



Universidad Ecotec

Facultad Derecho y Gobernabilidad

Título del trabajo

Análisis del delito de Defraudación Aduanera de acuerdo con el Art. 299 del

Código Orgánico Integral Penal.

Abogado de los Tribunales de la República de Ecuador

Autor

Stéfano Antonio Castro Cabrera

Tutor

Fabrizio García Bacigalupo

Ciudad

Guayaquil

2018

Dedicatoria

A Dios por siempre estar ahí y porque le debido a más de esto, mi vida entera.

A mi madre que siempre estuvo en las buenas y en las malas, que siempre supo me apoyo moralmente, económicamente, ardorosamente con su ejemplo para que yo pueda culminar esta gran etapa universitaria.

A todos los docentes de la Universidad Ecotec y en sí a la Universidad Ecotec por abrirme sus puertas desde un inicio, PRE hasta esta etapa final como es la graduación, por confiar en mí y siempre brindarme su apoyo y más que todo su amistad.

Agradecimientos

Agradezco a Dios ya que fue y es la persona que me dio esas energías, conocimiento puro para poder llegar a este logro importante, el cual es terminar esta etapa universitaria y nunca rendirme sabiendo el mismo que a veces estaba decaído por motivos personales, pero el nunca escondió su mano siempre estuvo al lado mío, dentro de mi oración le pedía muchas cosas, entre una de ellas era tener paciencia y fe en que si podía lograrlo.

Agradezco a mi Madre ya que es la persona que siempre estuvo a mi lado y que siempre me apoyo tanto moralmente como económicamente cuando no podía asumir con ciertos pagos en los semestres, ella nunca quería que deje de estudiar, cada día me recalaba que debo ser alguien en la vida, es verdad que un título no te hace, pero te ayuda para un mejor futuro y eso mi Madre me lo recordaba siempre, ella me ha dado absolutamente todo, ella sola, no tengo ni debo porque quejarme de ella, con su ardo carácter logro de que yo termine mi etapa universitaria, lamentablemente mis Padres están separados pero mi Madre nunca soltó esa Cruz (Yo) y con ayuda también de mis hermanas y agradeciéndole a ellas 2 porque ellas quieren verme triunfar en la vida y ser distinto a lo que nuestro Padre nos mostró, pero bueno mi vida son esas 3 mujeres que tanto las amo pese a que a veces mis actitudes dicen lo contrario en ciertas ocasiones pero en el fondo Dios sabe bien lo que siento y ellas 3 son mi motor de cada día.

Certificación

RESUMEN.

Dentro del presente trabajo de investigación se analizará profundamente los varios delitos aduaneros que enmarca el Código Orgánico Integral Penal, que dentro de los mismos el que más tiene relevancia y será el tema a tratar de ésta investigación, por lo que ha contraído mucha discusión es el delito de la defraudación aduanera, estipulado en el Artículo 299 del Código Orgánico Integral Penal, además la investigación constará de diversas conceptualizaciones las cuales nos llevarán a un mejor entendimiento en lo que respecta a lo que es la Institución pública, el Servicio Nacional de Aduana del Ecuador, la cual al ser facilitadora al comercio exterior por los distintos procesos aduaneros serán eficaces, electrónicos y expeditos, velando por el aseguramiento de la cadena logística a fin de incentivar la productividad y la competitividad nacional y por consiguiente el del delito de la defraudación aduanera, misma que con la ayuda de entrevistas se pudo colegir el porqué de ésta problemática, tal como es el vacío legal en las normas jurídicas aduaneras en cuanto a las inspecciones físicas e inspecciones de aforo documental siempre y cuando se tenga en cuenta que la persona que comete este delito es el importador, siempre será así; por tal motivo se enfatizó con la elaboración de un Manual de Procedimiento con respecto a reforzar la parte de las Inspecciones físicas en las mercancías y así se crearía mecanismos que faciliten la gestión aduanera con respecto a las operaciones de comercio

exterior, y por consiguiente que proporcionen soluciones a los problemas que
atenden directamente a los agentes aduaneros en el proceso de aforamiento.

ÍNDICE

Tabla de contenido



.....	1
Dedicatoria	2
Agradecimientos	3
Certificación.....	4
RESUMEN.	5
INTRODUCCIÓN.....	9
ANTECEDENTES	12
La DAI	15
Planteamiento del Problema.....	17
Delimitación del problema	18
Objetivo General.....	19
1.1.2 Reglamento al Código de la Producción, Comercio e Inversiones.....	23
1.1.3 Código Tributario	24
1.2 El Delito Aduanero	25
1.3.4 Sistema Informático ECUAPASS	36
1.6 TIPO PENAL	41
1.6.1 Elemento objetivo del tipo.-	41
1.6.1.2 Sujeto activo y pasivo	43
CAPÍTULO II. METODOLÓGICO.....	45
2.1 Conceptualización.....	46
2.2.4 DAI:.....	47
2.2.5 Ley Orgánica de Aduanas:.....	47
2.2.6 Reglamento del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones:.....	48
2.2.7 Código Orgánico Integral Penal:	48
2.2.8 Control Aduanero:	48
2.2.9 Zona Secundaria:	49

2.3 Control Anterior:	49
2.3.1 Control Concurrente:.....	49
2.3.2 Control Posterior:.....	50
2.4 Universo y Muestra:.....	50
2.5 Métodos:	50
2.6 ENTREVISTAS:	52
2.6.1 PRIMERA ENTREVISTA.-	52
2.6.2 SEGUNDA ENTREVISTA.-.....	55
Capítulo III. Análisis e Interpretación de los resultados.	62
CAPÍTULO 4.- Propuesta.....	65
4.1 Propuesta de la solución al problema.....	65
4.2 Detalles esenciales de la propuesta.....	65
4.3 Condiciones y Formas de aplicaciones.	66
Conclusiones.....	67
Recomendaciones.....	68
Bibliografía.....	70

INTRODUCCIÓN

El Análisis del delito de Defraudación Aduanera de acuerdo al Art. 299 del Código Orgánico Integral Penal, a criterio de este autor, es esencial debido a que los Gobiernos tienen a tener el máximo control sobre las mercancías que ingresan al país, con el fin de obtener grandes mecanismos de ingreso por arancel y tributo, los mismos que se dan principalmente en el país que consume de las mercancías, que, en sentido general, es la misión de cualquier aduana en el mundo.

Es importante indicar que los beneficios que se obtienen de manera general ya sea por concepto del comercio exterior y correcta tributación aduanera, se ven frustrados por el flagelo que afecta al comercio exterior, desde antes de la época colonial, denominado ahora como contrabando, que es la internación ilegal de ingresar mercancías al territorio aduanero del Ecuador o cualquier otro país, y que a su vez trae como consecuencia la omisión del pago de tributos, denominada defraudación aduanera, actos que configuran el tipo penal, materia de este análisis.

Por eso es importante analizar sobre la Defraudación Aduanera y de los actos que pueda realizar la persona que actúe como contrabandista tal como los detallan el artículo 299 del Código Orgánico Integral Penal.

En la actualidad la economía del Ecuador a diferencia de otros años en consecuencia con el cambio de Gobierno, se ha evidenciado que estamos atravesando por una crisis económica por distintos aspectos o ramas tal como lo es la defraudación tributaria a lo que conlleva la defraudación aduanera en el Ecuador, ya que se ha podido comprobar y corroborar mediante informes de gestiones que realizan las autoridades competentes a temas aduaneros, que han ingresado mayores mercancías de manera ilegal a diferencia a otros años, esto ocasiona que el Estado Ecuatoriano no tenga mayores ingresos por la mala fe del importador.

Así mismo la falta de ingresos tributables en el Ecuador se debe a la falta de controles eficaces en los distintos puntos de ingreso de mercancías u objetos tributables al Estado Ecuatoriano, tales como son el Puerto Marítimo, Zona de Carga Aérea, en las Fronteras del País y los lugares clandestinos dentro del territorio Ecuatoriano, esta falta de control de la que he venido hablando, se debe a que no existe equipos muebles de alta calidad que puedan ver si el importador oculte dentro de mercancías declaradas otras mercancías sujetas a declaración, la contratación de estos equipos de alta calidad, los cuales son de altos precios no han sido adquiridos por cuanto el Estado Ecuatoriano se encuentra en estado de austeridad.

La falta de personal meramente técnico en temas Aduaneros es otra de las principales consecuencias por la cual el Estado Ecuatoriano deja o pierde de percibir tributos, esto se debe a que se eliminó las vacantes en todas las instituciones del Estado y se creó un banco de servidores de acuerdo a parámetros técnicos que estará dispuesto por el Ministerio de Trabajo.

Artículo 301.- Contrabando.- La persona que, para evadir el control y vigilancia aduanera sobre mercancías cuya cuantía sea igual o superior a diez salarios básicos unificados del trabajador en general, realice uno o más de los siguientes actos, será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años, multa de hasta tres veces el valor en aduana de la mercancía objeto del delito. (COIP, Art 301)

El contrabando es un delito objetivo o más apropiadamente de responsabilidad penal objetiva, pues la ley no exige para su conformación el dolo y ni siquiera la simple culpa. Basta que se realice la introducción o extracción ilegal, independientemente de la voluntad del agente, para que éste sea pasible de las sanciones establecidas en la ley. Así, si el conductor de un vehículo de carga equivoca el camino e ingresa a otro territorio aduanero por lugar no habilitado, estaría cometiendo delito, aun cuando pudiese probar ausencia de intención dañosa. Ante tal rigidez y en obsequio de la justicia, las leyes de aduanas deben contener normas que permitan la suspensión de las penas por vía graciosa (Asuaje, 2005); esta definición del autor antes expuesta, nos muestra 2 diferencias propiamente de la persona que comete el delito del contrabando, la primera que la persona que actúa con dolo y la segunda, la persona actúa con culpa en la infracción del delito, como sabemos si falta el elemento subjetivo del dolo o de la culpa, el delito no se perfecciona, sin embargo en algunos casos excepcionales la ley prescinde de la concurrencia del dolo o de la culpa para decretar el cometimiento del delito.

Por lo antes expuesto, es pertinente abordar este tema, en base al estudio de la Legislación aplicable por la autoridad aduanera, para cuando se presenten casos de defraudación, ya que es el ente fiscalizador de las mercancías objeto

de intercambio comercial a nivel local e internacional; por lo que, es de suma importancia que la Aduana, base sus actuaciones de investigación y sancionatorias, ante estos delitos, con bases legales actuales y en armonía con el contexto aduanero internacional.

ANTECEDENTES

El Servicio Nacional de Aduana del Ecuador (SENAE), es una persona jurídica, de duración indefinida, con autonomía técnica, administrativa, financiera y presupuestaria, ubicada en la ciudad de Guayaquil y con competencia en todo el territorio nacional. (Aduana, 2018)

De tal manera que la Aduana es un organismo al que se le atribuye en virtud del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, las distintas competencias técnicas administrativas, principalmente necesarias para llevar consigo la planificación y la ejecución de la política aduanera del Ecuador y para ejecutar, en forma reglada, las facultades tributarias de determinación, resolución, de sanción y reglamentaria en materia de aduanas, de conformidad con el COPCI en su Art. 212.

Dentro de los principios fundamentales normados y estipulados en el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, se encuentran:

- a) Facilitación al Comercio Exterior.-** Los distintos procesos aduaneros serán eficaces, electrónicos y expeditos, velando por el aseguramiento de la cadena logística a fin de incentivar la productividad y la competitividad nacional.

- b) Cooperación e intercambio de información.-** Ésta, se procurará del intercambio de información e integración a nivel nacional e internacional tanto con las instituciones públicas como privadas.
- c) Control Aduanero.-** Se aplican los controles precisos por medio del área de gestión de riesgo, esto es, control posterior, la cual el SENAЕ tiene la opción dentro del término de 5 años intervenir en cualquier mercancía luego de ser inspeccionada por el mismo SENAЕ, cuidando el respeto del ordenamiento jurídico y por el fisco.
- d) Buena fe.-** Se presumirá la buena fe en todo trámite aduanero o procedimiento aduanero.

El Servicio de aduana, es una potestad pública que ejerce el Estado, a través del Servicio Nacional de Aduana del Ecuador, sin perjuicio del ejercicio de atribuciones por parte de sus delegatarios debidamente autorizados y de la coordinación o cooperación de otras entidades u órganos del sector público, con sujeción al presente cuerpo legal, sus reglamentos, manuales de operación y procedimientos, y demás normas aplicables. (Art. 205, Naturaleza Jurídica, COPCI)

De tal manera que el SENAЕ tiene por objetivo facilitar el comercio exterior y accionar el control de la entrada y salida de las distintas mercancías, unidades de carga y medios de transporte por las fronteras y zonas aduaneras del Ecuador.

En virtud de lo señalado con anterioridad y acogiéndose en la definición en doctrina se define a los delitos como una acción típica, antijurídica y culpable, es así, que dentro de la rama penal el delito tiene un carácter formal y

descriptivo, es decir, como una concepción dogmática, cuyas características esenciales solo se obtienen de la Ley.

El Código Orgánico Integral Penal, publicado en el Registro Oficial N° 180, que, en 6 meses, los 423 artículos podrán ser aplicados por los Jueces y Fiscales, y será un texto de consulta para juristas especializados en materia penal, ya que concierne a 76 nuevos delitos y penas que van hasta los 30 de años de reclusión especial.

Dentro del Código Orgánico Integral Penal en la Sección Tercera, de los Delitos contra la eficiencia de la administración pública, es decir, los delitos que atentan a instituciones del Estado determinadas en la Constitución de la República del Ecuador del 2008, se encuentran estipulados los distintos delitos, tales como:

- a) Peculado.
- b) Enriquecimiento ilícito
- c) Cohecho
- d) Concusión
- e) Usura
- f) Defraudación Tributaria
- g) Agiotaje
- h) Contrabando
- i) Defraudación Aduanera
- j) Receptación Aduanera
- k) Lavado de Activos

Dentro de los delitos antes descritos, se encuentra el de mayor afectación contra el Estado Ecuatoriano, estamos hablando de la Defraudación Aduanera; la cual que dentro de su Artículo 299 del Código Integral Penal, indica que:

Art. 299.- Defraudación Aduanera.- La persona que perjudique a la administración aduanera en las recaudaciones de tributos, sobre mercancías cuya cuantía sea superior a ciento cincuenta salarios básicos unificados del trabajador en general, será sancionado con pena privativa de libertad de tres a cinco años y multa de hasta diez veces el valor de los tributos que se pretendió evadir. (COIP, Art. 299, 2016)

Según Yessenia Jurado indica que la DAI es un formulario en el que se registra toda la información general relativa a la mercadería que está siendo objeto de importación.

La DAI

Durante el año 2017 se ha visto un decrecimiento de las recaudaciones debido a varios factores externos como la falta de control efectivo del comercio exterior, como principal punto de Control en el Distrito de Huaquillas del SENA E, mismo que se encuentra el Destacamento Chacras, el cual está operativo las 24 horas del día y por el cual coluden los dos ejes viales que conectan a Ecuador y Perú, es importante recalcar que el control en ese punto de frontera actualmente es únicamente ejercido de manera permanente por personal del SENA E, así como también es importante resaltar que el personal Operativo de Control de Zona Primaria presta de manera constante apoyo en el punto de Control con la intención de intensificar la lucha contra el contrabando tipo "hormiga" que es muy común en este paso de frontera, uno de los grandes aportes con los que cuenta la Dirección Distrital de Huaquillas es la máquina de aceleración lineal de rayos x, con el que se ha logrado mitigar de gran forma el

contrabando que ingresa por este punto de frontera, con esta importante herramienta, el SENAÉ aporta a salvaguardar la producción nacional así como a los importadores que cumplen con las formalidades aduaneras. En el año 2017 se incrementó el control y por ende las novedades encontradas en un 62% en comparación al año 2015, y en base a la información proporcionada por el sistema informático del SENAÉ - ECUAPASS, las recaudaciones del Distrito Huaquillas en el año 2017 ascendieron a \$30' 645.299,52.

En el 2018 el SENAÉ sustentó el Plan Nacional de Lucha Contra el Contrabando y la Defraudación Aduanera, que se encuentra con el apoyo de las demás instituciones públicas inherentes a este plan, el mismo que se compone de distintas estrategias, con acciones para lograr mejoras en los sistemas de control, servicios y otros como la tipificación de delitos aduaneros, reestructuración de infraestructura y asistencia técnica oportuna.

Dentro de un boletín, emitido por el SENAÉ, El Econ. Antonio Avilés, Director Distrital del SENAÉ, indicó que varios de los recursos para la implementación del plan llegan de la recaudación por la tasa de servicio de control aduanera (TSCA), la misma que se encuentra en vigencia desde noviembre del año pasado. Se espera que el mismo genere aproximadamente \$121 millones, además agregó que los fondos se destinarán a diferentes áreas, por ejemplo:

- 1.- Mejoramiento de la tecnología en los sistemas de control para integrar la información de las instituciones del Estado.
- 2.- Perfeccionamiento de los perfiles de riesgo.
- 3.- Mejorar el equipamiento de seguridad en los puertos y aeropuertos.
- 4.- Infraestructura en las fronteras del Ecuador.

5.- Construcción de nuevas unidades de control aduanero.

Planteamiento del Problema

El Servicio Nacional de Aduana del Ecuador (SENAE) es una institución pública responsable de impulsar el buen vivir de la sociedad ecuatoriana a través del control eficiente del comercio exterior, es decir, las exportaciones e importaciones y su facilitación, promoviendo un comercio justo entre los comerciantes que cumplen con las formalidades aduaneras y con los productos locales que producen bienes con el sello ecuatoriano. (Cárdenas, 2014)

Una de las tantas actividades que efectúa el Servicio Nacional de Aduana del Ecuador (SENAE) son las múltiples inspecciones y/o aforamientos que se efectúan en las distintas zonas aduaneras como lo son la zona primaria y la zona portuaria, así mismo existe otro punto de control ubicado en la Sala de Arribo Internacional del Aeropuerto José Joaquín de Olmedo de Guayaquil, estas tiene como finalidad de realizar efectivamente las inspecciones a fin de recaudar tributos a la administración aduanera y por ende al Estado Ecuatoriano; estas inspecciones como las demás se realizan mediante el Aforo físico y Aforo Documental, el mismo que es el acto de determinación tributaria y que se realiza por el canal de la verificación ya sea electrónica, física o documental como antes lo mencioné mismo es: origen, medida, naturaleza, peso, valor y clasificación arancelaria de la mercancía.

En virtud de lo antes expuesto tenemos claro los distintos puntos aduaneros los cuales tienden a ser frágiles y vulnerables a la evasión tributaria es decir que conllevan al contrabando, el problema por el cual se da estas evasiones es por la falta de equipos como son los rayos X de una calidad mayor a la que existe

en la actualidad dentro de los puntos aduaneros antes mencionados, así mismo al pasar por la máquina de rayos X las mercancías, estas son revisadas manualmente, físicamente por el Técnico Operador del SENA E y he ahí la consecuencia del problema a tratar ya que al asegurarse del reporte que informa el sistema de los Rayos X, el Aforador no realiza una inspección al 100% de la totalidad de la mercancía que se pretende evadir y esto sucede por el vacío legal que existe dentro de los lineamientos de funciones del Técnico Operador del SENA E a la hora de realizar una inspección ya que no la realiza al 100% puesto que la Ley indica que el Técnico Operador podrá realizar de manera aleatoria el aforamiento de la mercancía es decir que estamos hablando de un 30% de inspección.; tal como lo cita el numeral 3.1.1.2 de los Lineamientos de los Técnicos Operadores: “”

En virtud de lo antes señalado y una vez analizado por qué se suscita ésta problemática nos preguntamos ¿De qué manera se evitaría las defraudaciones aduaneras en el Territorio Ecuatoriano?

Delimitación del problema

El presente trabajo de investigación es a corto y a largo plazo, a corto plazo ya que el Servicio Nacional de Aduana del Ecuador con Matriz ubicada en la ciudad de Guayaquil, siendo ésta la ciudad con mayor vulneración en defraudación aduanera, contrabando, por lo que la implementación y mejora de nuevos incentivos disminuiría el contrabando en la ciudad antes mencionada; y a largo plazo sería seguir incentivando y expandiendo a los distintos puntos de control aduaneros ésta implementación de mejora para evitar que se siga defraudando en el territorio Ecuatoriano.

Objetivo General

- Reformar los lineamientos, procedimientos, artículos, tanto legales como técnicos ya existentes referente a los procedimientos aduaneros a realizar en las inspecciones tanto en Aforo Físico como Aforo Documental.

Objetivo Específico

- Fortalecer los controles aduaneros: previo, concurrente, posterior y a Operadores del comercio exterior como en contratar a una empresa externa para la implementación de máquinas de Rayos X con un nivel y sobretodo de buena calidad en el que se pueda detectar si la persona quiere perjudicar a la administración aduanera como ocultar dentro de mercancías declaradas otras mercancías sujetas a declaración.
- Analizar y enmendar con las personas pertinentes, los lineamientos, políticas, procedimientos aduaneros sobre cómo disminuir la defraudación aduanera en el territorio Ecuatoriano.
- Capacitar a los Técnicos Operadores y Aforadores para una mejor realización en las diferentes inspecciones (Físicas y Documentales) para obtener una inspección eficaz, transparente y sobretodo legal.

Capítulo I. MARCO TEÓRICO

1. Historia de la Aduana

El 14 de Agosto de 1830, se constituyó la primera Asamblea Constituyente, nace la República del Ecuador y, así mismo, nace lo que es Aduana.

La Administración de la Real Aduana y Alcabalas de Guayaquil, ¿que son las alcabalas?, Efrén Avilés Pino, por medio de la Enciclopedia del Ecuador indicó que la alcabal es un impuesto, el cual fue creado con el único propósito de equipar una armada que vigilará los mares de las indias y protegiera el comercio las ciudades y puertos españoles de América, que constantemente sufrían el ataque de corsarios y piratas que las saqueaban y quemaban para apoderarse de sus riquezas, incluso fue una de las primeras manifestaciones políticas del pueblo quiteño en contra de las autoridades españolas; estas fueron creadas en el año 1778 por presidente de Quito, el Sr. José García de León y Pizarro, ya que con el nacimiento de la República del Ecuador, se seguirá contando con las instalaciones aduaneras, formándose en un legado del período colonial.

A partir de lo antes mencionado, se da a conocer los acontecimientos que buscan ver lo más relevante del accionar aduanero.

Año de 1830

- Vehículos privados o alquilados con fines turísticos
- Vehículos de Transporte turístico: presentar Documento Único e Transporte turístico y la lista del grupo turístico.

Año 1833

- Mediante Registro Auténtico del 18 de Octubre, se rebajó un 10% de los aforos que se hagan en las aduanas para deducir los derechos de importación de los efectos de extranjeros que se introduzcan en el Estado y se consignen a comerciantes ecuatorianos.
- Mediante Registro Auténtico del 28 de Octubre, se precave el comercio fraudulento del contrabando y detalla las penas contra los empleados que sean omisos en denunciarlos o se hallen comprometidos en este delito.

Año 1837

- Mediante Registro Auténtico del 22 de Marzo, se dispuso que se reformen anualmente los aranceles o tarifas sobre cuyos precios se hacen los aforos por las aduanas marítimas y terrestres y oficinas de alcabalas para recaudar los derechos de importación, de exportación y de consumo en los frutos y manufacturas que no tengan impuestos específicos.

Año 1843

- Mediante Decreto Ejecutivo s/n, publicado en folleto 1843 el 1 de abril, se organiza el Resguardo de Aduana de Guayaquil.

Año 1849

- Mediante Decreto Ejecutivo s/n, publicado en Periódico Oficial 1 el 27 de Febrero, se determina las atribuciones del Guarda Almacén de la Aduana de Guayaquil.

Año 1853

- A través de la Ley s/n, publicado en Folleto 1853 el 24 de Noviembre, se crea la Ley de Procedimiento en los Juicios de Contrabando.

Año 1900

- Con la Ley 1, publicado en Registro Oficial 1260 de 09 de Noviembre, se publica la Ley Orgánica de Aduanas y Arancelaria..

Una de las cosas que ha llamado la atención en el tema aduanero ha sido su constante accionar en cuanto a la vigencia de la Convención sobre la Represión del Contrabando, dado que es parte de dicha Convención y es de desconocimiento general o mayoritario, la existencia y vigencia de dicha Convención.

1.1 Fundamentación Legal

Fuente del derecho, abarca todo lo que ha contribuido a crear un conjunto de normas jurídicas, llámense también reglas, las cuales son aplicables dentro de un Estado.

Ahora bien, en el sistema o mundo aduanero, las fuentes normativas son las siguientes:

1.1.1 Código de la Producción Comercio e Inversiones

Código que fue aprobado y publicado en el Registro Oficial #351 del 29 de Diciembre del 2010, este código deroga en su totalidad a la antigua norma aduanera, es decir a la Ley Orgánica de Aduanas, que, en líneas posteriores se la citará.

En lo que conlleva al ámbito específico de los delitos y de las contravenciones, el COPCI establece las prerrogativas que puedan ejercer los funcionarios de la Institución Aduanera, así como también la Policía Nacional, tanto marítima como aeronáutica en los deberes de prevenir y reprimir conductas ilícitas.

1.1.2 Reglamento al Código de la Producción, Comercio e Inversiones.

Este Reglamento designa procedimientos, operaciones e instrucciones que regulan los aspectos orgánicos y los funcionales de las distintas operaciones aduaneras, el mismo que da acceso a una mejor aplicación del antes descrito Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones.

Este reglamento fue publicado en el Registro Oficial con número signado 315, el día 29 de Diciembre del 2010, misma fecha que fue publicado el COPCI, se estableció en cuanto a la necesidad de reglamentar su contenido, para ello se han emitido hasta la presente fecha siete Reglamentos.

1.1.3 Código Tributario

La Superintendencia Nacional de Aduanas y de la Administración Tributaria (SUNAT), establece que el los principios generales, instituciones, procedimientos y normas del Código Tributario.

Éste código rige las relaciones jurídicas originadas por los tributos. Para estos efectos, el término genérico tributo comprende:

- a) Impuesto: Es el tributo cuyo cumplimiento no origina una contraprestación directa en favor del contribuyente por parte del Estado.
- b) Contribución: Es el tributo cuya obligación tiene como hecho generador beneficios derivados de la realización de obras públicas o de actividades estatales.
- c) Tasa: Es el tributo cuya obligación tiene como hecho generador la prestación efectiva por el Estado de un servicio público individualizado en el contribuyente.

Es decir que éste código es considerado una de las fuentes normativas ya que provee de los principios fundamentales y básicos que abarca el sistema aduanero hoy en día.

1.1.4 Código Orgánico Integral Penal

Como es de conocimiento, anterior éste código se encontraba en vigencia el Código Penal, norma que fue sustituida, derogada por la norma vigente "COIP", y en la sección sexta establece los Delitos contra la Administración Aduanera que son:

1.- Defraudación Aduanera

2.- Receptación Aduanera, y

3.- Contrabando

Esta norma establece el mal uso de las exenciones o suspensiones tributarias aduaneras y las circunstancias agravante de delito aduaneros, norma que facilitará el imponer penas y sanciones por el cometimiento de los delitos antes mencionados,.

1.2 El Delito Aduanero

El autor, Miguel Cabello decía que el delito aduanero es el ilícito y clandestino tráfico internacional de mercancías, o en todo acto de simulación, ocultación, falsedad o engaño que induzca a error a la autoridad aduanera, realizados para causar perjuicios al fisco, evadiendo el pago total o parcial de impuestos o el cumplimiento de normas aduaneras, aunque las mercancías no sean objeto de Tributación.

Para poder entender y comprender esta definición legal del autor antes señalado, es recomendable que se analice la citada disposición por esquemas.

Primeramente, entenderemos, que, un delito aduanero es un acto que nace de la voluntad humana, manifestado en las siguientes modalidades:

- a) El ilícito y clandestino tráfico internacional de mercancías; o,
- b) Actos que induzcan a error a la autoridad aduanera ejerciendo ya sea:
 - b.1) La simulación;
 - b.1.2) El ocultamiento;
 - c.1.3) La falsedad; o,
 - d) 1.4) El engaño.

Mario Sequel C. nos dice que: "...el verbo defraudar hace referencia a un perjuicio patrimonial logrado por cualquier argucia que la mente humana sea capaz de crear, con el objeto de lesionar los intereses patrimoniales de sus semejantes, es decir, por medios fraudulentos."

El que comete delito de Defraudación Aduanera, está obligado al pago de los tributos aduaneros defraudados.

El Código de la Producción Comercio e Inversiones en el Art. 178, establece los distintos actos como defraudación.

- a) Importe o exporte mercancías con documentos falsos o adulterados para cambiar el valor, calidad, cantidad, peso especie, antigüedad origen u otras características como marcas, códigos, series, modelos; en el presente caso el ejercicio de la acción penal no dependerá de cuestiones prejudiciales cuya decisión competa al fuero civil;
- b) Simule una operación de comercio exterior con la finalidad de obtener un incentivo o beneficio económico, total o parcialmente, o de cualquier índole;
- c) No declare la cantidad correcta de mercancías;
- d) Oculte dentro de mercancías declaradas otras mercancías sujetas a declaración;
- e) Obtenga indebidamente liberación o reducción de tributos al comercio exterior en mercancías que según la ley no cumplen con los requisitos para gozar de tales beneficios;
- f) Venda, transfiera o use indebidamente mercancías importadas al amparo de regímenes especiales, o con exoneración total o parcial, sin la debida autorización; y,

- g) Viole o retire sellos, candados u otras seguridades colocadas en los medios de transporte, unidades de carga, recintos o locales habilitados como depósitos temporales, siempre que se determine faltante total o parcial de las mercancías.

1.3 Sanción

La persona que cometa cualquier de los actos arriba expuestos, será sancionado con prisión de 2 a 5 años y multa de hasta diez veces el valor de los tributos que se pretendió evadir, la persona que perjudique a la administración aduanera en la recaudación de tributos, sobre mercancías cuya cuantía sea superior a ciento cincuenta salarios básicos unificados del trabajador general y, siempre que éstas deban satisfacer tributos al comercio exterior.

Otro autor, Raymundo del Río lo conceptualiza de la siguiente manera: "... un delito cometido contra el patrimonio de una persona, sin su voluntad, y generalmente, con ánimo de lucrarse, interviniendo engaño, dolo, abuso de confianza o incumplimiento de una obligación"

De todas las definiciones antes mencionadas, se podría definir que dependiendo de la orientación que lleve cada conceptualización de Defraudación Aduanera así podría encuadrarse la conducta en algún tipo penal, es decir, lo relevante es sujetarse al contenido del tipo penal.

¿Como se configura el delito de defraudación?

Conforme lo determina el artículo 1 de la Ley N° 28008, Ley de Delitos Aduaneros, el delito de contrabando se configura de acuerdo a la tipificación de la siguiente conducta:

El que sustrae, elude o burla el control aduanero ingresando mercancías del extranjero o las extrae del territorio nacional o no las presente para su verificación o reconocimiento físico en las dependencias de la Administración Aduanera o en los lugares habilitados para tal efecto.

De la redacción de este tipo penal se aprecia que constituye una norma penal en blanco, toda vez que la norma no hace precisión a lo que debe entenderse como los lugares donde se comete el delito de defraudación, siendo para ello necesario acudir a la normativa que si los desarrolla, como es la Ley Orgánica de Aduanas.

La tipificación antes descrita permite apreciar la existencia del Dolo, entendiéndolo como "... la resolución libre de realizar voluntariamente una acción u omisión prevista y sancionada por la Ley." (Pérez, 2015)

Entonces, para comprender cuando se configura el delito de la defraudación aduanera es necesario analizar ciertos conceptos que se encuentran en el tipo jurídico anteriormente descrito.

Eludir: Hace referencia al hecho de no ingresar por los lugares autorizados o no tiene autorización de embarque.

Sustraer: Se materializa con el simple hecho de no presentar las mercancías.

Como habíamos mencionado antes sobre la Ley Orgánica de Aduanas: El artículo 83 de la citada norma, integró la defraudación aduanera y al contrabando como "delitos aduaneros". Se encontraban detallados actos típicos de contrabando tales como: la entrada o la salida de mercancías del territorio aduanero sin el control de la administración aduanera; el lanzamiento de mercancías de un medio de transporte, eludiendo el control aduanero; la

utilización no autorizada de un lugar, puerto o vía no habilitado por el tráfico internacional de mercancías; el abandono de mercancías en lugares contiguos o cercanos a la fronteras.

1.3.1 Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, es el último cuerpo legal referente a Aduanas. Previo a la entrada en vigencia del Código Integral Penal, en esta norma estuvieron tipificando los delitos aduaneros. En ese sentido, el contrabando, tal como lo dispone el artículo 177, el cual indica que: “La persona que, para evadir el control y vigilancia aduanera sobre mercancías cuya cuantía sea superior a diez salarios básicos unificados del trabajador en general”

Principales puntos de tráfico internacional de Mercancías en el Ecuador.

El Servicio Nacional de Aduana del Ecuador mantiene actualmente varias Direcciones Distritales en donde se ejerce el control y vigilancia aduanera: Latacunga, Puerto Bolívar, Esmeraldas, Quito, Tulcán, Cuenca, Huaquillas - Aguas verdes y Guayaquil.

De acuerdo a datos estadísticos de Investigación, las principales rutas de tráfico de mercancías son: Fronteras norte: Tulcán - Ipiales; Carchi - Nariño; Nueva Loja - Puerto Asís. En frontera sur: Huaquillas - Aguas verdes.

El ingreso de mercancías al Ecuador aplicando el proceso del despacho aduanero, trae como beneficio a los Gobiernos el tener un control sobre las mercancías obteniendo mayores ingresos, por concepto de aranceles y tributos los cuales se dan únicamente en el país consumidor de las mercancías.

El arancel de aduanas son las tarifas que gravan las mercancías en la importación, la exportación y el tránsito, así como los impuestos fiscales, las

disposiciones complementarias y los índices correspondientes. Los impuestos sobre los productos adquieren importancia a partir de los siglos XVI y XVII a raíz de la doctrina mercantilista, más tardes en el siglo XIX se inicia una política de convenios arancelarios entre algunos países. (<http://www.comercio-exterior.es/es/action-diccionario.diccionario+idioma-223+l-a+p-684+pag-/Diccionario+de+comercio+exterior/arancel+de+aduanas.htm>)

El Tributo proviene de la voz latina tributum que significa carga, gravamen, imposición; la misma, que era utilizada en la antigua Roma hasta el año 168 antes de Cristo, para asignar el impuesto que debía pagar cada ciudadano de acuerdo con el censo, y que era recaudado por tribus.

Sin embargo, los beneficios que obtienen a nivel mundial por concepto del comercio exterior se ven hasta cierto punto fracasados por el flagelo que afecta al mundo llamado contrabando, la internación ilegal de mercancías al territorio aduanera del Ecuador, y que a su vez trae como consecuencia la omisión del pago de tributos, denominados defraudación aduanera.

Es aquí donde radica la importancia de la legislación, aplicable por la autoridad aduanera, para cuando se ocasionen o presenten casos de contrabando y defraudación, ya que es el ente fiscalizador de las mercancías objeto de intercambio comercial a nivel local e internacional y es de suma importancia basar sus actuaciones ante estos delitos legales actuales.

Definición de Contrabando Aduanero y Defraudación Aduanera en virtud de lo antes mencionado.

1.3.2 Contrabando Aduanero: Es un mal endémico del país. La herencia evasora arranca desde la época colonial y, por tanto, es el mismo antiguo mal

que sólo ha ido adquiriendo nuevas connotaciones y está profundamente arraigado en nuestra sociedad; por ello, todos los esfuerzos para su erradicación y extirpación han devenido en proyectos insuficientes y frustrantes.

Es por ello que ambos delitos, se presentan en las siguientes líneas, en forma combinado con el objetivo de conocer la forma que se cometen, por las importaciones, pero principalmente a una condensación sobre el análisis de la defraudación aduanera, el cual incluye el procedimiento para que ésta se lleve a cabo.

Actualmente existen leyes diversas aplicables a las aduaneras a nivel mundial, que contribuyen a la uniformidad legal internacional, las cuales son aplicables también a nivel local, dependiendo la omisión que se presentan al ingreso de mercancías a los distintos países, en ese caso a Ecuador, tal es el caso de discrepancias de cantidad, o declaraciones inexacta de datos, cuando ambos delitos se dan por la vía legal, o bien ocultamiento de mercancías, cuando se presenten por la vía ilegal; dichas legislaciones se presentan a detalle en el desarrollo de esta investigación para conocer, no solamente las legislaciones, si no cuándo y cómo deben aplicarse para lograr erradicar este flagelo en el país, para luego expandir su erradicación a nivel internacional.

Ahora bien, a efectos de evadir la potestad aduanera del Estado, eso es, evitar el cobro de los tributos y el control aduanero, las personas optan por realizar ciertos actos contra la Ley; actos a los que el derecho penal ha respondido con intervención, a través de tipos penales que sancionan el hecho del contrabando o defraudación aduanera, denominados “delitos aduaneros”.

En cuanto a la legalidad, el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones (COPCI), determina y regula la actividad aduanera en el territorio Ecuatoriano, sin embargo, la normal legal aduanera no contempla la tipificación y tratamiento de los delitos aduaneros que atentan contra la administración aduanera, pues el legislador unificó en el Código Integral Penal (COIP), la tipificación y sanción de lo antes mencionado. El COPCI, en cuanto a infracciones, se limitó la descripción de contravenciones y faltas reglamentarias cuya la sanción ronda en el umbral del derecho administrativo sancionador.

El Estado ha impulsado una serie de proyectos anticorrupción a fin de erradicar éste problema; desde la propia autoridad aduanera hasta la fuerza pública trabajan en colaboración, tal es el caso de proyectos como el “1800.DELITO”, hasta los operativos que realiza el Servicio Nacional de Aduana del Ecuador en distintos puntos, localidades del territorio Ecuatoriano, temas de los cuales también se analizarán a lo largo del presente trabajo.

Existen diversos casos de defraudación aduanera, tales como:

- La concertación de cualquier acto de comercio con documentos que amparan mercancías total o parcialmente exentas del pago.
- Obtener de forma fraudulenta alguna concesión, permiso o licencia para importar mercancía total o parcialmente libre de impuestos.
- La realización de cualquier operación aduanera empleando documentos o declaraciones falsas.

Por una parte, por la naturaleza delictiva de los temas de contrabando y defraudación y de las diversas operaciones ocultas e ilegales que conllevan, la información casi nunca está disponible para el investigador académico.

Acceder a esta resulta muchas veces imposible ya que los evasores o

contrabandistas no distinguen entre la búsqueda académica de datos objetivos para el análisis impersonal y anónimo, y para la evolución de tendencias nacionales o de otro tipo de situaciones, de la búsqueda de información por parte de las instancias públicas de recaudación tributario, por ejemplo el Servicio de Rentas Internas, oficinas de controles aduaneros o el mismo Ministerio Público para la respectiva investigación penal, que los perjudica directamente.

La no recaudación de tributos y evasión del control aduanero perjudican al Estado Ecuatoriano en distintas formas, o le permite que se nutra en su arca fiscal y pueda proteger adecuadamente a la economía local y menos aún, pueda contar con recursos necesarios para satisfacer las necesidades para el funcionamiento del mismo.

El Economista Antonio Avilés, Director Distrital de Guayaquil del Servicio Nacional de Aduana del Ecuador, dio a conocer un golpe al contrabando en el Puerto Marítimo de Guayaquil CONTECON, donde se identificó un contenedor que intentaba hacer una defraudación aduanera al Estado Ecuatoriano, valorada en más de USD 1 millón de dólares.

Gracias a los mecanismos de identificación de perfil de riesgo del SENA, se solicitó a la Fiscalía General del Estado una orden para ejercer un acto urgente de inspección física, que permita verificar dicha mercancía.

En la revisión, se pudo constatar que el contenedor, procedente de Panamá, pretendía evadir tributos con un manifiesto falso de una importación de amplificadores y parlantes, el cual fue desmentido al constatar que contenía 4 millones de unidades de cigarrillo, 2,244 botellas de licor y 213 pacas de

prendas de vestir; ¿Que es el manifiesto de carga?, es el formato de titulación emitido por el transportista internacional, quien requiere de información sobre el medio de transporte, el tipo de mercancía, la cantidad, la unidad de medida, número de bultos, peso, así como los datos del importador o exportador, a ser transmitido en 24 horas por anticipado de la llegada del medio de transporte, cuya responsabilidad es del capitán, representante o transportista, el objetivo de este manifiesto es registrar las transacciones comerciales internacionales que salen y entran del territorio aduanero, para determinar la destinación a un régimen aduanero al que se someterá la mercancía.

La legislación de contrabando y defraudación aduanera establece parámetros sobre las multas aplicables a las personas que cometen estos delitos, tal como lo dispone la Sección Sexta sobre delitos contra la administración aduanera, que, en su artículo 299 de la Defraudación Aduanera establece los actos en los cuales la persona comete este delito, como lo son:

1.- Importe o exporte mercancías con documentos falsos o adulterados para cambiar el valor, calidad, cantidad, peso, especie, antigüedad, origen u otras características como marcas, códigos, series, modelos; en el presente caso el ejercicio de la acción penal no depende de cuestiones prejudiciales cuya decisión competa al fuero civil, esto quiere decir que el Fuero es una institución jurídica procesal por la cual, atenta a la función pública que desempeña o desempeñó una persona debe ser juzgada frente a una infracción penal como antes lo mencionamos determinado por un Juez o un Tribunal, es de excepción expresa y por lo mismo sólo se aplica para los casos expresamente puntualizados en la Ley Orgánica de la Función Judicial, Código Integral Penal y en algunas especiales.

2.- La persona que simule una operación de comercio exterior con la finalidad de obtener un incentivo o beneficio económico total o parcial o de cualquier otra índole.

3.- La persona que no declare la cantidad correcta de mercancías, aquí se demuestra la mala fe por parte del importador, la mala fe es la persona que tiene poco fundamento de su pretensión, de carácter delictuoso o cuasi delictuoso de su acto, o de los vicios de su título.

4.- La persona que oculte dentro de mercancías declaradas otras mercancías sujetas a declaración, aquí podemos también presenciar la mala fe de la persona que incurre en esta causal.

5.- La persona que obtenga indebidamente la liberación o reducción de tributos al comercio exterior en mercancías que según la Ley no cumplan con los requisitos para gozar de tales beneficios; este pequeño extracto del artículo lo deja muy abierto ya que si bien es cierto la indebida liberación o reducción de tributos puede ser tanto del importador o del funcionario del SENA, dice "Obtenga", lo deja al pensamiento y he ahí un pequeño vacío legal.

6.- La persona que induzca, por cualquier medio, al error a la administración aduanera en la devolución condicionada de tributos.

Con estos actos antes mencionados el citado artículo 299 impone la sanción a la persona que realice cualesquiera de los actos arriba expuestos, será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años y multa de hasta diez veces el valor de los tributos que se pretendió evadir.

Se ha establecido a lo largo del presente trabajo, las herramientas que el Estado Ecuatoriano utiliza a fin de combatir, erradicar y prevenir el delito de la defraudación aduanera.

Según datos estadísticos del SENA, durante el año 2017, el resultado expresado en millones de dólares, obtenido mediante varios operativos, está cerca de los cincuenta millones de dólares en aprehensiones realizadas de mercancías ilegales, ingresados mediante contrabando. Porcentaje superior en comparación con el año 2016, esto es, 24%.

1.3.4 Sistema Informático ECUAPASS

Es el sistema aduanero del país; que permite a todos los Operadores de Comercio Exterior realizar sus operaciones aduaneras de importación y exportación.

El objetivo de este sistema en mención es la transparencia y eficiencia de las operaciones aduaneras en minimizar el uso de papel; simultáneamente asegurar el control aduanero y facilitar el comercio; establecer el sistema de operaciones aduaneras basado en el modelo del sistema de despacho electrónico coreano (UNI-PASS); y establecer la ventanilla única de comercio exterior.

Dentro de este sistema contamos con una serie de módulos que facilitan la interacción y comunicación de todos los involucrados en actividades de comercio exterior, tales como:

1.4 Portal de Comercio Exterior y Ventanilla única Ecuatoriana.- En este módulo se realiza la generación de la Declaración Juramentada de Origen (DJO), el cual se obtiene en la ventanilla única, mediante el ECUAPASS es el

único sistema habilitado para elaborar esta declaración, el cual es el documento necesario para elaborar Certificados de Origen, de acuerdo a su destino; independientemente si este último es aprobado por el Ministerio de Industrias y Productividad (MIPRO) o por cualquiera de las entidades habilitadas, entre ellas se encuentran:

- a) Cámara de Industrias de Guayaquil
- b) Cámara de Industrias de Tungurahua
- c) Cámara de Industrias y Producción
- d) Cámara de Comercio de Machala
- e) Cámara de Industrias de Manta
- f) Cámara de comercio de Guayaquil

Por tanto, a fin de tener acceso al ECUAPASS y generar o elaborar una Declaración Jurada de Origen o Certificado de Origen, los exportadores deben registrarse cumpliendo con todas las formalidades necesarias y exigidas por el Servicio Nacional de Aduana del Ecuador.

1.5 Conceptualización

1.5.1 Procesos de Importaciones y Exportaciones (Despacho y Carga)

En estos módulos se genera todo tipo de declaración de importación y exportación de productos.

1.5.2 Control Posterior.-

Este módulo es manejado exclusivamente por el área de Control Posterior de la Aduana, que consiste en el control post nacionalización de las mercancías.

Dentro de la Potestad Aduanera del SENA, se encuentra la del Control Posterior, misma que se aplica al ingreso, permanencia, circulación, traslado, almacenamiento y salida de mercancías, unidades de carga y medios de transporte así como a las personas que intervienen en operaciones de comercio exterior.

Este control se realiza en tres fases, que son: Control Anterior, Control Concurrente y Control Posterior, pero antes de analizar al Control Posterior el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones en su Art. 145 cita lo siguiente: “Art. 145 Control Posterior.- Dentro del plazo de cinco años contados desde la fecha de pago de los tributos al comercio exterior el SENA, podrá someter a verificación las declaraciones aduaneras, así como toda información que posea cualquier persona natural o jurídica que guarde relación con mercancías importadas”

En caso que dentro de dicho procedimiento administrativo se determine que la declaración sujeta a control adoleció de errores que den lugar a diferencias a favor del sujeto activo, se procederá a la rectificación respectiva sin perjuicio de las demás acciones que legalmente correspondan, misma que, una vez en firme será título ejecutivo y suficiente para ejercer la acción coactiva.

Dentro del mismo plazo y en caso que el sujeto pasivo de la obligación detectare dicho error en la declaración, que genere igual o mayor recaudación, podrá presentar una declaración aduanera sustitutiva, pero siempre que sea previo a la iniciación del procedimiento de control posterior.

El procedimiento descrito, consiste en la verificación, constatación, revisión de documentos, contabilidades, regímenes especiales, mercancías, instalaciones

industriales, bodegas y todas aquellas diligencias conducentes a determinar la existencia de un error en la declaración, siempre con estricta observancia a los derechos constitucionales del sujeto pasivo. En caso de necesitarlo, el SENA, contará con la presencia y apoyo de la unidad de vigilancia aduanera o policía aduanera, fuerza pública y otras herramientas establecidas por ley, pudiendo hasta aprehender mercancías únicamente de origen extranjera, más no nacional, por cuanto sus atribuciones y competencias no le facultan para ello.

Este proceso, inicia con la notificación de inicio de control posterior, misma que no constituye necesariamente un requerimiento de información, y conforme lo establece el COPCI, se genera y notifica electrónicamente, mediante el sistema ECUAPASS y debe concluir en un plazo máximo un año a partir de dicha notificación electrónica.

Únicamente en los casos que la administración aduanera presuma el cometimiento de delito o en los que se realizan las determinaciones tributarias a través de la rectificación de tributos al comercio exterior, se emitirá el informe respectivo sin más trámite, luego de lo cual, el SENA procederá a realizar la correspondiente rectificación de tributos mismos que serán notificados al administrado, en conclusión, al finalizar la auditoría de control posterior, de manera independiente se debe emitir un INFORME PRELIMINAR O DEFINITIVO, de acuerdo a los resultados obtenidos, luego de lo cual podrá o no emitirse un acto administrativo de Rectificación de Tributos.

Decía Francisco A. Gottifredi “La Rectificación de Tributos, al ser un acto administrativo, es impugnado mediante reclamo ante el propio Servicio Nacional de Aduanas y al Tribunal Distrital de lo Contencioso Tributario.

1.5.3 Gestión de Litigios Aduaneros

En este módulo se gestiona todos los actos administrativos que los operadores de comercio exterior interpongan ante el Servicio Nacional de Aduana del Ecuador.

1.5.4 Data Warehouse

En este módulo se almacena la base de datos y es administrada únicamente por el SENAÉ, es decir que es un tipo de almacén electrónico que mantiene una gran cantidad información, son de forma segura, fiable, fácil de recuperar y fácil de administrar.

1.5.5 Devolución Condicionada de Tributos

En este módulo se gestiona la solicitud de los operadores de comercio exterior de devolución de tributos al comercio exterior.

1.5.6 Sistema de Alerta Temprana

Administrado por la Aduana, monitorea el funcionamiento del sistema ECUAPASS, permitiendo evitar alertas cuando se generen fallas en los procesos pre establecidos en el sistema.

1.5.7 Gestión de Riesgos (Incluye la Gestión Avanzada)

En éste módulo, es administrado por la Aduana, y maneja los perfiladores de riesgo del ECUAPASS.

1.5.8 Gestión del Conocimiento

En este módulo se encuentran todos los manuales de procedimientos y demás documentación relacionada a los procedimientos implementados en el ECUAPASS.

1.5.9 Sistema de Manejo de Pistas de Auditoría.-

Este módulo permite realizar el seguimiento de los procesos aduaneros (trazabilidad).

En sí, los beneficios que este sistema aduanero otorga a los involucrados en actividades de comercio exterior son bastante amplios; es un grupo reducido de ellos que conoce a fondo cada uno de sus módulos y sabe manejarlos para gestionar eficientemente sus operaciones; para la Aduana como OCE'S el conocimiento y la correcta utilización de este sistema es importante, ya que, nos permite interactuar de manera efectiva con el organismo controlador y facilita las operaciones en el comercio exterior.

En las siguientes líneas, se analizará la estructura de la defraudación aduanera como tipo penal.

1.6 TIPO PENAL

El delito de defraudación, al igual que todos los delitos, está conformado por elementos tanto objetivos como subjetivos que lo estructuran. Se analizará cada uno de ellos someramente.

1.6.1 Elemento objetivo del tipo.-

1.6.1.1.- Bien jurídico protegido: El Abg. David Crespo Cárdenas mencionada en su artículo que en la actualidad la teoría del bien jurídico, salvo el caso del

funcionalismo de Jackobs, es comúnmente aceptada por la doctrina y por ende la jurisprudencia. En efecto, se ha establecido que la misión de la norma penal que es diferente al Derecho Penal, es proteger los bienes jurídicos fundamentales considerándose por tales a aquellos bienes establecidos en la Constitución de la República del Ecuador, expedida en el año 2008, que, desde este punto de vista, establece un catálogo de bienes que deben ser tutelados y respetados, pero es este mismo cuerpo normativo el que establece una limitación en el poder de intervención estatal para sancionar las conductas más violentas que atenten con la lista antes descrita, pues de ella mismo se desprende la técnica de protección mediante otras ramas del derecho como el derecho civil, el administrativo, el laboral, etc, son las que deben aplicarse antes que la prevista en el sistema Penal.

Muñoz Conde establece que la norma penal funciona protegiendo las condiciones elementales mínimas para la convivencia y motivando, al mismo tiempo en los individuos, que se abstengan de dañar esas condiciones elementales, no obstante aquello la finalidad protectora de la norma penal ha sido duramente criticado.

El autor Jesús María Silvia Sánchez, decía al respecto que no es difícil constatar la existencia de una tendencia claramente dominante en la legislación hacia la introducción de nuevos tipos penales así como a una agravación de los ya existentes, que cabe enclavar en el marco general de la reinterpretación de las garantías clásicas del Derecho penal sustantivo y del Derecho procesal penal, creación de nuevos bienes jurídicos penales, ampliación de los espacios de riesgos jurídico penalmente importantes, flexibilización de las reglas de imputación y relativización de los principios políticos criminales de garantía no

serían sino aspectos de esta tendencia general, a la que cabe referirse con el término expansión.

Establecido que los bienes jurídicamente protegidos por el conocimiento de contrabando o defraudación aduanera, haciendo un análisis jurídico del tipo penal, debemos enmarcar cuál es el bien jurídico protegido directamente con la tipificación de este ilícito.

Hay autores que consideran que el bien jurídico afectado es “el orden económico”, sin embargo a efectos del presente análisis, no puede ser tan amplio.

El doctor Enrique Edward, sostiene que el bien jurídico protegido por la tipificación del contrabando, es el ejercicio de la función de control del tráfico internacional de mercancías, que ejerce el Servicio Nacional de Aduana del Ecuador, y que se concreta en un doble objetivo, primero la aplicación y segundo la fiscalización de prohibiciones de importar y exportar, y la percepción tributaria. (Edwards, 1995, pág. 9)

De igual forma el jurista argentino Ricardo Basaldua, afirma que se protege “el Adecuado control de la Aduana sobre el tráfico internacional de mercancías” (Basaldúa, 2008, pág. 213)

1.6.1.2 **Sujeto activo y pasivo**

Según Alpaca el contrabando es una categoría de delitos denominados “comunes”, según la doctrina penal; es decir, que cualquier persona puede configurar el sujeto activo del delito, sin necesidad de categoría o calidad especial. Esto se demuestra con la clásica redacción de la mayoría de éstos

tipos penales “La persona que”. En ese orden, los sujetos activos bien podrían ser, independientemente, el agente aduanero, el aforador o técnico operador, el importador, el transportista, y así sucesivamente. (Alpaca, 2015, pág. 446)

Existen casos de defraudación que van en aumento y eso lo corrobora la Fiscalía General del Estado ya que los mismos fiscales en temas aduaneros iniciaron indagaciones previas en las provincias de Guayas y Esmeraldas, por el presunto delito de defraudación aduanera.

La Fiscalía General del Estado dentro de sus indagaciones previas, encontró varios indicios sobre presunta existencia de un delito, estos son: cambios de consignatarios de Transporte Morán Compañía Anónima a Distribuidora Micasani C.A, cambio de destino, costos de costos de transporte altos; la existencia de dos conocimientos de embarques con el mismo número de documento de importación, ruta de transporte ilógica: Colón (Panamá) - Esmeraldas (Ecuador) - Maracaibo (Venezuela), y Colón (Panamá) - Guayaquil (Ecuador) - Maracaibo (Venezuela), y finalmente el “Tracking” del barco que indica que el buque sale de Balboa, sin embargo los documentos de importación indican que salió de Manzanillo.

Así mismo, al constatar con el sistema informático ECUAPASS, se pudo evidenciar que existían otros 24 contenedores en tránsito a Venezuela con igual destinatario, localizados en los patios de CONTECON GUAYAQUIL S.A, que habían llegado al Puerto Marítimo de Guayaquil cuya mercancía consignada a nombre de Transporte Morán C.A; por lo que siguiendo en el mismo sentido se procedió a realizar la inspección y la respectiva valoración.

Este es uno de los muchos casos conocidos por la Fiscalía General del Estado, misma que da a conocer la audacia de los importadores, que pese a los esfuerzos por parte de funcionarios del Servicio Nacional de Aduana del Ecuador, se siguen aconteciendo cada vez más sorprendentes por la agilidad que tienen para engañar a la Administración Aduanera con millones de dólares al Estado, es decir que en el delito de la defraudación aduanera el que siempre va a cometer este delito, será el importador, siempre.

CAPÍTULO II. METODOLÓGICO

La presente investigación será de manera cualitativa, a fin de requerir un profundo entendimiento del comportamiento humano y de entender las razones de los diferentes aspectos de tal comportamiento, para esto, se utilizará la herramienta de la entrevistas, puesto que es una herramienta mediante la cual se podrá verificar, analizar, discernir, conocer realmente la problemática que radica en el presente trabajo investigativo, además de que la entrevista aparte de ser herramienta útil para poder realizar todo lo antes mencionado, la entrevista es una fuente de información para acopio de información, en el caso que nos compete estas entrevistas se definirá como una técnica investigativa que consistirá en una serie de preguntas efectuadas a las distintas personas que tienen el conocimiento puro y podrán brindar antecedentes acerca de un hecho que se investiga, fundamentalmente con el objetivo de obtener información que conduzca al esclarecimiento del delito de defraudación aduanero, reunir evidencia y poder llegar a la razón de la problemática.

2.1 Conceptualización

2.1.1 Aduana: La Aduana es un servicio administrativo responsable de aplicar la legislación aduanera y de recaudar los derechos e impuestos que se aplican a la importación, al movimiento o al almacenaje de mercancías, y encargados asimismo de la aplicación de otras leyes y reglamentos relativos a esas operaciones.

2.2.2 Sistema Informático ECUAPASS: La autora Elizabeth Pila realizó una publicación el 16 de septiembre en su blog acerca del ECUAPASS, dentro del mismo indica que el ECUAPASS es el sistema aduanero ecuatoriano que permitirá a los Operadores de Comercio Exterior para poder realizar todas sus operaciones aduaneras de importación y exportación.

Como ya lo habíamos mencionado con anterioridad dentro del presente trabajo el ECUAPASS presenta objetivos los cuales son la transparencia y eficiencia de las operaciones aduaneras, minimizar el uso de papel, simultáneamente asegurar el control aduanero, facilitar el comercio exterior, establecer el sistema de operaciones aduaneras basado en el modelo del sistema de despacho electrónico y establecer la ventanilla única de comercio exterior.

2.2.3 Defraudación: El autor Reinaldo Calvachi Cruz menciona que el delito aduanero, y específicamente el contrabando, son endémicos del país. La herencia evasora arranca desde la época colonial y, por tanto, es el mismo antiguo mal que sólo ha ido adquiriendo nuevas connotaciones y está profundamente arraigado en nuestra sociedad; por ellos, todos los esfuerzos para su erradicación y extirpación han devenido en proyectos insuficientes y ilustrantes.

Con esta definición el autor trata de indicarnos que la administración aduanera ha sido vista como un botín político en la que de manera oculta aún se afirma se pagan por los cargos y que la sociedad no ha cumplido con el ejercicio de una eficiente presión política para que la administración aduanera cambie su rumbo, mucha de la remuneración del Estado (economía) del país tiene en el contrabando su fuente de subsistencia.

2.2.4 DAI:

Según la autora Yessenia Jurado Salazar, dentro de su publicación en su blog, el día 25 de Enero manifestó que la Declaración Aduanera de Importación (DAI) es un formulario en el que se registra información general relativa a la mercadería que está siendo objeto de importación.

2.2.5 Ley Orgánica de Aduanas:

Ley que regulaba las relaciones jurídicas entre en el Estado y las personas naturales o jurídicas que realizan actividades directa o indirectamente relacionadas con el tráfico internacional de mercancías, para efectos aduaneros, se entiende por mercancía a todos los bienes muebles por naturaleza.

Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones:

La Cámara de Industrias de Guayaquil mediante el informe sobre la eficacia del Código Orgánico de la Producción Comercio e Inversiones (COPCI) y su propuesta de reformas, indicó que el COPCI, puesto en vigencia mediante su publicación en su Suplemento del Registro Oficial N° 351 del 29 de Diciembre del 2010, y conforme a su artículo 3, tiene por objeto regular el proceso

productivo en las etapas de producción, distribución, intercambio, comercio, consumo, manejo de externalidades e inversiones productivas orientadas a la realización del Buen Vivir.

Cabe indicar que el presente Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones derogan en su totalidad a la Ley Orgánica de Aduanas.

2.2.6 Reglamento del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones:

Es la facilitación aduanera para el comercio, del libro V del COPCI, cuyo objetivo es el de especificar la reglamentación del libro V del COPCI.

2.2.7 Código Orgánico Integral Penal:

Es un conjunto sistematizado y organizado de normas jurídicas de carácter punitivo, es decir que comprende un compendio legislativo que establece los delitos y penas conforme al sistema penal Ecuatoriano.

Al entrar en vigencia el Código Orgánico Integral Penal, se deroga en su totalidad el Código Penal, norma jurídica anterior a la vigente.

2.2.8 Control Aduanero:

Es la aplicación del ingreso, permanencia, traslado, circulación, almacenamiento y salida de mercancías, unidades de cargas y medios de transporte hacia y desde el territorio nacional, inclusive la mercadería que entra y sale de las Zonas Especiales de Desarrollo Económico.

Zona Primaria:

Es la zona por la cual se encuentra constituida por el área interior de los puertos y aeropuertos, recintos aduaneros y locales habilitados en las fronteras terrestres; así como otros lugares que fijare la administración aduanera, en los cuales se efectúen operaciones de carga, descarga y movilización de mercaderías procedentes del exterior o con destino a él.

2.2.9 Zona Secundaria:

Es la que comprende la parte restante del territorio ecuatoriano incluidas las aguas territoriales y espacio aéreo.

2.3 Control Anterior:

Es el control por el cual se inicia tras la existencia de algún documento que implique que la mercancía se destinará a un régimen u operación aduanera, por ejemplo; el manifiesto de carga, la declaración previa, facturas, etc.

2.3.1 Control Concurrente:

Es la que se aplica desde que la mercancía es puesta a disposición de la autoridad aduanera, hasta la autorización de la retirada o el embarque de las mercancías, la misma que en esta fase, se analiza el riesgo de determinar qué tipo de aforo o inspección se aplicará a las declaraciones que son transmitidas electrónicas a la aduana, ya sea este documental, o aforo físico.

2.3.2 Control Posterior:

Es un procedimiento reglado, mismo que puede ser iniciado por parte del Servicio Nacional de Aduana del Ecuador dentro del plazo de cinco años contados desde la fecha de pago de los tributos al comercio exterior mediante la verificación las declaraciones aduaneras, así como toda información que posea cualquier persona natural o jurídica que guarde relación con mercancías importadas. (Art. 145 COPCI / Art. 104 RCOPCI).

2.3.3 Aforo o Inspección: Es el acto administrativo de determinación tributada, mediante el cual el Distrito aduanero procederá a la revisión documental o al reconocimiento físico de la mercancía.

2.4 Universo y Muestra:

En la presente trabajo investigación mi muestra es de un rango a partir de 25 a 40 años de edad, las cuales residen en la ciudad de Guayaquil.

2.5 Métodos:

Ésta es una investigación descriptiva ya que selecciona las características fundamentales del objeto de estudio y su descripción detallada de las partes, categorías o clases de ese objeto.

Siempre existirán intenciones de evadir el pago de tributos, sin pensar en el daño que se le causa al país, sin embargo los entes encargados de aplicar los controles aduaneros, deberán mejorar sus métodos para instalar e implementar una Cultura Tributaria que se transforme en una filosofía de vida en la población.

Todas las personas deben tener conciencia que el pago de impuestos resultantes de la importación y/o exportación de mercancías, es una situación vital para el desarrollo de la economía del país, pero también es labor del gobierno mejorar las oportunidades de empleo e inversión en el país, dentro de un marco de confianza y seguridad, de lo contrario la defraudación seguirá siendo alternativa que proporcione bienestar a ciertos sectores de la población.

2.6 ENTREVISTAS:

2.6.1 PRIMERA ENTREVISTA.-



Entrevistada: Fiorella Andrea Moreno González

Edad: 21

Profesión: Estudiante Universitaria

Tema: Análisis del delito de la Defraudación Aduanera

Entrevistador: Stéfano Castro Cabrera

Preguntas:

1.- ¿Qué es para usted la defraudación aduanera?

Para mi la defraudación aduanera es un delito el cual se basa principalmente en no declarar mercancías o productos que llevas contigo, las cuales están sujetas a arancel.

2.- ¿Cuáles cree usted que son los motivos por lo que se da la defraudación aduanera en el Ecuador?

1. Evadir impuestos.
2. Contrabando cosas ilegales las cuales van de la mano con la defraudación aduanera.
3. Declarando menor mercadería de la que realmente traes.

3.- ¿Cree Usted que existe laguna legal dentro de las distintas normas aduaneras referente a la defraudación aduanera?

Si, ya que en el marco legal las aduanas estipulan que los operadores técnicos o aforadores tengan una inspección en su 30% lo cual no es un porcentaje el cual permite una revisión real o a fondo, si no algo general y básico, el cual no ayuda en la pertinencia necesaria para un buen control donde no se infrinja lo permitido.

4.- Correspondientes a las inspecciones tanto en Aforo Físico como Aforo Documental realizadas por los funcionarios del SENA E en los distintos puntos de control y revisión de mercancías, ¿cree Usted que sería pertinente reformar ciertos lineamientos o procedimientos administrativos? Explique en cuales y porqué.

5.- Sabiendo que el importador es la única persona que comete el delito de la defraudación aduanera, cree Usted que podría existir indicios de responsabilidad por parte de funcionarios del SENA E para defraudar? Explique su respuesta.

Si no realizó todos los procedimientos de la manera estipulada o siguiendo los procedimientos de aforo, creo que también tendría responsabilidad ya que hubo negligencia de parte de él y su principal labor es evitar el incumplimiento de lo estipulado en sus normas como funcionario de la SENA E.

6.- ¿Cuáles serían para usted las soluciones para disminuir la defraudación aduanera dentro del territorio ecuatoriano? Mencione 3.

1. Más control en el ingreso de mercadería para evitar el poder ingresar las mercancías por vías no autorizadas ya que existe gran cantidad de pasos

fronterizos sin control aduanero.

2. Reformar las normas aduaneras, evitando las lagunas legales.
3. Bajar impuestos.

2.6.2 SEGUNDA ENTREVISTA.-



Entrevistada: María De los Ángeles Ponce Aguirre

Edad: 25

Profesión: Abogada

Tema: Análisis del delito de la Defraudación Aduanera

Entrevistador: Stéfano Castro Cabrera

Preguntas:

1.- ¿Qué es para usted la defraudación aduanera?

La defraudación aduanera es toda acción que medio de la cual se elude y se evade en forma total o también parcial, el pago a los tributos correspondientes de las mercancías que quiero ingresar al territorio ecuatoriano.

2.- ¿Cuáles cree usted que son los motivos por lo que se da la defraudación aduanera en el Ecuador?

Se dan con la única finalidad de no pagar los tributos solicitados y correspondientes.

3.- ¿Cree Usted que existe laguna legal dentro de las distintas normas aduaneras referente a la defraudación aduanera?

Afecta mucho la gran cantidad de pasos fronterizos sin el respectivo control

aduanero que pueden existir y que es prácticamente imposible controlar a través de ellos la internación o externación de mercancías, las cuales finalmente no pagan impuestos y provocan con eso un daño severo a la economía nacional, por lo tanto sería importante fortalecer las normas respecto a las regularizaciones de mercancías que ingresen por pasos fronterizos.

4.- Correspondientes a las inspecciones tanto en Aforo Físico como Aforo Documental realizadas por los funcionarios del SENA E en los distintos puntos de control y revisión de mercancías, ¿cree Usted que sería pertinente reformar ciertos lineamientos o procedimientos administrativos? Explique en cuales y porqué.

Es importante tomar en cuenta que al realizar el análisis físico y documental, no debe centrarse la atención en el examen de la clasificación arancelaria, origen, cantidad y valor, si no también darle la importancia debida al conjunto de obligaciones no arancelarias a las que están sujetas algunas mercancías y que su cumplimiento es legalmente exigible, sin embargo, en algunos casos se obvia su cumplimiento

5.- Sabiendo que el importador es la única persona que comete el delito de la defraudación aduanera, cree Usted que podría existir indicios de responsabilidad por parte de funcionarios del SENA E para defraudar? Explique su respuesta.

Cuando se presenta documentos falsos, manipulados, entre los cuales puede mencionarse los documentos de transporte como el conocimiento de embarque, la guía aérea, certificado de origen, factura comercial o cualquier otro documento que sustente la declaración, sin pensar en la responsabilidad que conlleva el hecho de falsificación, incurriendo en defraudación aduanera,

para lo cual en cumplimiento de la legislación aplicable la autoridad aduanera debería proceder con el respectivo trámite administrativo para sancionar dicha infracción, ya que al dejar pasar por alto ese tipo de irregularidades que si se hayan evidenciado en el Aforo, se estaría apoyando indirectamente aquellos importadores dedicados a defraudar al Estado Tributariamente, convirtiéndose así en responsables indirectos..

6.- ¿Cuáles serían para usted las soluciones para disminuir la defraudación aduanera dentro del territorio ecuatoriano? Mencione 3.

1.-Siempre existirán intenciones de evadir el pago de tributos, sin pensar en el daño que se le causa a cada país, sin embargo los entes encargados de aplicar los controles aduaneros, deberán mejorar sus métodos para instalar e implementar una Cultura Tributaria que se transforme en una filosofía de vida en la población.

2.-Todas las personas a nivel mundial deben tener conciencia que el pago de impuestos resultantes de la importación y/o exportación de mercancías, es una situación vital para el desarrollo de la economía de un país o una región, pero también es labor del gobierno mejorar las oportunidades de empleo e inversión en los países latinoamericanos, dentro de un marco de confianza y seguridad, de lo contrario la defraudación y contrabando seguirán siendo alternativas que proporcionen bienestar a ciertos sectores de la población.

3.- Es importante concientizar en la población que el infringir la ley con el delito del contrabando y la defraudación aduanera lejos de traer un beneficio afecta a la misma población, ya que en primer lugar el estado deja de percibir recursos para dar servicios de calidad, se da competencia desleal entre productos extranjeros, desincentiva la industria y comercio nacional, afectando el

desarrollo y generando el clima de violencia en el que actualmente nos encontramos.

2.6.3 TERCERA ENTREVISTA



Entrevistado: Emilio Alfredo Guillen Armas

Edad: 30

Profesión: Ingeniero

Tema: Análisis del delito de la Defraudación Aduanera

Entrevistador: Stéfano Castro Cabrera

Preguntas:

1.- ¿Qué es para usted la defraudación aduanera?

Es la acción por la cual, empresas o personas naturales, buscan evadir el pago tributos correspondientes las mercancías que ingresan al territorio nacional. Existen varias formas de defraudación entre las cuales resalta la no declaración de las cantidades exactas de mercancías, el ingreso de mercadería de manera clandestina, falsificación o alteración de documentos habilitantes, etc.

2.- ¿Cuáles cree usted que son los motivos por lo que se da la defraudación aduanera en el Ecuador?

Principalmente por la gran cantidad de aranceles que se debe pagar para nacionalizar una mercancía, la falta de controles efectivos, bajos

salarios para el personal de control aduanero, mala formación de nuestros funcionarios.

3.- ¿Cree Usted que existe laguna legal dentro de las distintas normas aduaneras referente a la defraudación aduanera?

Aunque en la mayoría de las veces la defraudación es una acción exclusiva del importador, existen ocasiones en las cuales hay complicidad de parte de los agentes aduaneros, ya sea al momento de la inspección de la mercadería, al ingreso de la misma o al momento de la declaración. Las bajas remuneración para las autoridades de control y la deficiente formación los convierten en funcionarios fácilmente corruptibles considerando los grandes presupuestos que el contrabando maneja.

4.- Correspondientes a las inspecciones tanto en Aforo Físico como Aforo Documental realizadas por los funcionarios del SENA E en los distintos puntos de control y revisión de mercancías, ¿cree Usted que sería pertinente reformar ciertos lineamientos o procedimientos administrativos? Explique en cuales y porqué.

5.- Sabiendo que el importador es la única persona que comete el delito de la defraudación aduanera, cree Usted que podría existir indicios de responsabilidad por parte de funcionarios del SENA E para defraudar? Explique su respuesta.

6.- ¿Cuáles serían para usted las soluciones para disminuir la defraudación aduanera dentro del territorio ecuatoriano? Mencione 3.

- a. Mejorar las condiciones de trabajo para las autoridades de control (sueldos, formación, equipamiento)
- b. Mejorar la tecnología actual, adquirir sistemas modernos de control e inspección.
- c. Aumentar el capital humano para los controles aduaneros.

Capítulo III. Análisis e Interpretación de los resultados.

En las siguientes líneas se analizará sesudamente cada respuesta de las distintas preguntas que se realizaron en las entrevistas realizadas a personas que conocen el área concerniente a temas aduaneros.

1.- ¿Qué es para usted la defraudación aduanera?

Las tres respuestas en esta pregunta se pudo corroborar que la defraudación aduanera es la acción por la cual, empresas o personas naturales, buscan evadir el pago tributos correspondientes las mercancías que ingresan al territorio nacional, además que es un delito el cual se basa principalmente en no declarar mercancías o productos que llevas contigo, las cuales están sujetas a arancel.

2.- ¿Cuáles cree usted que son los motivos por lo que se da la defraudación aduanera en el Ecuador?

Fundamentalmente por la gran cantidad de aranceles que se debe pagar para nacionalizar una mercancía, la falta de controles efectivos, bajos salarios para el personal de control aduanero, mala formación de nuestros funcionarios.

3.- ¿Cree Usted que existe laguna legal dentro de las distintas normas aduaneras referente a la defraudación aduanera?

De los 3 razonamientos de los entrevistados se pudo constatar que no todos están de acuerdo que existe una laguna legal, que, si bien es cierto hay normas que son ambiguas, las cuales pueden persuadirse al criterio del ejecutor de la norma referente a tema aduana; sin embargo, sería bueno realizar reformas a

ciertos artículos o procedimientos dentro de las inspecciones físicas y documentales.

4.- Correspondientes a las inspecciones tanto en Aforo Físico como Aforo Documental realizadas por los funcionarios del SENA E en los distintos puntos de control y revisión de mercancías, ¿cree Usted que sería pertinente reformar ciertos lineamientos o procedimientos administrativos? Explique en cuales y porqué.

Tal como se lo mencionó en el razonamiento de la respuesta a la pregunta antes descrita, si bien es cierto que la ley es ambigua; sin embargo es responsabilidad de la autoridad competente en crear una mesa de trabajo para poder debatir las distintas lagunas legales ya que si bien es cierto, que, a la hora de realizar un aforamiento tanto físico como documental, el técnico operador u aforador tiene la responsabilidad de solo inspeccionar la mercancía un 30% y el 70% donde queda? es por esto que a veces se tiende a traer confusiones a la hora de determinar si hubo o no complicidad en el delito de la defraudación aduanera.

5.- Sabiendo que el importador es la única persona que comete el delito de la defraudación aduanera, cree Usted que podría existir indicios de responsabilidad por parte de funcionarios del SENA E para defraudar? Explique su respuesta.

En virtud de lo analizado a lo largo de la investigación y dentro de las respuestas de las entrevistas, se puede presumir que ciertos funcionarios del Servicio Nacional de Aduana del Ecuador pueden llevar a consiguiente al delito de la defraudación aduanera, porque si bien es cierto el importador es la única

persona que puede cometer el delito de defraudación aduanera ya que es la persona que trae en un documento con la descripción de la mercancía que está trayendo al territorio ecuatoriano es por esto que no se debería descartar la opción de que también pueda ver complicidad por parte de funcionarios del SENA. E.

6.- ¿Cuáles serían para usted las soluciones para disminuir la defraudación aduanera dentro del territorio ecuatoriano? Mencione 3.

Finalmente nos encontramos con la parte nuclear de ésta investigación, ya que es la finalidad para poder disminuir este delito aduanero tal como lo es la defraudación aduanera, del análisis de las respuestas de las personas entrevistadas se llega a la conclusión que todas concuerdan que:

- 1.- Reformar lineamientos correspondiente a las inspecciones de aforo físico y aforo documental.
- 2.- Contratar una empresa externa con el fin de implementar máquinas de rayos x, cámaras de videos, micrófonos con el fin de poder obtener una información certera a la hora de que el importador tenga contacto con el funcionario de la Aduana, y;
- 3.- Mejorar las condiciones de trabajo para las distintas autoridades de control, esto es, sueldos, formación y equipamiento necesario.

CAPÍTULO 4.- Propuesta

4.1 Propuesta de la solución al problema

Dentro de todo el análisis que se ha realizado a lo largo del presente trabajo y una vez identificado la problemática de la defraudación aduanera en el territorio ecuatoriano, la propuesta que se tiene para disminuir la defraudación aduanera es crear un Manual de procedimiento para el proceso de aforo de mercancías.

4.2 Detalles esenciales de la propuesta.

En describir de manera pormenorizada las actividades a las que someten las varias mercancías y durante su proceso de aforo físico y documental, para facilitar la gestión de los agentes de Aduana y de sus auxiliares inmersos.

En lo que respecta al aspecto legal, en la parte del manual se menciona la base legal en la cual se enmarca el procedimiento.

En el aspecto aduanero, integrado por la caracterización de los distintos elementos importantes para una correcta gestión aduanera, actores, documentos, términos y procesos para la desaduanización de las mercancías.

Finalmente, aspecto logístico, se señalan los procedimientos logísticos para poder efectuar el aforo, en especial se describe los pasos realizados durante el aforo físico y aforo documental como es su correcto manejo durante el pertinente proceso operativo.

4.3 Condiciones y Formas de aplicaciones.

En la presente propuesta, es la de crear mecanismos que faciliten la gestión aduanera con respecto a las operaciones de comercio exterior, y por consiguiente que proporcionen soluciones a los problemas que atentan directamente a los agentes aduaneros en el proceso de aforamiento.

Por lo que, en el presente documento, ha sido elaborado con el único propósito de que los agentes aduaneros a nivel nacional, puedan conocer de manera concisa y precisa de todas las técnicas, solicitudes que debe otorgarse al momento del aforo de la carga.

Dicho Manual de Procedimiento para el aforo físico, también servirá como instrumento necesario para los estudiantes universitarios que se encuentren cursando y los que elijan seguir la Carrera de Ingeniería en Comercio Exterior, cuenten con el instrumento que contribuirá al proceso educativo del estudiante, ya que dicho Manual contiene pasos específicos para un proceso eficaz y simple.

Por lo expuesto, el documento presente es un instrumento para todos los agentes aduaneros, operadores de comercio exterior aumentar sus conocimientos correspondientes a los requerimientos legales, aduaneros y logísticos como lo mencionamos arriba, implicado en los procedimientos de aforo físico.

Conclusiones

En virtud del estudio y análisis realizado en el presente trabajo, basados en el cumplimiento de los objetivos de investigación se dieron las siguientes conclusiones:

- La demora en los trámites o procesos de desaduanización de carga contenerizada, influyen de manera directa a las empresas industriales ecuatorianas, ya que esto produce que se retrasen en el cronograma de trabajo ya establecido, causando grandes pérdidas de remuneraciones a los distintos sectores.
- Para que los procesos de desaduanización de la carga que viene en contenedores aforada se optimicen, es necesario que los agentes aduaneros conozcan con exactitud como es el manejo de los procedimientos establecidos por la autoridad competente, el Servicio Nacional de Aduana del Ecuador.
- Dentro de las entrevistas que se realizaron a varias personas con conocimientos aduaneros, se pudo evidenciar que el mayor problema es que afecta mucho la gran cantidad de pasos fronterizos sin el respectivo control aduanero que puedan existir y que es prácticamente imposible controlar a través de ellos la internación o alternación de mercancías, las cuales finalmente no pagan impuestos y provocan con eso un daño severo a la economía nacional, por lo tanto el fortalecer las normas respecto a las regularizaciones de mercancías que ingresen por pasos fronterizos, es primordial.
- Claro está que las infracciones aduaneras se dividen en dos, infracciones aduaneras que compete a los delitos, contravenciones y

faltas reglamentarias y los delitos aduaneros que competen al contrabando y a la defraudación aduanera, por lo tanto, para que pueda dictaminar cualquier de las dos antes descritas, es necesario la existencia y presencial de dolo.

Recomendaciones.

Primero, que se socialice el presente trabajo con los agentes aduaneros, a fin de que los mismos mejoren sus gestiones aduaneras, y disminuyan los problemas que afronta el sector en cuanto a las demoras con importaciones con el canal de aforo físico.

Exponer a la ciudadanía el problema que acontece, con la finalidad de que el SENA E pueda promover de la herramienta necesaria y el personal técnico totalmente capacitado, se pueda realizar la verificación correcta y en un corto tiempo.

Reformar las normas aduaneras, esto es, en los procedimientos de aforo físico en el sentido de que aumente el porcentaje a la hora de realizar una inspección física ya que actualmente al tener un 30% no se puede corroborar totalmente que es lo trae el importador al territorio ecuatoriano.

Ante la pérdida de remuneración refiriéndose a la parte económica que están usando los importadores por la demora al momento del aforamiento de los contenedores, por el mal manejo de la carga durante el acto tanto del aforo físico como documental, es preciso que se exponga ante las autoridades aduaneras pertinentes y competentes, la necesidad de establecer responsabilidades explícitas durante el proceso de los aforos, para que de esta

manera se minimice las pérdidas de tiempo en el despacho de la carga y se cometa algún tipo de delito aduanero.

Bibliografía

Asuaje C, (2005) El contrabando, Ecuador, tomado de:

http://www.aduanas.com.ve/boletines/boletin_24/contrabando.htm

Informe de Gestión Dirección Distrital de Huaquillas, (2016)

SENAE, Diario el Telégrafo, tomado de:

www.elcomercio-externo.es

Aduana de Chile

Plan Estratégico del Servicio de Aduana del Ecuador, 2017, tomado de:

www.aduana.gob.ec

Calvo, (2003) Tributos

Rivadeneira R, (2013) Defraudación Aduanera

Boletín Informativo de Defraudación Aduanera, tomado de:

www.aduana.gob.ec

Suplemento Código Orgánico Integral Penal

Guzmán L, (2005) El Fuero, tomado de:

www.derechoecuador.com

Decreto número 58-90, Ley Contra la Defraudación y el Contrabando

Aduaneros, tomado de:

Libro sobre el decreto de la Ley de la defraudación y contrabando aduanero,

(pág. 123 – 178)

Eduardo Rojas, (2017) Contrabando y Defraudación Aduanera.

Calvachi C, (pág. 110) Los delitos aduaneros, El contrabando.

Crespo C, (2017) Bien jurídico en el Derecho Penal.

Alva M, (2009), Configuración de los delitos de contrabando y de la defraudación aduanera.

Zambrano B, (2014), Módulos del Sistema Aduanero Ecuatoriano ECUAPASS, tomado de:

www.comunidad.todocomercioexterior.com.ec

Loza S, (2013) Declaración Juramentada de Origen.

Gottifredi A, (2016), El control posterior en materia aduanera, tomado de:

www.gottifredipozo.com

Organización Mundial del Comercio

Servicio Nacional de Aduana del Ecuador, Historia de la Aduana.

Pila E, (2012) Ecuapass

Jurado S, (2015), Declaración Aduanera de importación (DAI)

Ochoa A, (2014), Ventanilla Única Ecuatoriana.

Espinoza S, (2009), Aforo de la mercancía, tomado de:

Robertoespinozasalazar.blogspot.com

Calispa M, (2013), Delitos Aduaneros.