El lavado de activos es otra característica del contrabando, las organizaciones criminales utilizan la práctica del contrabando para ingresar mercancías, de las cuales el Estado no logra recaudar sus respectivos impuestos, permitiendo a estas organizaciones utilizar las ganancias obtenidas por la comercialización de las mercancías contrabandeadas para lavar dinero y evadir tanto impuestos como el rastreo del dinero ilícito por las autoridades pertinentes.

Otra característica del contrabando es el comercio abundante de mercancías prohibidas o las cuales no fueron pagados sus impuestos respectivos por su ingreso al territorio de un país, esto significa que el contrabando es una forma de comercio ilegal, el cual termina perjudicando la economía de un país, tanto por afectar el orden económico de un país al no pagar los impuestos correspondientes en razón de las mercancías exportadas, como afectar el comercio de las personas las cuales se ven incapaces de competir contra los precios de mercancías libres de impuestos o productos prohibidos por la ley los cuales llegan a ser de gran demanda en un país.

1.3.3. Tipos de Contrabando

La práctica ilícita del contrabando ha ido evolucionando y modernizando a tal punto que, a lo largo de los años, las organizaciones criminales han elaborado un gran número de diferentes prácticas para burlar los procesos de control aduanero. En la actualidad se han logrado clasificar en tres los diferentes tipos de contrabando. (Soriano, 2015, p. 10)

Los tres tipos de contrabando son:

1. Contrabando masivo: Este es el contrabando menos común, este consiste en el transporte de cantidades masivas de mercancías con la intención de burlar los controles aduaneros; su práctica es complicada debido que al ser cantidades masivas de mercancías que se intentan ingresar o extraer a un país, hace más fácil para las autoridades aduaneras su detección e incautación. Este tipo de contrabando por lo general se practica en rutas especiales hechas para evitar pasar por los controles aduaneros.

2. Contrabando de tipo hormiga: El contrabando de tipo hormiga se basa en el transporte de una cantidad de mercancías pequeña, las cuales sobrepasen la cuantía mínima establecida en la norma para ser considerada como contrabando, en el caso de Ecuador, el COIP establece que las mercancías transportadas para evitar los controles aduaneros, cuya cuantía iguale o sobrepase los diez salarios básicos, es decir los \$4.500, será considerado contrabando, caso contrario, se incauta la mercancía y se establece una sanción pecuniaria.

3. Contrabando técnico: Consiste principalmente en la defraudación aduanera, cumpliendo todos los pasos formales de los procesos de control aduaneros, presentando la declaración aduanera correspondiente sobre las mercancías exportadas; sin embargo, una vez realizado el control física y examinar los contenedores, se encuentra que: El valor declarado es menor al valor verdadero de las mercancías; las mercancías no coinciden con las declaradas por el usuarios; y, que la clasificación de las mercancías declaradas no es la adecuada.

1.3.4. El Contrabando y el Bien Jurídico Protegido

Como ya se estableció anteriormente, el contrabando afecta al orden económico de un país; debido a que la administración pública subsiste principalmente por la recaudación fiscal, entre los ingresos de recaudación fiscal se encuentran los ingresos por tributos que recauda la administración aduanera, ejercida por la SENA E en el Ecuador.

En esta clase de delitos, el objeto material de la acción recae sobre los tributos no recaudados por la administración tributaria en razón de las mercancías ingresadas o extraídas de forma ilícita. No obstante, las consecuencias de este ilícito también vulneran otros bienes jurídicos protegidos por la constitución.

Es por este motivo, que es necesario establecer que son diversas necesidades que deben ser tuteladas al momento de regular el contrabando, en función de las características de cada una de las conductas y elementos del tipo; al realizar este análisis, se puede determinar que cada elemento del contrabando se orienta a la tutela de un bien jurídico en específico: la evasión de la recaudación fiscal ejercida por la SENA E; esto posteriormente provoca que varios sectores industrial se vean en desventaja a la hora de competir con las mercancías ingresadas ilegalmente, las cuales tienen precios menores a las mercancías de ingreso lícito. (Vásquez & Siejas, 2022, p. 26)

Hay que destacar que el contrabando es un delito que no solo afecta al orden económico de un país exclusivamente, el ingreso ilícito de mercancías a un país afecta el orden económico de dos estados al mismo tiempo, un país el cual no obtiene el

patrimonio por la falta de recaudación fiscal de las mercancías ingresadas, mientras que la industria del otro país no obtiene las ganancias por la venta de mercancías extraídas ilícitamente de su territorio.

Adicionalmente, la propiedad intelectual también es perjudicada por este ilícito, esto es debido que los creadores originales de las mercancías no reciben ningún reconocimiento ni retribución por sus obras, además, que otros agentes se ven afectados por este ilícito, como pueden ser: distribuidores, integradores y usuarios, siendo estos últimos que no poseen garantías sobre las mercancías que compran o adquieren un bien de menor calidad a la esperada.

1.3.5. Sujeto activo del contrabando

Doctrinariamente, el sujeto activo es toda persona, quien realiza la conducta penalmente relevante, siendo esta persona el autor directo e inmediato del ilícito, es importante determinar con precisión al sujeto activo de un delito para establecer su sanción, al igual que otros intervinientes como, por ejemplo: coautores, cómplices, autores mediatos, etc. (Widow, 2007, p. 156)

El sujeto activo es aquella persona que ejecuta la acción que se encuentra prohibida por la legislación penal de un país, por norma general, se considera a una persona como el autor del delito y por ende, el sujeto activo, sin embargo, en esta descripción también entran otros involucrados en el cometimiento del delito como pueden ser cómplices.

Las personas jurídicas también pueden ser consideradas como sujetos activos del delito, no obstante, en casos de organizaciones criminales, al carecer de personería jurídica y ser agrupaciones no reconocidas por la ley, el sujeto activo del delito pasan a ser todos los miembros de la organización criminales en conjunto.

No obstante, en los casos de tratarse de organizaciones criminales de una gran escala, es imposible determinar culpabilidad y responsabilidad penal a todos los miembros, es por este motivo que en estos casos, solo se imputa del delito a los miembros involucrados del delito.

En el caso del contrabando, sujeto activo puede ser cualquier persona natural, independientemente de su género, condición física, situación económica, comerciante o no; siempre y cuando sus acciones cumplan con los presupuestos establecidos en la ley penal. (Mier, 2017, p. 86)

En la legislación ecuatoriana, los presupuestos para que se configure el delito de contrabando se encuentran estipulados en el artículo 301 del COIP; estos presupuestos pueden ser cometidos por una o varias personas, estas personas entraran en las clasificaciones de autores y cómplices, dependiendo de su grado de participación en el cometimiento del delito.

Adicionalmente, pueden ser considerados sujetos activos del delito de contrabando, autoridades portuarias o aeroportuarias, concesionarios, responsables de depósitos temporales, que, por acción u omisión, permitieran la extracción de mercancías sujetas a custodia y responsabilidad.

1.3.6. Sujeto pasivo del contrabando

El sujeto pasivo de un delito se puede catalogar como la persona, ya sea natural o jurídica que sufre las consecuencias del cometimiento de un ilícito, sin embargo, en casos de que el delito afecte a la administración pública, será la propia administración pública y los ciudadanos de un estado en general como los sujetos pasivos del delito. (Rivera, 2021, p. 161)

El contrabando, al ser un delito que afecta directamente a la administración pública y la capacidad recaudadora del estado, se puede establecer a la propia administración aduanera como el sujeto pasivo de este delito, no obstante, la administración aduanera no es la única perjudicada por el contrabando.

La economía de un estado y la competitividad del mercado también son directa o indirectamente afectado por el contrabando, por motivo de que se ofertan en el mercado mercancías con un valor mucho menor al usual, esto a causa de no pagar los tributos correspondientes, generando una competencia desleal que perjudica a los comerciantes de un territorio.

Sin embargo, el sujeto pasivo del contrabando siempre será la administración aduanera y los ciudadanos en general, esto es porque el contrabando vulnera el bien jurídico protegido que es la recaudación fiscal que es ejercida por el SENA E como ya se estableció anteriormente, al igual que, el orden económico del estado.

1.3.7. Contrabando según el COIP

El contrabando se encuentra tipificado en la legislación ecuatoriana, en el artículo 301 del COIP, definiéndolo de la siguiente manera: *“La persona que, para evadir el control y vigilancia aduanera sobre mercancías cuyas cuantías sea igual o superior salarios básicos unificados del trabajador en general, realice uno o más de los siguientes actos:”* (Código Orgánico Integral Penal, 2014)

No obstante, el contrabando también es regulado por el COPCI; dicho cuerpo normativo que regula los principales actos de la SENA E, determina que el contrabando: Será sancionado con una pena privativa de libertad de dos a cinco años; el infractor será sancionado con una multa equivalente a 3 veces el valor en aduana de las mercancías incautadas; y, las mercancías serán incautadas de manera definitiva. Cabe destacar que el COPCI hace el mismo énfasis que el COIP en que para que se configure el delito de contrabando, la cuantía total de las mercancías que sean objeto de contrabando debe ser de igual o mayor valor a diez salarios básicos unificados del trabajador en general.

En la actualidad, la actividad del contrabando ha evolucionado de ser una actividad ilícita a convertirse en una práctica común, debido al incremento de aranceles, salvaguardias y otras trabas que forman parte de las políticas públicas que se imponen sobre las mercancías exportadas, adicionalmente, de trámites ineficientes que impiden que los usuarios introduzcan o extraigan sus mercancías de forma rápida y eficiente, impulsándolos a recurrir al contrabando, inclusive si esto puede provocar que le incauten las mercancías, o sean privados de la libertad. (Benítez, 2016, p, 31)

El analizar los efectos generados como consecuencia del contrabando dentro del orden económico del Estado es complicado, debido que al ser actividades completamente ilegales, no existen mecanismos de control ni registros que reporten

cifras exactas de las mercancías objeto de contrabando ni sus cantidades, lo que se puede traducir en que no se puede determinar con exactitud los ingresos que deja percibir el estado al no poder recaudar tributos provenientes de la exportación de estas mercancías. (Salazar, 2015, p. 5)

1.3.8. Contrabando en un Contexto Histórico en el Ecuador

El contrabando es una de las prácticas ilegales más antiguas de la historia, teniendo origen desde los primeros procesos de control y de recaudación de tributos en razón de las mercancías que ingresaban o eran extraídas de un territorio a otro. A lo largo de los años, en diferentes partes del mundo, la práctica del contrabando ha ido evolucionando, e inclusive, modernizando, afectando de menor o mayor manera al orden económico de un país.

En el Ecuador, el contrabando se remonta desde la época de las colonias, donde las principales áreas de contrabando eran las fronteras de los Virreinos. En estas áreas se contrabandaban metales preciosos y todo tipo de artículos que fueran prohibidos por la Corona española. (Núñez, 2015, p. 12)

A partir de la separación de la Gran Colombia, y el nacimiento de la República del Ecuador, los diferentes estados independientes de América Latina fijaron sus respectivas fronteras, las cuales tuvieron dos objetivos fundamentales; el primero y más obvio, marcar el territorio; y el segundo, delimitar el alcance de cada estado para establecer su soberanía fiscal. Es a partir del establecimiento de las fronteras en la República que todo el comercio que pasa por las fronteras del Ecuador empieza a pagar impuestos, en razón de las mercancías que ingresan o salen del país, simultáneamente, quien no pagará estos impuestos por sus mercancías, era considerado como un contrabandista.

En la actualidad, gracias a la aparición de la globalización, las regiones históricas recobraron su fluidez con respecto al comercio. En el Ecuador, el contrabando se realiza principalmente sobre mercancías de todo tipo, desde prendas hasta cigarrillos; sin embargo, también se da sobre productos subsidiados en el

territorio ecuatoriano, como el combustible fósil, los cuales son extraídos del territorio nacional para ser comercializados en países donde no son subsidiados.

No obstante, en la globalización, el contrabando que principalmente se da en la gran mayoría de países del mundo, es la comercialización de productos ilícitos como pueden ser: armas, bienes robados, drogas, e incluso personas; convirtiendo el contrabando en un problema mucho mayor que va por encima de las fronteras de un país.

1.3.9. Consecuencias del contrabando

El delito de contrabando se ha convertido en una práctica común en los sectores fronterizos y costeros del Ecuador, independientemente de la época del año en la que se encuentre, el contrabando golpea fuertemente los sectores industriales, comerciales y agropecuarios del país, además, de causar un perjuicio al presupuesto general del Estado debido a que no son recaudados los tributos correspondientes por las mercancías contrabandeadas en el territorio nacional. (Rodríguez, 2017, p. 14)

En las zonas fronterizas del país ya se encuentra “culturizada” la práctica del contrabando, debido a significar para algunos de los habitantes de estas zonas una fuente de ingresos ante las dificultades de conseguir un trabajo estable.

Los sectores comerciales se ven fuertemente perjudicados por el contrabando, según la Asociación de Industrias de Textiles del Ecuador, la industria textil nacional se encuentra en una fuerte crisis a causa del contrabando, y tan solo en el año 2021 se registraron que 13.000 personas perdieron su empleo a causa de las fuertes pérdidas que tuvieron a causa de la pandemia sanitaria del Covid-19 y del contrabando. (Díaz, 2021)

Cabe mencionar que demás sectores mercantiles se ven fuertemente afectados, como el comercio de productos agropecuarios o el comercio de productos electrónicos, desafortunadamente, también existe el perjuicio a otros tipos de sectores como el de la salud, donde el ingreso de productos adulterados o de la mala calidad perjudican la salud de las personas que los consumen.

Sin embargo, el mayor problema que causa es el cultura, debido a que esta práctica se “normaliza” en ciertos sectores donde se cometen de forma muy común, y, es vista de forma positiva por parte de los consumidores, que ven el contrabando como una forma ventajosa de conseguir las mercancías que desean a un menor valor del que conseguirían en el mercado. Convirtiendo al contrabando no solo en un delito, también en un fenómeno social.

1.4. Procesos de control aduaneros

1.4.1. Competitividad de las aduanas

Los servicios de Aduanas a nivel global tienen un rol muy importante para el funcionamiento del comercio de cualquier país, ya que facilitan el ingreso y salida de mercancías en el territorio, garantizan su seguridad y recaudan tributos en base a estas mercancías que posteriormente ingresan al presupuesto general de un Estado.

Las aduanas tienen un impacto significativo en la recaudación tributaria de un Estado, al igual que en la reducción de los costos que estén relacionados con el desempeño de la administración comercial de un país. Mientras que el desempeño ineficiente de una administración aduanera afecta en gran medida todas las áreas relacionadas con el comercio internacional. (Zamora & Navarro, 2013, p. 208)

Por este motivo, es vital para el desarrollo de la economía de cualquier país el eficiente desempeño de sus servicios de aduana, los cuales deben garantizar procesos ágiles y eficientes; garantizar la seguridad de las mercancías que ingresan o son extraídas del territorio nacional; y, recaudar la cantidad de impuestos necesaria, sin que estos tampoco sean excesivos para los usuarios.

1.4.2. Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador

La SENAE es una empresa pública, la cual tiene como función de facilitadora del comercio exterior en el Ecuador, manteniéndose en constante innovación y perfeccionando sus procedimientos. La administración aduanera se origina desde tiempos de las colonias, cuando en 1778 fue creada la Administración de la Real

Aduana y Alcabalas de Guayaquil, por el presidente de la Audiencia de Quito en ese entonces, el Sr. José García de León y Pizarro. (SENAE, s.f.)

Es a partir del 29 de diciembre de 2010, con la creación del COPCI, publicado en el Suplemento del Registro Oficial 351, se realizan cambios estructurales, a las atribuciones y sobre todo la responsabilidad sobre la vigilancia aduanera, cambiando de nombre a la empresa pública que anteriormente se conocía como Servicio de Vigilancia Aduanera a Unidad de Vigilancia Aduanera. No obstante, el 19 de mayo de 2011, mediante la promulgación del Reglamento al Título de la Facilitación Aduanera para el Comercio, del libro V del Código Orgánico de la Producción, Comercios e Inversiones, en el suplemento al Registro Oficial 452, se ratifica que la Unidad de Vigilancia Aduanera pasa tener el nombre que tiene actualmente, SENAE.

La misión de la SENAE es impulsar el buen vivir de la sociedad ecuatoriana, mediante el control eficiente del comercio exterior, promoviendo la competencia justa en los diversos sectores del país; mientras que su visión consiste en ser reconocidos como una institución íntegra y relevante del sector estratégico económico-productivo del Ecuador, a través de procesos innovadores y sus servidores públicos, comprometidos en promover una cultura de mejora continua. (SENAE, s.f.)

Las atribuciones de la Aduana del Ecuador se encuentran tipificadas en el artículo 211 del COPCI; siendo la principal atribución la que consiste en la vigilancia de tantas personas, mercancías y medios de transporte que crucen las zonas fronterizas del Ecuador, mediante la inspección y posible incautación de las mercancías, bienes y medios de transporte de los cuales se presume la comisión de una infracción establecida en la ley, de esta forma la SENAE ejerce su deber como Aduana del Ecuador para garantizar la seguridad y el comercio de las personas, mercancías o medios de transporte que ingresen o salgan del Ecuador.

1.4.3. Control Aduanero

El término control aduanero se puede considerar como las medidas aplicadas con la finalidad de asegurar el cumplimiento de la ley y los reglamentos, cuya aplicación es responsabilidad de la administración aduanera. (Padilla, 2015, p. 9)

Para ejercer sus atribuciones de vigilancia, inspección y recaudación tributaria, el SENA E está obligado a realizar procesos de control aduaneros, reconocidos en el artículo 144 del COPCI; dichos procesos de control pueden realizarse previamente al ingreso de las mercancías, durante su ingreso o posterior a su extracción del territorio ecuatoriano.

El control aduanero es aplicado por parte de la SENA E al ingreso, traslado, circulación, almacenamiento, permanencia o salida de las mercancías exportadas, esto también recae sobre las mercancías que ingresen o sean extraídas de las Zonas Especiales de Desarrollo Económico, independientemente del motivo. (Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, 2010)

El control aduanero, tal y como se estableció anteriormente, puede ser ejercido con anterioridad, durante o posterior al ingreso o salida de las mercancías exportados, es decir, según el momento para aplicar el control aduanero, por este motivo que el COPCI subdivide al control aduanero en tres tipos:

1. Control Anterior

2. Control Concurrente

3. Control Posterior

Los tres tipos de control aduanero se encuentran regulados mediante el Reglamento al Título de la Facilitación Aduanera para el Comercio, Del Libro V del Código de la Producción, Comercio e Inversiones.

Estos tipos de controles los podrá realizar la SENA E a todos los operadores de comercio exterior que exporten mercancías en el Ecuador, dichos operadores también incluyen agentes de aduana; operadores económicos autorizados; y, sobre todo las personas que estén involucrados directa o indirectamente con el comercio internacional de mercancías, cumplimiento estrictamente con lo tipificado en el COPCI, su reglamento y disposiciones administrativas que sean emitidas por el Director General del SENA E.

El control aduanero además de ser un proceso de verificación para evitar el cometimiento de delitos aduaneros por parte de los operadores de comercio exterior, también sirve como medio de análisis y confirmación de los tributos que deben ser recaudados por parte de la administración aduanera, es decir, que el control aduanero también funciona para que el SENAЕ pueda verificar los impuestos que debe recaudar en base a las mercancías exportadas. (Briones, 2019, p. 3)

1.5. Tipos de Control Aduanero

1.5.1. Control Anterior

El control anterior es ejercido por la SENAЕ previo a la admisión de la declaración aduanera de mercancías, esto es, cuando los operadores de comercio exterior envían a los funcionarios públicos de la aduana el documento físico o digital de declaración aduanera, los funcionarios de aduana efectúan análisis de riesgos, apoyándose con el uso de herramientas informáticas o cualquier otro medio de detección de posibles fraudes por parte de los operadores de comercio. (Guerrero & Nieto, 2016, p. 27)

Les corresponde a los agentes de control de la SENAЕ inspeccionar e investigar directamente a operadores de comercio exterior y sus mercancías, dichos operadores de comercio, al igual que sus mercancías, son seleccionados mediante el sistema de perfiles de riesgo o coordinadas entre la administración aduanera con otras instituciones encargadas del control previo a la importación de mercancías.

La indagación ejercida por los agentes de control para el cumplimiento del control anterior puede llevarse a cabo a las empresas de transporte, unidades de carga, depósitos temporales u otros tipos de instituciones que interactúan con las mercancías objeto de control; de igual manera, se podrá desarrollar una inspección física de las mercancías, previo a su ingreso al territorio nacional, en presencia del operador de comercio exterior o un representante, de ser necesario.

Una vez ejercido el control anterior, los agentes de control del SENAЕ pueden tomar las acciones correspondientes sobre la mercancía investigada. En el caso de que

las mercancías no presentarán irregularidades durante la indagación a lo largo del Control Anterior, esta será aceptada y podrá ingresar al territorio ecuatoriano donde será objeto del Control Concurrente.

Es a partir del Control Anterior que los agentes de control aduanero toman las decisiones correspondientes a los resultados de su investigación, en el caso que las mercancías inspeccionadas presenten irregularidades que presuma el cometimiento de un delito aduanero, la administración aduanera podrá determinar medidas preventivas como inmovilización de mercancías o retención provisional para resolver si de verdad hubo o no el cometimiento de un delito aduanero.

1.5.2. Control Concurrente

El control concurrente es efectuado en el momento que los operadores de comercio exterior entregan la declaración aduanera correspondiente y dura hasta que se levanten o se embarguen las mercancías. Se comprende del conjunto de acciones de indagación que se realizan sobre los operadores de comercio exterior y las mercancías seleccionadas.

Los agentes de control aduanero ejercerán el control concurrente de acuerdo a las modalidades de despacho correspondientes, una de estas modalidades es la solicitud de los documentos de acompañamiento y soporte, además de cualquier documento adicional, que correspondan a las mercancías objeto de control con la finalidad de establecer la exactitud y veracidad de las mercancías declaradas. (Zambrano, 2018, p. 5)

Adicionalmente, corresponde a los agentes de control aduanero ejercer la inspección presencial de las mercancías objeto de Control Concurrente, en presencia del, la, o los propietarios; agentes de comercio exterior involucrados; o, representantes de estos, de ser correspondiente.

En virtud del cumplimiento del Control Concurrente, el análisis de las mercancías seleccionados mediante sistemas de alta tecnología de escaneo para una mejor eficiencia del control, el uso de estos sistemas de escaneo puede ser realizada por los

funcionarios del SENA, u operadores particulares los cuales hayan sido asignados para el préstamo de este servicio exclusivamente.

Además de la determinación de medidas preventivas en el caso de irregularidades presentes a las mercancías seleccionadas, la administración aduanera podrá disponer del apoyo y colaboración de las Fuerzas del Orden Público para garantizar el cumplimiento del Control Concurrente, y, de ser necesario, la aprehensión de los operadores de comercio exterior que cometan un delito aduanero.

1.5.3. Control Posterior

El control Posterior es un proceso de verificación e investigación efectuado por la administración aduanera, una vez se realizó el levantamiento o embarque de las mercancías hacia el exterior del territorio ecuatoriano. Mediante el control posterior, la administración aduanera puede efectuar un nuevo análisis sobre mercancías e impuestos que ya fueron analizados y recaudados para confirmar su cumplimiento adecuado con la norma. (Deza & Rengifo, 2021, p. 15)

En el artículo 104 del Reglamento al Título de la Facilitación Aduanera para el Comercio, del Libro V del Código Orgánico de la Producción, Comercio E Inversiones, se establece el plazo que posee la administración aduanera para ejercer el Control posterior, el cual es de cinco años a partir de la fecha en la que debieron ser cancelados los impuestos correspondientes a las mercancías objeto de exportación, o, en el caso de los regímenes especiales, una vez que el régimen especial haya culminado.

Una vez que se ha iniciado el proceso de control posterior, se debe notificar a los operadores de comercio exterior, propietarios o representantes de las mercancías y declaraciones aduaneras las cuales serán analizadas una vez más. A partir de la notificación de los involucrados sobre el proceso de Control Posterior tendrá plazo de un año máximo para culminar con el proceso, en caso de que la administración aduanera no culmine el control posterior en el plazo determinado por la ley, la acción habría prescrito.

Cabe destacar que la administración aduanera está en potestad de iniciar un proceso de Control Posterior sin la necesidad de una autorización judicial previa, adicionalmente, que el SENA E podrá recurrir a solicitar de información, documentos o cualquier dato que sea relativo a las operaciones de exportación que son objeto de control; esta documentación podrá ser solicitada a cualquier operador de comercio exterior involucrado en el proceso, al igual que la administración aduanera también podrá revisar información contable, bancaria, datos informáticos y cualquier otra información que considere necesaria, a criterio de la administración aduanera.

Todos los resultados obtenidos por la administración aduanera durante este proceso son, obligatoriamente, notificados en todo momento a los operadores de comercio exterior, dueños de las mercancías y sus representantes. Los agentes de control aduanero emitirán un informe de resultados preliminares ante la o el director general del SENA E, una vez recibido el informe de resultados preliminares, la o el director general del SENA E podrá ejercer la determinación de Control Posterior.

La Determinación de Control Posterior se encuentra estipulado en la legislación ecuatoriana de la siguiente manera:

Art. 114: La determinación de control posterior es el acto por el cual la Directora o el Director General del Servicio Nacional de Aduana del Ecuador, determina la diferencia de tributos al comercio exterior y demás gravámenes exigidos, incluidos los importes de las multas y recargos, a favor del sujeto pasivo de la obligación tributaria o de la administración, en virtud del Informe de Resultados Preliminares emitido por la Unidad de Control Posterior correspondiente. (Reglamento Al Título de la Facilitación Aduanera para el Comercio, del libro V del Código Orgánico de la Producción, Comercio E Inversiones, 2011)

Los servidores aduaneros encargados del Control Posterior notificarán de los resultados obtenidos en el informe preliminar, y, de haber sido establecida, de la determinación de Control Posterior a los involucrados, con la finalidad de que estos tengan la potestad de presentar los medios probatorios que consideran pertinentes para impugnar dicho informe y determinación de Control Posterior. Una vez recibidos

los medios probatorios de impugnación del informe de resultados preliminares, la administración aduanera analizará la información obtenida y emitirá un informe definitivo o determinación de control posterior, de ser el caso. (Valdivia, 2021, p. 510)

CAPÍTULO II: METODOLOGÍA DEL PROCESO DE INVESTIGACIÓN

2.1. Enfoque de la investigación

En el presente trabajo de investigación estará se empleó un enfoque metodológico cualitativo debido a que el objeto de estudio de la presente investigación es una ciencia social que estudia al ser humano y su relación con la problemática, por lo cual se busca una profunda comprensión a través de las opiniones de expertos y análisis de la problemática.

El enfoque metodológico es un enfoque que se centra en desarrollar las teorías a partir de datos que son obtenidos de forma sistemática, con la finalidad de inducir la teoría basada enteramente en datos empíricos y se pueden aplicar en áreas específicas. (Vallalodid & Chávez, 2020, p. 77)

2.2. Tipo de investigación

Con respecto al tipo de investigación, el presente trabajo empleo una investigación de carácter exploratorio, debido a que el impacto que ha tenido el contrabando en el sector textil es una problemática poco explorada en trabajos de investigación del Ecuador.

La investigación exploratoria.- sobresale de los demás tipos de investigación debido a su flexibilidad en la metodología aplicada, ya que se centra principalmente en buscar afirmaciones o pruebas del fenómeno que se estudia sin que exista mucha información sobre la problemática. (Morales, 2015, p. 2)

Adicionalmente, el presente trabajo también aplicara una investigación explicativa, debido a que la naturaleza de la investigación requiere de identificar las causas principales de la problemática para poder determinar una solución adecuada.

La investigación explicativa.- tiene como finalidad explicar las causas que originan los hechos, fenómenos, eventos y procesos que son objeto de problemática para ser analizados en un trabajo de investigación. (Nieto, 2018)

2.3. Período y lugar de la investigación

El lugar donde se desarrolló la presente investigación fue en la ciudad de Guayaquil, en el país Ecuador, durante el período 2021, donde se analizó la normativa vigente, al igual que las opiniones de expertos en casos de contrabando, con el objetivo de establecer las causas por las cuales se genera el delito del contrabando y los problemas que contiene la normativa vigente que no logra garantizar una lucha eficaz contra el contrabando.

2.4. Universo y muestra

El universo en un trabajo de investigación se puede definir como el conjunto de personas, fenómenos, sujetos o cosas que son objeto de investigación, de los cuales se extraerá u obtendrá la información del estudio y de los cuales se generan las conclusiones. (Condori-Ojeda, 2020)

El universo del presente trabajo de investigación está comprendido por servidores públicos del Servicios Nacional de Aduanas del Ecuador, así como abogados concedores de las materias de derecho aduanero y penal.

La muestra por su parte es un subconjunto del universo, es decir, es el conjunto específico que forma parte del universo antes mencionado y que supone una parte representativa que será objeto de estudio. (López, 2004)

La muestra del presente trabajo de investigación fue la opinión de siete abogados expertos en las materias de derecho penal y derecho aduanero.

2.5. Métodos de investigación

2.5.1. Método empírico

En el trabajo de investigación también se utilizó el método empírico de recolección de datos, conocido en grupo focal, el cual guarda ciertas similitudes con otro método de recolección de datos, que es la entrevista.

El grupo focal consiste en entrevistar a un grupo de expertos en la problemática que se está investigando, siendo el elaborador de la investigación quien hace de

moderador, mediante el uso de un guion de temas o preguntas, con la finalidad de conseguir información y opiniones en base a la participación y discusión de los expertos antes mencionados. (Canales, 2006)

2.6. Procesamiento y análisis de la información

El presente trabajo de investigación aplicó un enfoque cualitativo para profundizar en el estudio del ser humano y su relación con la problemática; se desarrolló mediante el uso de las investigaciones exploratoria y descriptiva, por motivo de que la problemática central de la investigación ha sido poco explorada y se estudian los fenómenos y causas de la problemática.

El lugar de la investigación fue la ciudad de Guayaquil, en el país de Ecuador, y el tiempo en el que se desarrolló la investigación fue en el período del año 2021; por su parte la población seleccionada para el presente trabajo de investigación, fueron servidores públicos del SENA E y abogados profesionales conocedores del derecho aduanero y penal; como muestra, se eligieron un total de 7 abogados profesionales conocedores de las ramas del derecho penal y derecho aduanero, de los cuales se consultó mediante el desarrollo de un grupo focal, donde los expertos tuvieron la oportunidad de dar sus opiniones particulares y discutir acerca de las preguntas planteadas en el presente trabajo de investigación.

CAPÍTULO III: ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

3.1. Grupo focal

En el presente capítulo se analizarán los resultados obtenidos mediante la entrevista realizadas a los expertos del grupo focal, con la finalidad de obtener una perspectiva más ampliada referente a la problemática que es objeto de estudio en el presente trabajo de investigación, es por este motivo que se elaboró una tabla donde se colocaron las respuestas obtenidas para una mayor comprensión. Los expertos entrevistados fueron los siguientes:

Experto 1:

Abg. Cesar Eduardo García Rodríguez.

Profesor de Derecho Penal Económico en la Universidad Tecnológica Ecotec.

Graduado en la Universidad Católica Santiago de Guayaquil.

Master en Derecho Penal en la Universidad de Especialidades Espíritu Santo.

Abogado del estudio Jurídico García y Partners Abogados.

Experto 2:

Abg. Kevin Lenin Matías Moris.

Abogado especialista en derecho penal y criminología graduado de la universidad Católica Santiago de Guayaquil.

Magister en criminología y ciberdelincuencia en la Universitat Oberta de Catalunya.

Abogado de la firma privada Consulegis Abogados.

Experto 3:

Abg. María Soledad Muñiz Huayamave.

Abogada especialista en derecho aduanero y mercantil graduada en la Universidad Católica Santiago de Guayaquil.

Abogada de la firma privada Consulegis Abogados.

Experto 4:

Abg. Christian Daniel Tenelema Quishpe.

Abogado graduado de la Universidad Católica Santiago de Guayaquil.

Socio director y fundador de la firma privada Tenelema Abogados & Asociados.

Experto 5:

Abg. Alfonso Cedeño Loor, abogado en libre ejercicio.

Graduado de la Universidad de Guayaquil.

Magister en Derecho con Mención en Estudios Judiciales de IAEN Universidad.

Experto 6:

Abg. Piero Francesco Aycart Robalino

Abogado de la Empresa pública municipal ATM.

Graduado de la Universidad Espíritu Santo.

Master en Derecho Penal de la Universidad Espíritu Santo.

Experto 7:

Abg. Ericka Stefanie Bordes Morales.

Abogada graduada de la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

Master de Derechos Fundamentales de la Universidad Carlos III de Madrid.

Abogada aduanera del Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador.

Preguntas	Experto 1	Experto 2	Experto 3	Experto 4	Experto 5	Experto 6	Experto 7
<p>Pregunta 1: ¿Cuál es su opinión con respecto al delito de contrabando?</p>	<p>En mi opinión, el contrabando es uno de los delitos económicos más graves del Ecuador, así como lo determinó nuestra evaluación nacional de riesgos. Es un tipo penal que además de afectar el nivel de recaudación tributaria del Estado, genera distorsiones en la libre competencia y en el adecuado desarrollo del mercado.</p>	<p>A mi consideración, el delito de contrabando tiene problemas en su tipicidad, provocando que sea un problema probar ante un juzgador el cometimiento de este delito.</p>	<p>El contrabando es uno de los delitos que se cometen de forma muy común en el Ecuador, motivo por el cual es muy difícil de controlar por parte de las autoridades.</p>	<p>El contrabando es un delito que no es sancionado de la forma correcta en el Ecuador y debería tener penas más duras por su fuerte impacto negativo en la economía.</p>	<p>Es un delito que perjudica gravemente a la economía de un estado, afectando directamente al presupuesto general del estado por los tributos que se dejan de percibir.</p>	<p>El contrabando es un delito sumamente grave, el traer al territorio nacional mercadería no declarada para no pagar impuestos, considerando que de ello puede ingresar alcohol adulterado u otros productos que perjudiquen la salud de los ciudadanos.</p>	<p>Que es un delito contra la administración aduanera del cual poco se conoce por parte de los particulares como por parte de profesionales del derecho, muchas personas no son conscientes que sus actuaciones podrían estar inmersas en este delito al ingresar mercancías por puertos y aeropuertos sin el respectivo control en los casos que amerite.</p>

<p>Pregunta 2: ¿Qué sectores mercantiles de la ciudad de Guayaquil consideran que son los más afectados por el delito de contrabando?</p>	<p>Experto 1</p>	<p>Experto 2</p>	<p>Experto 3</p>	<p>Experto 4</p>	<p>Experto 5</p>	<p>Experto 6</p>	<p>Experto 7</p>
	<p>A mi consideración, es difícil determinar cuál sector es el más afectado por el contrabando, pero, en esencia serían los productos agrícolas, por el pequeño margen de ganancia, que ante una competencia que no ha pagado precios de tributación puede encontrarse en incapacidad de producir. También sectores que en esencia tienen fuerte carga tributaria en aduana, como ICE, lo que implicaría que aquellos productos de contrabando que ingresen sin pagar tributos serían muchos más baratos.</p>	<p>Opino que un sector fuertemente golpeado por el contrabando es el área de la medicina y los fármacos, debido a que la inserción ilícita de medicamentos provoca un daño severo al área de la salud en el país.</p>	<p>Generalmente, todos los importadores son potenciales afectados o actores de contrabando, sin embargo, la importación de alimentos y aparatos electrónicos suelen ser de los objetos más contrabandeados.</p>	<p>Los sectores principalmente afectados son todos los sectores mercantiles privados, en especial las pequeñas y medianas empresas, independientemente del producto que ofrezcan.</p>	<p>Muchos sectores comerciales son los afectados, siendo los productos más comúnmente contrabandeados: ropa, zapatos, alcohol, cigarrillos, afectando principalmente a la industria textil.</p>	<p>Considero que todo el sector de comercio en general es afectado por este ilícito.</p>	<p>En mi opinión, son 3 los principales sectores comerciales que se ven afectados por el contrabando:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) La industria textil. 2) Productos agrícolas 3) Vehículos.

	Experto 1	Experto 2	Experto 3	Experto 4	Experto 5	Experto 6	Experto 7
<p>Pregunta 3: ¿Cuáles creen que son las principales razones por las que se comete el delito de contrabando en la ciudad de Guayaquil?</p>	<p>Evadir la responsabilidad de pagar los tributos correspondientes de las mercancías, al igual que ofrecer precios más convenientes en los mercados.</p>	<p>La principal razón debe ser la facilidad de comerciar productos a un menor valor debido a no haber pagado los aranceles correspondientes por las mercancías, permitiendo al infractor obtener una gran cantidad de ganancias.</p>	<p>Las principales razones son socioeconómicas, por las condiciones en las que viven muchas personas de la ciudad, no obstante, también son culturales, porque para muchos ciudadanos no está mal visto infringir las normas aduaneras.</p>	<p>La principal razón es de obtener el mejor precio posible al momento de ofertar la mercancía en el mercado debido al no haber pagado el respectivo impuesto por su importación.</p>	<p>A mi consideración, son 3: 1) Falta de un control eficiente por parte de las autoridades. 2) Falta de incentivos tributarios que promuevan un comercio justo y agradable. 3) Impuestos y aranceles excesivos.</p>	<p>La defraudación tributaria, al no pagar los aranceles por la mercadería importada, y, el poder comercia productos que no son susceptibles de vente por sus malas condiciones.</p>	<p>El principal motivo es evitar pagar los impuestos respectivos por los productos que se están ingresando al país, aunque también se da porque ingresan productos que compraron en otro país de la Región a un menor costo.</p>

<p>Pregunta 4: ¿Consideran que los procesos de control efectuados por el Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador permiten combatir el contrabando de manera eficiente?</p>	Experto 1	Experto 2	Experto 3	Experto 4	Experto 5	Experto 6	Expertos 7
	<p>No, los índices de contrabando en el país demuestran que no existe un control aduanero adecuado. El monto analizado por la evaluación fue de más de 100 millones de dólares de afectación para el país por el contrabando.</p>	<p>No del todo, considero que los procesos de control ejercidos por la SENA E no son lo suficientemente efectivos para combatir el contrabando en ninguna escala.</p>	<p>Considero que no son lo suficientemente eficientes, deberían implementarse mejores procesos de aforo y sobre todo que sean mucho más preventivos para que de esta forma sean más eficientes.</p>	<p>No, a mi criterio la corrupción en los agentes de control del SENA E es enorme, por lo cual todos los agentes de control buscan el beneficio propio.</p>	<p>No, los agentes de control no cuentan con los recursos tecnológicos, ni el personal necesario para ejercer los controles de forma eficiente.</p>	<p>Debería ser los suficientemente efectivos, desafortunadamente, los agentes de control no lo son.</p>	<p>Considero que los controles establecidos son los apropiados, sin embargo, el problema del contrabando no se va a solucionar con más control, requiere un análisis de fondo respecto a las propuestas del libre comercio y la necesidad estatal.</p>

	Experto 1	Experto 2	Experto 3	Experto 4	Experto 5	Experto 6	Experto 7
<p>Pregunta 5: ¿Consideran que se deben hacer cambios en la legislación ecuatoriana para mejorar la lucha contra el contrabando ?</p>	<p>No del todo, considero que se debe establecer un mejor control en las fronteras, adicionalmente , buscar mecanismos que eviten la corrupción en las autoridades de control.</p>	<p>Por supuesto, se debe reformar el artículo 301 del COIP, con el objetivo de establecer con claridad formas eficientes en las que se pueda probar este delito en audiencia.</p>	<p>Totalmente, se debe priorizar la reforma de las penas por el cometimiento de este delito para garantizar una mayor efectividad por parte de las autoridades de control.</p>	<p>Considero que se deben reformar los reglamentos que regulan los procesos de control aduaneros, adicionalment e, capacitar de mejor manera a todos los agentes de control.</p>	<p>Sí, se debe reformar la norma para que se aplique una sanción más severa por el cometimient o de este delito y se agilicen los procedimientos de remate de las mercancías incautadas.</p>	<p>Si, se debe reformar la pena y la forma en la que está tipificado el delito en el COIP.</p>	<p>No se necesitan cambios en la legislación, se necesita más personal capacitado y redes institucionales de apoyo para controlar el contrabando.</p>

3.2. Interpretación de resultados

En relación al delito de contrabando, los expertos indicaron que es uno de los delitos que más perjudican la recaudación tributaria y a la economía de un país, particularmente, el abogado Matías Moris resaltó que este delito conlleva problemas en su tipificación en el Código Orgánico Integral Penal al momento de probar el cometimiento del delito ante un juez en una audiencia judicial.

Se destacó a la industria textil como uno de los sectores mercantiles más afectados por el contrabando, no obstante, se enfatizó en el gran impacto negativo que tiene el contrabando en el comercio en general, inclusive afectando otros sectores tan importantes como puede ser el de la salud mediante el contrabando de medicamentos o productos adulterados.

Por su parte, se determinó casi por unanimidad de los expertos consultados, que la principal razón que una persona comete el delito de contrabando es con la finalidad de no pagar los tributos correspondientes a la importación de mercancías, señalando que otra razón adicional para que una persona cometa el delito de contrabando sería la posibilidad de ofertar en el mercado las mercancías a un precio menor a otros competidores, por motivo de no haber pagado los tributos correspondientes, con el objetivo de conseguir la mayor cantidad de ganancias posibles por encima de otros comerciantes, sin embargo, la abogada Muñiz hizo mención de las condiciones socioeconómicas de las personas y de la culturalización de prácticas ilícitas como otros motivos por los cuales se comete el delito de contrabando en la ciudad de Guayaquil.

Por otro lado, se resolvió que los procesos de control efectuados por los agentes de control del SENA son insuficientes, o casi inexistentes, para combatir el contrabando en ninguna escala, no obstante, los abogados Cedeño y Aycart resaltaron que el principal motivo de la ineficiencia de los procesos de control sería la falta de capacitación y preparación de los agentes de control, al igual que la carencia de recursos tecnológicos para ejercer un control óptimo.

Finalmente, Finalmente, los expertos indicaron la necesidad de realizar una reforma al Código Orgánico Integral Penal con el objetivo de aumentar las penas

previstas por el delito de contrabando, además, de la necesidad de mejorar los controles fronterizos y de ofrecer mejor capacitación a los agentes de control del SENA para comenzar a mitigar los efectos negativos del contrabando y evitar mayores pérdidas al estado y la economía de los sectores comerciales.

CAPÍTULO IV: PROPUESTA

4.1. Justificación de la propuesta

En base a lo analizado en el capítulo dos, del marco teórico, las opiniones obtenidas por los expertos abogados en las materias de derecho penal y aduanero en el grupo focal, se determinó la necesidad de reformar el Código Orgánico Integral Penal. El presente trabajo de investigación fue relevante por tanto se logro profundizar en las problemáticas actuales que conllevan los procesos de control aduanero y de las carencias de la tipificación del contrabando en el artículo 301 del Código Orgánico Integral Penal, siendo este el fin del presente trabajo de investigación.

Es necesario explicar la propuesta que se busca hacer para reformar la tipificación del contrabando en el Código Orgánico Integral Penal; se determinó que la razón principal por la que una persona comete el delito de contrabando es con la finalidad de evadir la responsabilidad de pagar en aduana los tributos correspondientes por la mercancía que busca ingresar o extraer del territorio nacional, motivo por el que el contrabando genera un daño a economía y la capacidad recaudadora del estado, que es el bien jurídico protegido; la pena máxima privativa de libertad que se le aplica a una persona por el cometimiento de contrabando es de cinco años, tomando en cuenta que el contrabando afecta negativamente la economía del país, la capacidad recaudadora del estado, la competitividad en el mercado e inclusive la salud de las personas, este delito debe ser sancionado con una pena privativa de libertad equivalente a la pena máxima por el delito de Defraudación tributaria, es decir, siete a diez años.

Con todo lo antes expuesto, se demuestra la importancia que conlleva mejorar la lucha contra el contrabando empezando desde el área jurídica, es por este motivo que la propuesta del presente trabajo de investigación va encaminada a una reforma del artículo 301 del Código Orgánico Integral Penal, que conlleve el establecimiento de sanciones más severas para quienes cometen este delito.

4.2. Propuesta reformativa del Art. 301 del Código Orgánico Integral Penal



ASAMBLEA NACIONAL

COMISIÓN LEGISLATIVA Y DE FISCALIZACIÓN

EL PLENO DE LA COMISION LEGISLATIVA Y DE FISCALIZACIÓN

CONSIDERANDO:

Que, el artículo 1 de la Constitución de la República declara al Ecuador como un Estado “constitucional de derechos y justicia, intercultural y plurinacional”, ¿siendo un deber primordial su respeto, promoción, protección y garantía;

Que, de conformidad con el artículo 76 de la Constitución, se debe garantizar la debida proporcionalidad entre infracciones y las sanciones penales; deben existir sanciones no privativas de la libertad, las que tienen que respetar los derechos de las personas, y deben ser impuestas mediante procedimientos adversariales, transparentes y justos;

Que, de acuerdo al artículo 84 de la Constitución, la Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa debe adecuar formal y materialmente las leyes y demás actos normativos a los derechos previstos en la Constitución y los Tratados Internacionales y los necesarios para garantizar la dignidad del ser humano;

Que, la Constitución, en el inciso primero del artículo 424, señala que es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico, y por lo tanto, las normas y los actos del poder público deben mantener conformidad con las disposiciones constitucionales, caso contrario carecerán de eficacia jurídica;

Que, de acuerdo al artículo 120 número 6 de la Constitución, la Asamblea Nacional puede expedir, codificar, reformar o derogar leyes.

En ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales expide la presente:

RESUELVE

1) Sustituyese el primer párrafo del artículo 301 del Código Orgánico Integral Penal por el siguiente:

“La persona o las personas, que, para su beneficio propio, o de un tercero, ingrese o extraiga mercancías del territorio nacional sin que estas mercancías hayan pasado previamente por el control aduanero correspondiente, será sancionada con una pena privativa de libertad de siete a diez años y una multa de hasta tres veces el valor en aduana de la mercancía objeto del delito, también se considerara como contrabando cuando una o más personas realicen una o más de las siguientes acciones:”

2) Sustituyese el numeral 1 del artículo 301 del Código Orgánico Integral Penal por el siguiente:

“1. Comercialice mercancías de origen extranjero sin haber pagado los tributos correspondientes al momento de importarlos al territorio nacional o no se tenga registro de su ingreso o declaración aduanera en el sistema del Sistema Nacional de Aduanas del Ecuador.”

Conclusiones

Finalmente se pudo analizar lo que respecta al delito de contrabando, es un ilícito que afecta gravemente a la economía de un estado, desde vulnerar la recaudación tributaria, hasta perjudicar la competencia del mercado, e, inclusive, la salud de las personas por el consumo de mercancías adulteradas o de mala calidad que son ofertadas en el mercado a un menor precio del normal, es por este motivo, que es primordial prevenir este acto delictivo y mejorar la lucha contra el contrabando ejercida por las autoridades aduaneros.

En lo que respecta a la revisión teórica del presente trabajo de investigación, se pudo determinar la necesidad de reformar el artículo 301 del Código Orgánico Integral Penal, específicamente, en el establecimiento de penas más duras como sanción al cometimiento de este delito.

Con respecto a las opiniones de los expertos consultados en el grupo focal, se pudo recopilar un gran número de opiniones técnicas sobre lo que respecta al contrabando y la poca eficiencia de los procesos de control efectuados por el Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador, sin embargo, el abogado García hizo énfasis en la necesidad de reforzar el control fronterizo por encima de la reforma legal, al igual que la abogada Bordes destacó la necesidad de una mejor capacitación para los agentes de control aduanero.

Recomendaciones

La primera recomendación va dirigida a las autoridades del gobierno central y el Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador para que realicen una mejor capacitación para los agentes de control aduanero con la finalidad que puedan realizar sus actividades de una manera más eficiente.

La segunda recomendación va dirigida también al gobierno central, más específicamente al presidente de la República del Ecuador, como la autoridad encargada del presupuesto general del estado, destinar un mayor presupuesto al SENAЕ con el objetivo de adquirir los recursos tecnológicos necesarios que permitan realizar un control más óptimo a los agentes de control aduanero.

La tercera recomendación va dirigida a la Asamblea Nacional de Ecuador, para que realice un estudio de los índices de contrabando registrados por organizaciones internacionales y el SENAЕ, para permitirles realizar las reformas de ley pertinentes.

Bibliografía

- Andrade, M. Y. (24 de Agosto de 2012). *La acción en el Código Penal Integral*. Obtenido de Derecho Ecuador: <https://derechoecuador.com/la-accion-en-el-codigo-penal-integral/#:~:text=Es%20el%20poder%20jurídico%20de%20excitar%20y%20promover%20la%20decisión,su%20caso%2C%20de%20la%20víctima.>
- Arocena, G. (s.f.). *Contrabando*. Obtenido de Centro de Investigación Interdisciplinaria en Derecho Penal Económico: <https://articulateusercontent.com/rise/courses/QQEAgJ3w50EC5mZAiGZcZ8Ae3ryY-vDN/XEbaeU3-dL87oT9i-CONTRABANDO.pdf>
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2010). *Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones*. Quito: Registro Oficial.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Quito: Registro Oficial.
- Berrezueta, G. E. (22 de Septiembre de 2016). Analisis de los Delitos Aduaneros y sus respectivos procedimientos sancionatorios aplicados según el Código Orgánico Integral Penal. Machala, Manabi, Ecuador.
- Cabanellas, G. (1993). *Diccionario jurídico Elemental*. Editorial Heliasta S.R.L.
- Cámara de Industrias y Producción. (2020). *Conservatorio: Contrabando y Comercio ilegal, impacto en la economía y seguridad nacional*.
- Cámara de Industrias y Producción. (2020). *Conversatorio: Contrabando y comercio ilegal, impacto en la economía y seguridad nacional*.
- Canales, C. (2006). El grupo de discusión y el grupo focal. *Metodologías de investigación social. Introducción a los oficios*, 265-287.
- Chávez, D. (2008). *CONCEPTOS Y TÉCNICAS DE RECOLECCIÓN DE DATOS EN LA INVESTIGACIÓN*. Obtenido de https://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20080521_56.pdf

- Condori-Ojeda, P. (2020). *Universo, población y muestra*. Obtenido de Acta Académica: <https://www.aacademica.org/cporfirio/18>
- Cruz, I. C. (2007). Métodos y técnicas de la investigación documental. *Investigación y Docencia en Bibliotecología. México_ Facultad de Filosofía y Letras. Dirección General Asuntos del Personal Académico, Universidad Nacional Autónoma de México*, 183-201.
- Cruz, R. C. (2002). Los delitos aduaneros: El contrabando. En *Juris Dictio Volumen 3 Número 6* (págs. 109-120). Quito: Universidad San Francisco de Quito.
- Díaz, J. (6 de Abril de 2021). Los efectos del Contrabando en Ecuador. (C. M. Ecuador, Entrevistador)
- Donna, E. (1995). *Teoría del delito y de la pena Tomo 2*. Buenos Aires: Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma.
- Duran, F., & Muñoz, M. (2016). Ilegalidad Aduanera y su impacto en la economía de los importadores ecuatorianos de prendas de vestir, durante el periodo 2010 - 2015. *Observatorio de la Economía Latinoamericana*.
- Duran, F., Muñoz, M., & Gonzalez, M. (2016). Contrabando y su Impacto en el Sector Textil Ecuatoriano durante el periodo 2010 - 2015 . *Observatorio de la Economía Latinoamericana*.
- Ekos. (20 de Septiembre de 2020). *Contrabando, mal que destruye la producción nacional y competitividad de Ecuador*. Obtenido de Ekos: <https://www.ekosnegocios.com/articulo/contrabando-mal-que-destruye-la-produccion-nacional-y-la-competitividad-de-ecuador>
- Enzástiga, A. S. (2008). *El Ministerio Público Federal y el Ejercicio de la Acción Penal*. Mexicali: Universidad Autónoma de Baja California.
- Espin, J. (2011). Contrabando en la frontera norte: ¿Un problema de seguridad ciudadana? *Ciudad Segura*, 7.

- Galvez, G. A., & Lopez, Y. L. (2021). *El Control Posterior en el proceso de valoración aduanera y la vulneración al principio de verdad material*. Lima: Universidad César Vallejo.
- Gatica, L. M. (2021). Influencia de la gestión de riesgo en el control de las importaciones. *Revista interdisciplinaria de Humanidades, Educación, Ciencia y Tecnología*, 502-514.
- Guerrero, L. A., & Nieto, D. E. (2016). El control Aduanero en el Ecuador, una Visión al Período 2013-2016. *Universidad Tecnológica Equinoccial*, 25-37.
- Insight Crime. (17 de noviembre de 2020). *Contrabando se torna sangriento entre Ecuador y Perú*. Obtenido de Insight Crime: <https://es.insightcrime.org/noticias/noticias-del-dia/contrabando-se-torna-sangriento-entre-ecuador-y-peru/>
- Jakobs, G. (1992). *El principio de culpabilidad*. Mönchengladbach.
- Juárez, S. M., & Mendieta, M. M. (2013). *Contrabando y Piratería: Delitos Aduaneros en la Era de la Globalización*. Ciudad Victoria: Universidad Autónoma de Tamaulipas.
- Kawulich, B. (Mayo de 2005). La observación participante como método de recolección de datos. *Forum: Qualitative Social Research* , pág. 32.
- Litman, T. G. (6 de Febrero de 2020). *El contrabando sigue afectando a la industria textil ecuatoriana*. Obtenido de Fashion Network: <https://pe.fashionnetwork.com/news/El-contrabando-sigue-afectando-a-la-industria-textil-ecuatoriana,1183650.html>
- Loor, G. E. (2018). *Análisis del Control Aduanero en las Importaciones de Menaje de Casa por el Distrito de Esmeraldas durante el Periodo 2013-2017*. Esmeraldas: Pontificia Universidad Católica del Ecuador.
- López, P. (2004). Población, muestra y muestreo. *Punto Cero*.

- Mier, E. F. (2017). El delito de contrabando en la legislación ecuatoriana. *Temas Penales* 3, 73-418.
- Mir, J. C. (1980). *Culpabilidad y Pena*. Zaragoza: Universidad de Zaragoza.
- Miranda, L. A. (2015). Obtenido de <https://www.taiia.gob.sv/wp-content/uploads/2020/11/CONCEPTO-Y-ALCANCE-DEL-CONTROL-ADUANERO.pdf>
- Mir-Puig, S. (2004). Valoraciones, Normas y Antijuridicidad Penal. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 19.
- Morales, N. (2015). *Investigación Exploratoria: Tipos, Metodología y Ejemplos*. Obtenido de <https://www.lifeder.com/investigacion-exploratoria>
- Nieto, E. (2018). *Tipos de investigación*.
- Núñez, J. (2015). Contrabando: una visión histórica. *Perfil Criminológico*, 12.
- Ortiz, S. (18 de Septiembre de 2020). El contrabando no se detuvo con la pandemia; el decomiso subió este 2020 respecto al 2019. *El Comercio*.
- Pole, K. (2009). Diseño de metodologías mixtas Una revisión de las estrategias para combinar metodologías cuantitativas y cualitativas. *Revista Arbitrada en Ciencias Sociales y Humanidades*, 37-42.
- Presidencia de la República del Ecuador. (2011). *Reglamento al Título de la Facilitación Aduanera para el Comercio del Libro V del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones*. Quito: Registro Oficial.
- Rivera, W. R. (2021). El funcionario afectado en los delitos de atentado o violencia contra la autoridad: ¿Sujeto pasivo del delito o sujeto pasivo de la acción? *Doctrina Práctica*, 159-169.
- Rodríguez, J. M. (2017). Estudio de los Delitos Aduaneros por Contrabando como Técnica de Evasión en el Sector COmercial y sus Repercusiones en la Economía Nacional por Efectos de Recaudaciones Fiscales para el Período 2013-2015. *Universidad Tecnológica Empresarial de Guayaquil*, 1-79.

- Romero, P. I., Moreno, J. A., & Martínez, L. I. (2010). *Contrabando: Mecanismo de solución*. Pachuca: Universidad Autónoma del Estado de Hidalgo.
- Salazar, D. (2015). El contrabando desde una mirada Jurídica. *Perfil Psicológico N°15*, 16.
- Salgado, Á. (2019). Tipicidad y Antijuridicidad. Anotaciones Dogmáticas. *Revista jurídica*, 102-112.
- Sanca, M. (2011). Tipos de Investigación Científica. *Revista de Actualización Clínica*, 621-624.
- Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador. (s.f.). *Misión/ Visión del Servicios Nacional de Aduanas del Ecuador*. Obtenido de SENA: <https://www.aduana.gob.ec/mision-vision/>
- Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador. (s.f.). *Historia del Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador*. Obtenido de SENA: <https://www.aduana.gob.ec/historial>
- Soriano, F. (2015). Controles Aduaneros Perfeccionados. *Perfil Criminológico*, 9-11.
- The Economist. (2018). El Índice del Entorno Global del Comercio Ilícito. *The Economist*, 44.
- Torres, A. I., & Chávez, J. C. (2013). Competitividad de la administración de las aduanas en el marco del comercio internacional. *Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo*, 206-228.
- Valladolid, M. N., & Chávez, L. M. (17 de febrero de 2020). *EL ENFOQUE CUALITATIVO EN LA INVESTIGACIÓN JURÍDICA, PROYECTO DE INVESTIGACIÓN CUALITATIVA Y SEMINARIO DE TESIS*. Obtenido de Vox Juris: <https://www.aulavirtualusmp.pe/ojs/index.php/VJ/article/view/1807/pdf08>
- Vásquez, F., & Siejas, P. (2022). *El delito de contrabando*. Madrid: Universidad de Granada.
- Vizcardo, S. J. (2015). Los Delitos Aduaneros en el Perú. *Revista Jurídica "Docentia et Investigatio"*, 47-62.

Widow, M. M. (2007). El sujeto activo en los delitos tributarios. *Revista de Derecho (Valparaiso)*, 155-187.

Anexos

Anexo 1

Formato de preguntas a expertos en Grupo Focal



Título: Análisis jurídico del delito de contrabando, su impacto en el sector textil, en la ciudad de Guayaquil, durante el período 2021.

Preguntas:

- 1. ¿Cuál es su opinión con respecto al delito de contrabando?**
- 2. ¿Qué sectores mercantiles consideran que son los más afectados por el contrabando en la ciudad de Guayaquil?**
- 3. ¿Cuáles creen que son las razones principales por las que se comete el delito de contrabando en la ciudad de Guayaquil?**
- 4. ¿Consideran que los procesos de control efectuados por el Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador permiten combatir el contrabando de manera eficiente?**
- 5. ¿Consideran que se deben hacer cambios en la legislación ecuatoriana para mejorar la lucha contra el contrabando?**