

DELITO DE CONTRABANDO EN LA LEGISLACION
COLOMBIANA

ARAILSA VIDAL SOLANO

TRABAJO DE GRADO COMO REQUISITO PARCIAL
PARA OPTAR AL TITULO DE ABOGADO

CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO
SIMON BOLIVAR

FACULTAD DE DERECHO
Y CIENCIAS SOCIALES

↓
MALO

Barranquilla, 1985

4034539

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRINQUILLA

DR 70997

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRINQUILLA

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR

BIBLIOTECA

BARANGUILLA

4034539

NO. INVENTARIO 0079

PRECIO

FECHA 27 FEB 2008

CANJE DONACION

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARANGUILLA

4034539

DELITO DE CONTRABANDO EN LA LEGISLACION
COLOMBIANA

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

ARAILSA VIDAL SOLANO

CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO
SIMON BOLIVAR

FACULTAD DE DERECHO
Y CIENCIAS POLITICAS

Barranquilla, 1985

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

T
364.133
V. 648

DIRECTIVA

RECTOR: JOSE CONSUEGRA HIGGINS

DECANO
ENCARGADO: RAFAEL BOLAÑO MOVILLA

SECRETARIO
GENERAL : RAFAEL BOLAÑO MOVILLA

SECRETARIO
ACADEMICO : CARLOS D. LLANOS SANCHEZ

DIRECTOR
CONSULTORIO
JURIDICO : ANTONIO SPIRKO CORTES

PRESIDENTE
DE TESIS : MARIELA VARGAS

AGRADECIMIENTOS

Mis agradecimientos a todos aquellos que en alguna forma contribuyeron en el inicio y culminación de mi profesión, especialmente mis padres, profesores y discípulos.

" La gloria no se conquista en la victoria sino en la lucha "

Gonzalo Arango.

UNIVERSIDAD SIMÓN BOLÍVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

NOTA DE ACEPTACION

PRESIDENTE DEL JURADO

JURADO

JURADO

Barranquilla, Atl. - 1985

Mariela Vargas Prentt

Abogado Titulado

Edificio Santander
Calle 39 No. 41-72 Of. 3D
Teléfono 413002
Barranquilla - Colombia

Barranquilla, Noviembre 15 de 1985.

Doctor

RAFAEL BOLAÑOS

Decano Facultad de Derecho

Universidad Simón Bolívar

E. S. D.

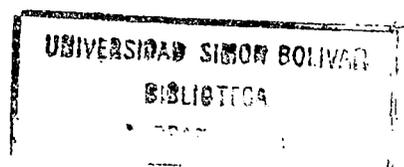
Acogiendo la Resolución 021 de 28 de Marzo del presente año, por la cual fui designada Director de la Tesis de Grado de la egresada ARILSA VIDAL SOLANO, de manera comedida me permito expresarle el concepto que me merece dicho trabajo.

En primer lugar, la futura profesional del Derecho tituló su monografía bajo el epigrafe: " DELITO DE CONTRABANDO EN LA LEGISLACION COLOMBIANA ".

En segundo término tengo que manifestarle que revisado el mismo, tenemos que acotar que éste fue desarrollado de una manera muy sencilla acudiendo la graduanda a la bibliografía Nacional existente sobre la materia, discurrendo sobre aspectos importantes como el ancestro etimológico de la palabra Contrabando, sus acepciones doctrinarias y las incidencias jurídicas y económicas del fenómeno. Es el caso señalar que la egresada tocó tópicos tan importantes como el problema muy particular de la conducta punible en la Península de la Guajira, puntualizando en su desarrollo las posibles causas económicas sociales y políticas generadoras de este Hecho Jurídico tan difundido y arraigado en el pueblo Guajiro, como también presentando formulas de arreglo para una probable extirpación del mal. Es esto último Señor Decano, lo que resalta del tema, pues como se sabrá es el punto algido del trabajo y punto de controversia y de partida para lo que puede ser el futuro el material incipiente de una gran transformación en el campo económico y social de la sufrida región. Por lo dicho, estimo que la presente monografía se ajusta a los requisitos señalados en la Universidad para otorgarle mi aprobación académica.

Señor Decano,

Mariela Vargas Prentt
MARIELA VARGAS PRENTT.



CONTENIDO

Pág.

INTRODUCCION

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES HISTORICOS

1.1	ETIMOLOGIA.....	4
1.2	DELITO DE CONTRABANDO EN COLOMBIA.....	13
1.2.1	EL CONTRABANDO COMO MEDIO DE VIDA DEL PUEBLO GUAJIRO.....	19

CAPITULO SEGUNDO

CONCEPTOS

2.1	NATURALEZA JURIDICA DEL DELITO DE CONTRABANDO.....	27
2.2	ESTUDIO DE LOS ELEMENTOS ESTRUCTURALES DEL TIPO.....	30
2.2.1	ACCION.....	30
2.2.2	CONDUCTA.....	31
2.2.3	SUJETO.....	33
2.2.3.1	SUJETO ACTIVO.....	33
2.2.3.2	SUJETO PASIVO.....	37
2.3	DESTINATARIOS DE LA LEY PENAL ADUANERA.....	40
2.3.1	LOS EXTRANJEROS.....	41
2.3.2	LOS MENORES DE EDAD.....	42
2.3.3	LOS TRANSEUNTES.....	43
2.3.4	LOS EMBAJADORES.....	44

2.3.5 LOS CONSULES 46

2.3.6 LOS RELIGIOSOS 46

2.3.7 LOS MILITARES 47

2.4. OBJETO 47

2.4.1 OBJETO JURIDICO 48

2.4.2 OBJETO MATERIAL 54

CAPITULO TERCERO

COMENTARIOS A LA LEY 21 DE 1977, ARTICULOS 4, 5, 6 y 7.

3.1 FORMAS DE CONTRABANDO 58

3.2 PRIMER GRADO 59

3.3 PRIMER GRADO CULPOSO 63

3.4 SEGUNDO GRADO 64

3.5 SEGUNDO GRADO CULPOSO 67

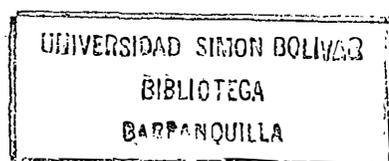
INTRODUCCION

Dada la importancia del delito de Contrabando en nuestra legislación por ser el flagelo que más afecta a la humanidad y particularmente a Colombia, escogí este tema para estudiar más a fondo porque algunos tratadistas afirman que esta figura debe desaparecer, otros, que debe integrarse a la legislación Penal Ordinaria.

Para buscar el arraigo de este mal en la sociedad colombiana y en la comunidad Guajira.

Quise encontrar hasta donde ha afectado a la comunidad en el aspecto económico, ya que el Contrabando no le reporta beneficio a todos, sino en forma individual a aquellos que de alguna manera se han dedicado a vivir de esto, y lo que es peor el Contrabando de narcotráfico, que malignamente cambia la conducta de las personas, destruye la salud mental y física, corrompe a nuestras sagradas instituciones, hasta el punto que ha habido parlamentarios narcotraficantes.

Estudié los elementos estructurales del tipo, a quienes va dirigida la Ley Penal aduanera, además de cualquier persona; la importancia descriptiva de las conductas contempladas en los artículos 4, 5, 6 y 7 de la Ley 21 de 1977 y la necesidad de darle más consistencia, seriedad, eficacia, y especial conocimiento de nuestros jueces en el manejo de la economía nacional y poder obtener resultados positivos al ejercer las normas que regulan el Delito de Contrabando, es decir, al ejecutarlas.



CAPITULO PRIMERO

1 ANTECEDENTES HISTORICOS

Etimológicamente , Contrabando es una palabra de origen latino, derivada del prefijo CONTRA que significa oposición, frente a contrariedad, y de BARUN, que denota Ley o Edicto.

En sentido general, " es todo acto u omisión al importar o exportar mercancías sin llenar los requisitos previstos en las leyes aduaneras y con el fin de evadir totalmente o de manera parcial el pago de los dineros previstos, con el ánimo de causar daño a la economía nacional"(1).

La historia del Contrabando es muy antigua, desde cuando en la edad media y luego en las comunas, reglaban fuertes gravámenes a través de las infinidadas soberanías territoriales. Para esa época, el Contrabando consistía en la violación de fronteras territoriales con el propósito de introducir mercaderías y géneros, sin pagar los derechos y tributos establecidos previamente.

Logicamente, esa era la única manera de subsistir, debido a que los gobiernos de ese entonces eran verdaderos dictadores que sólo buscaban su propio beneficio.

Más adelante, ya creados los monopolios en manos del Estado, el Contrabando

(1) Honorable Corte Suprema de Justicia, Casación de Abril 18 de 1969.

consistía en la violación de la disposición que impedía el manipuleo y fabricación de productos prohibidos. A consecuencia de esto, los intereses del Príncipe eran considerados como intereses del pueblo.

Y es como se inicia el sistema proteccionista, acaparando a las mercaderías abundantes y escasas, como también se impedía el ingreso de mercaderías de las ciudades y naciones vecinas.

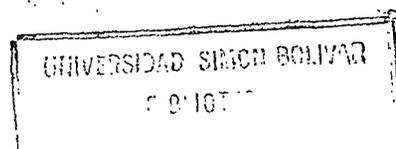
En los siglos XVI y XVII, que se iniciaron los Estados Modernos, estos se dedicaban a proteger su industria incipiente de acuerdo a sus necesidades, independiente económicamente unos de otros. Para ese entonces, el comercio marítimo, hacia América y las Indias Orientales se hizo internacionalmente.

Este ejecutivo sistema proteccionista da origen al desempleo, a la subproducción y como era lógico al Contrabando, porque a la industria se le quería proteger evitando la libre circulación de la riqueza a través del intercambio.

El Contrabando vino a ser una manifestación de inconformidad, por una mayor libertad de comercio.

Se puede decir, que el Contrabando acabó con el monopolio implantado por España en América, bajo el control de la Casa de la Constitución, fundada en Sevilla para someter a las Colonias al no poder estas intercambiar productos entre sí o con países que no fueran España. Vino el intercambio clandestino con países diferentes, y como resultado de esto, empezó el progreso para las Colonias.

En Venecia, los obstáculos que pesaban sobre el comercio y la circulación de



mercaderías se dedicaban al engrandecimiento de una flota mercante poderosa y a la ampliación de un comercio poderoso apoderándose del monopolio de la seda en la Alta Italia minorando a las potencias contrarias y presionando al Rey de Hungría a suspender la explotación de sus minas. Igualmente se protegió la fabricación de seda y de algunos productos químicos, y la importación de similares acarreadas penas excesivas, incluyendo la pena de muerte.

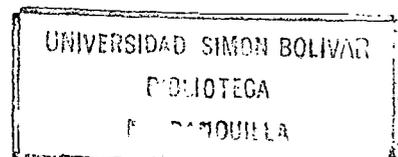
En las prohibiciones de la antigüedad se contaba también con todo lo relacionado con la emigración de obreros y artesanos, sistema que se conoció en Francia en la época de COLBERT, fundador de una técnica vinculada a la producción de mercancía sin competencia internacional.

Luego, y a medida que los Estados perfeccionaron su legislación, el sistema aduanero tendió a asegurar el suministro de mercaderías y objetos vinculados a un concepto político de riqueza o bienestar económico; sancionaron primero el Contrabando de metales preciosos, más tarde el de grano y por último el de materias primas empleada por la industria local.

Países como Inglaterra, España y Francia protegían la industria de tejidos. Las legislaciones del año 1690 estipularon la pena de muerte para quien contrabandeara con tabaco. Para 1777, las mujeres contrabandistas se les penaba con ~~muerte~~ ^{del} fuego, el destierro o la prisión perpetua, según la gravedad del ilícito.

Se justificaba estas sanciones extremas por las necesidades económicas del Estado, con ellas se evitaba la evasión de impuestos aduaneros.

E. TOMAS BUCKLE sostiene en su obra "Historia de la Civilización de Inglaterra": "El Contrabando ha sido uno de los más grandes benefactores de la huma-



nidad. Los legisladores encaminados por el estúpido sistema del proteccionismo, multiplicaron leyes y leyes con el intento de favorecer el comercio y las industrias, sin advertir que esta intrusión gubernativa mataba a la industria y comercio. Y los habrían matado infaliblemente, si el Contrabando no hubiese desplegado sus mil actividades para reparar los daños que eran consecuencia inevitable de aquellas leyes y para impedir que resultaran fatales, burlándolas y tornándolas prácticamente nulas" 4.

"Donde hay libertad de comercio el Contrabando muere por atrofia natural, sin necesidad de pena. Donde no existe la libertad de comercio el Contrabando vive y prospera vigorosamente a pesar de todas las leyes penales, que siempre son impotentes cuando se empeñan en contradecir lo que está en la suprema ley del orden humano"(2).

Esta afirmación de BUKLE es atrevida y a la vez delicada, y en alguna parte cierta. Atrevida, porque hace una declaración de esa dimensión contra todas las legislaciones y por consiguiente contra los gobiernos de distintas épocas algo arriesgado; delicada, si tenemos en cuenta que habla del beneficio proporcionado por el Contrabando a la humanidad, figura que tiende a desmoralizar a cualquier Estado y perjudicarlo, ya que deja de percibir impuesto; y cierta, porque es innegable que donde hay libertad de comercio no hay Contrabando.

(2) CADAVID OROZCO, Iván. EL DELITO DE CONTRABANDO. Pág 25

Para hablar de los países donde la figura del Contrabando ha existido como delito o contravención, daré varios conceptos de distinguidos autores e investigadores del derecho penal, acerca de los términos delito y contravención.

Es de nuestro conocimiento que la norma jurídico-penal, está formada por dos partes:

La parte primera, que viene a ser la que describe la conducta y la parte secundaria aquella que contiene la sanción. Lo que viene a constituir el delito, es decir,

"Todo precepto legal que describe una conducta a la cual le atribuye una pena"(3).

El autor FRANCISCO CARRARA de la escuela o corriente clásica, define el delito así; "Es la infracción de la ley penal del Estado promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto que es externo del hombre positivo o negativo, normalmente imputable y políticamente dañoso"(4).

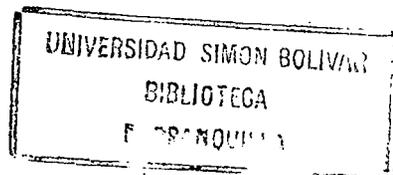
Esta es una definición vigente, y con ella pretendió fijar límites en forma permanente de la conducta ilícita.

Dentro del grupo positivista encontramos la definición de FERRI y BERENINI, según estas las acciones punibles "son aquellas determinadas por móviles egoístas, antisociales, que contravienen las condiciones de existencia de una sociedad y violan su moralidad media"(5), basándose en el principio de esa corriente, para quienes el hecho delictuoso es una contradicción entre la acción humana y las

(3) FERNANDEZ VEGA, Humberto. DERECHO PENAL ADUANERO. Primera Edición. Pág. 12

(4) Idem. Pág. 12

(5) Idem. Pág. 12



condiciones de existencia de la sociedad.

Una definición técnico-jurídica es la dada por MAGIORE, quien considera que el delito "es una acción humana típicamente antijurídica y culpable"⁽⁶⁾. Esta viene a ser la más moderna.

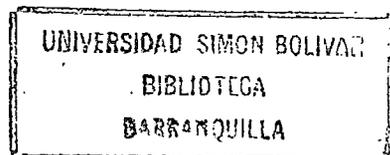
Ateniendonos a lo anterior, se deduce que el Contrabando constituye delito, ya que al realizar esa conducta se viola el orden público, económico formado por el conjunto de norma que han establecido los gobernados. De allí que la falta de cumplimiento a estos preceptos afecta a toda la colectividad, por lo tanto no es un simple fraude al fisco.

Esto no quiere decir que todos miren el Contrabando como un verdadero delito, debido a los problemas en que vivimos, como es el desempleo, el alto costo de la vida y más. Como tampoco podemos olvidar la productividad de otros delitos que genera esta conducta, como es: Homicidio, Estafa, Lesiones Personales, etc.

Es lógico que las infracciones a las normas tributarias como la omisión o evasión de impuestos aduaneros o fiscales o Contrabando no se puede aislar del régimen de tributación, lo que no quiere decir que no se quebrante el orden jurídico o no se violen los derechos individuales y colectivos.

La contravención se puede definir como acciones u omisiones contrarias al interés administrativo del Estado, ya que las ofensas son menos graves de los de estos intereses.

(6) FERNANDEZ VEGA, Humberto. DERECHO PENAL ADUANERO. Primera Edición. Pág. 12.



UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARANQUILLA

La esencia de las contravenciones está en que no causan ordinariamente perjuicio, por lo que son menos graves.

Al respecto, autores como MANZINI afirman: "las contravenciones son las incriminaciones que tienen por objeto la protección de condiciones consideradas indispensables o favorables a las energías o a los estados últimos de la sociedad o que se refieren a los reglamentos tributarios del Estado. Tales incriminaciones miran la represión de una conducta individual contraria a las condiciones mencionadas. Responden principalmente a las exigencias de la vida social, más que a la voluntad desarrollada por el agente"(7).

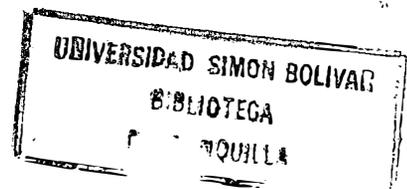
CARRARA le atribuye al Contrabando un doble carácter, es decir, puede ubicarse dentro del campo del delito o contravencional. Opina que el Contrabando simple pertenece a las contravenciones, mientras que el carácter delictual es cuando está organizado, opinión que yo no comparto, ya que el Contrabando siempre está organizado.

El maestro PIZA, considera que el Contrabando "es delito cuando hay ánimo de especulación en los actos constitutivos de la fraudulenta importación o exportación; y contravención si el fin es la economía o el placer que justifican el hecho"(8).

Sin embargo el Contrabando en la mayoría de los países se sanciona como delito, así lo veremos en algunas legislaciones de América y de Europa.

(7) CADAVID OROZCO, Iván. EL DELITO DE CONTRABANDO. Págs. 59 y 60

(8) Ibídem. Pág. 60.



ARGENTINA: Describe la Ley de Aduanas de este país la figura del Contrabando; "toda acción u omisión tendiente a sustraer mercancías o efectos de intervención aduanera".

Sanciona este delito con pena privativa de la libertad, inhabilita a ejercer operaciones aduaneras y a desempeñar trabajo si el agente es funcionario del Estado. Además el decomiso de los medios que se valieron para cometer el ilícito.

La sola tentativa constituye delito. Consagra agravantes como la participación de tres o más personas o cosas; en cuanto a prueba sólo hay que acreditar los hechos.

ALEMANIA: Describe el Contrabando así: "quien introduce, hace salir o hace transportar objetos, sin someterlos debidamente a la revisión y control de la competente autoridad aduanera".

Este ilícito se considera delito de evasión de impuesto. (Ley de Aduanas e Impuesto del 14 de Julio de 1951).

BOLIVIA: Aquí la Ley define el Contrabando como la ilícita producción, circulación, comercio o tenencia de géneros o efectos estancados o prohibidos, así como la importación de los productos o mercaderías en general, aunque se hallen sujetas al pago de los derechos por vías habilitadas, o sin la oportuna intervención de los funcionarios encargados de la vigilancia o percepción de la renta".

La sanción, además del decomiso de la mercancía, las personas o empresas involucradas serán multadas con el doble de los derechos evadidos, salvo excepciones. (Ley Represiva del Contrabando, exp. el 22 de Enero de 1914).

Se observa que la sanción de este ilícito para los Bolivianos legisladores es menos severa que la de los argentinos.

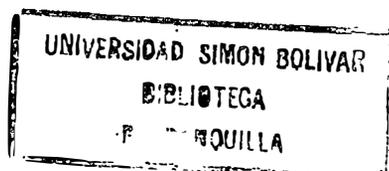
BRASIL: El delito de Contrabando en este país se encuentra calificado en el Código Penal sobre delitos cometido por un particular contra la administración pública.

En la reforma hecha por medio de la Ley 4729 de 1965, se modifica el artículo 3340 del Código Penal, quedando así: "Importar o exportar mercancía prohibida o dejar de pagar en parte o totalmente el impuesto correspondiente a la entrada salida o al consumo de la mercadería. Pena: reclusión de 1 a 4 años". (C.P. del 7 de Diciembre de 1940, modificado por la Ley 4729 de Julio de 1965).

Brasil ha sido el único país de Suramérica y de los pocos del mundo que no ha separado el delito de Contrabando del Código Penal.

ESTADOS UNIDOS: Así define este país el delito de Contrabando: "todo el que fraudulentamente o a sabiendas importe o traiga drogas narcóticas a los Estados Unidos o a cualquier territorio bajo su control o jurisdicción, con infracción de la ley, o reciba, esconda, compre o venda, o de cualquier manera facilite el transporte, la ocultación o venta de cualquiera de dichas drogas después de haber sido importadas o traídas a los Estados Unidos infringiendo la ley, o conspira para cometer cualquiera de dichos actos con infracción de la ley de los Estados Unidos, sufrirá prisión de no menos 5 años de prisión, y además se podrá imponer multa de no menos de US 20.000.

En caso de un segundo subsiguiente delito (tal como lo dispone la sección 7237 del Código de Rentas Internas de 1954) el delincuente sufrirá prisión



de no menos de diez ni más de cuarenta años, y además podrá imponerse multa de no más de veinte mil dólares (US 20.000.)". (Decreto 2.200 de 1935, arts. 733 a 740 del Estatuto Penal Vigente).

Para los Estados Unidos es de primordial interés, crear normas que repriman el Contrabando de estupefacientes, ya que es un país consumidor alarmante de estas sustancias, por eso ha tratado de crear convenios o tratados que incluyan la extradición, en perjuicio de quienes lo firmen.

CHILE: Ordenanzas de Aduana, artículo 186: "Contrabando es el hecho de introducir o extraer del territorio nacional, mercaderías, eludiendo el pago de los impuestos, derechos, tasas y demás gravámenes que pudiera corresponderle o el ejercicio de la potestad que sobre ella tiene la aduana con arreglo a esta ordenanza y los reglamentos.

También es Contrabando el hecho de hacer pasar mercaderías extranjeras de un territorio de régimen tributario especial a otros de mayores gravámenes o al resto del país en la forma anteriormente indicada, e introducir o extraer del territorio nacional de mercaderías cuya internación o exportación se encuentran prohibidas". (Decreto No. 8 del 15 de Febrero de 1963).

ITALIA: Establece la Ley Aduanera Italiana diez modalidades de Contrabando, como es: "en el movimiento de mercaderías en los lagos; en el movimiento de mercaderías a través de los espacios aduaneros; en el movimiento de mercaderías por vías aéreas; fuera de las zonas de aduana; por indebido uso de mercaderías importadas, con facilitaciones aduaneras; en los depósitos aduaneros; en el cabotage y en la circulación; en la explotación de mercaderías sometidas a devolución de derechos: en la importación y exportación temporal".

Para la ley aduanera Italiana, la conducta del Contrabando está descrita en forma específica como lo indican estas diez modalidades.

MEJICO: Los capítulos del código de aduana de Méjico se ocupa del Contrabando así: Capítulo II trata de Contrabando en los arts. 570 al 583 y Capítulo III, Contrabando de mercaderías robadas.

El artículo 570 dice: "comete infracción de Contrabando el que voluntariamente viole alguno o algunos preceptos del código cuando haya tenido o pueda tener como resultado:

- A.- La introducción de mercaderías al país o la salida del mismo, sin cubrir los impuestos aduaneros que legítimamente le correspondan.
- B.- La importación o exportación ilícita de mercaderías, cuyo tráfico internacional esté prohibido por disposición legítima, y los actos encaminados directa o indirectamente a la realización de dichas operaciones.
- C.- La ocultación del verdadero valor comercial de las mercaderías que debe servir de base para el cobro de los impuestos aduaneros ad valorem.

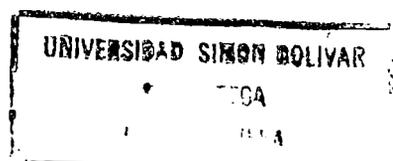
Es tanta la importancia que le dá el Código Mejicano al Contrabando como delito que contiene presunciones como estas: a.- Cuando la importación o exportación de mercancías que causen impuestos aduaneros se efectuara o se haya efectuado por lugares inhábiles para el tráfico internacional; b.- Cuando se importen o exporten ilícitamente mercaderías sujetas a impuestos aduaneros, por lugares no autorizados al tráfico internacional; c.- Cuando los efectos extranjeros, de rancho o de uso económico, de un buque en tráfico de altura o mixto o de un barco extranjero en tráfico de cabotaje, se desembarque supreintendientemente (Código de Aduanas de Méjico, 1 de Abril de 1952).

UNION SOVIETICA: Puede decirse, que es el único país, donde el Contrabando es castigado hasta con la pena de muerte y confiscación de los bienes del sindicado y está incluido, al igual que Brasil, no como una jurisdicción especial sino dentro del Código Penal, el cual en su artículo 59 expresa: "el Contrabando calificado, además del decomiso de las mercancías por la administración de aduanas y de la multa que por esta se imponga, será sancionado con la privación de la libertad no inferior a un año y confiscación total o parcial de los bienes.

Si incurrieren circunstancia de especial agravación, podrá imponerse una medida de defensa social de mayor gravedad, incluso fusilamiento y confiscación de los bienes" (Código Penal de la Rusia Soviética R.S.F.S.R.).(9).

La legislación es severa en casi su totalidad, por tanto no es extraño que se pene con fusilamiento el delito de Contrabando agravado en su mismo sistema de gobierno.

(9) DAVID OROZCO, Iván. DELITO DE CONTRABANDO. Págs. 35 a 38.



① 1.2.- DELITO DE CONTRABANDO EN COLOMBIA.

El Contrabando en Colombia aparece en la época de la Colonia, hasta tal punto que formó parte del adelanto de nuestro territorio, al hacerse comercio clandestino de diversos objetos. Este comercio prohibido se hacía en el mar Caribe, con aquellos países dominados por la Corona Española, debido a las restricciones impuestas por el Rey Felipe II, al ordenar que el intercambio de mercancía con la Nueva Granada sólo podía hacerse a través del puerto Cartagena de Indias. Esta decisión obligó a las personas que le afectaba a fomentar el Contrabando, valiéndose de otros puertos.

El control de comercio lo ejercía la Corona por medio de aduanillas y peajes, utilizando al río Magdalena como única vía de comunicación con el interior del país exigiendo pago por derecho de puerto, bodegas y pasos reales, y se cancelaba por las mercancías que subían y bajaban, fueran nacionales extranjeras, so pena de ser decomisada o sancionadas eran de tipo pecuniario.

Otra causa del incremento del Contrabando eran los gravámenes proferidos, por parte de la Corona y que los artículos que estos comerciaban eran de inferior calidad a los de las potencias rivales y que se adquirían a menor costo.

Es de anotar que el descubrimiento de América es una consecuencia de las limitaciones y gravámenes estipulados por los gobiernos de Europa y Asia que impedían el libre comercio, y los comerciantes para evadir esas cargas, buscaron una más corta y de menos riesgo para llegar al Oriente.

Organizaron unas expediciones, una de ellas encabezada por CRISTOBAL COLON quien sin saberlo llegó a América.

Formada la Nueva Granada, el Contrabando ya hacía parte de la idiosincracia de nuestras gentes, sin haber manera de combatirlo a pesar de la poca comunión que teníamos. Se castigaba severamente, sin atenuantes, siendo este delito el problema más grave como lo es actualmente.

Esta situación llevó a SIMON BOLIVAR a derogar las leyes aduaneras españolas y reemplazarlas por dos decretos históricamente importante: el primero de fecha Julio 18 de 1918 y el segundo de Marzo 18 de 1824.

El primero dice en su artículo 1o. "Tendrá derecho a denunciar el Contrabando ante la autoridad competente, no sólo todos los ciudadanos, sino cualquier habitante del país donde se haga, aunque sea un extranjero".

El artículo 2o. "la autoridad ante quien sea denunciado un Contrabandista está obligada a perseguirlo en el acto hasta aprehenderlo".

El artículo 3o. "se cual fuere la especie o el valor del Contrabando aprehendido se adjudicará exclusivamente al denunciante de la misma especie, después de que el juez a quien corresponda haya calificado y declarado que es de Contrabando".

Artículo 4o. "sólo se deducirá del total del Contrabando: 1.- Los derechos de importación o exportación que correspondería al Erario Nacional, si las especies aprehendidas se hubiesen introducido o exportado legítimamente; 2.- La parte que pertenece al aprehensor o aprehensores, conforme a las leyes, o reglamentos que hasta hoy rigen; 3.- Las costas del proceso que se hayan formado para declararlas en el caso de decomiso".

Artículo 5o. "los juicios de decomiso se seguirán breves y sumariamente den-

tro del término preciso de 30 días, y la apelación de la sentencia pronunciada en la primera instancia se oirá dentro del segundo día".

Artículo 6o. "el juicio decomiso en apelación ante la Alta Corte de Justicia se terminará dentro de 15 días".

Artículo 7o. "las leyes, decretos y reglamentos que se han observado hasta ahora para la liquidación, repartición y aplicación de los comisos, especialmente la Cédula de 16 de Julio de 1802, quedan sin valor o efecto en la parte que se opongan algunos de los presentes artículos".

Hay que anotar en lo referente a este decreto, la facultad dada al extranjero para denunciar el Contrabando; en cuanto a los términos, son muy similares a los actuales.

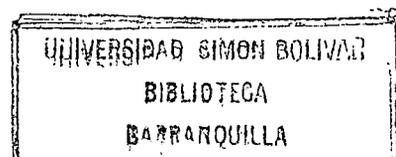
El segundo decreto de Marzo 18 de 1824 dispone:

Artículo 1o. "todo el que declare especies de todas clases, importadas, clandestinamente le serán adjudicadas en su totalidad".

Artículo 2o. "todo el que aprehenda/especies no delatadas por otras que haya sido introducidas o extraídas clandestinamente, las hará también suyas".

Artículo 3o. "toda ciudadano tiene derecho a velar por Hacienda Nacional, su conservación es de interés general y los que la defrauden son enemigos capitales, y en este caso, la delación, lejos de degradar al que la hace, es una prueba de su ardiente celo por el bien público".

Se diferencia este decreto con el primero, en que el presente, quien declarara o aprehendiera especies de Contrabando, se quedaba con ella, para ser el



dueño único . Además, por medio del artículo anterior se estimulaba al ciudadano colombiano a no cometer el ilícito de Contrabando y a denunciar a quien lo hiciere como si fuese un acto patriótico.

+ En la Ley 11 de Marzo de 1848 se incorporó los juicios sobre "Contrabando o fraude de las rentas nacionales o públicas".

La Ley del 15 de Marzo de 1857, fué de suma importancia dentro de la materia penal disponiendo en su artículo 11: "el intendente, el visitador fiscal, los administradores de aduana y los comandos de resguardos de rentas nacionales, son funcionarios de instrucción para la averiguación y comprobación de los fraudes y violaciones que contra las mismas rentas se cometan".

Para el 11 de Junio de 1865, fue expedido el primer código orgánico de aduanas unificando la materia que se encontraba distribuida en muchos decretos y leyes.

Entre los años 1866 y 1870, la Ley de Aduana en Colombia sufre variadas modificaciones, entre ellas las leyes 64 de 1866, 30 de 1867, 25 de 1868 y 79 de 1870, creando esta última el Jurado de Aduanas.

De los años 1871 y 1872 quedaron cuatro importantes leyes históricas de la legislación aduanera: La 84 de 1861 referente a la política marítima y fluvial, y a las leyes 44, 57 y 70 que agregaron a la ley 47 de 1870, a la 74 de 1866 las dos primeras, y la última reformando las anteriores.

Varias de las leyes anteriores fueron incorporadas en 1872 al Código Judicial de los Estados Unidos de Colombia, conociendo del delito de Contrabando, los administradores y prefectos de los territorios nacionales, pero las apelaciones y consultas se surtían ante las Cortes Supremas Federales. Este Código fue

reformado por la Ley 105 de ese mismo año. Esta Ley consagró por primera vez las infracciones aduaneras, estableciendo las sanciones, el procedimiento y la competencia en los casos de Contrabando.

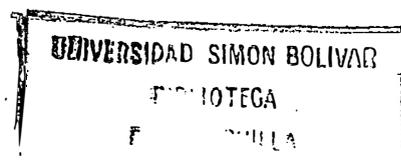
En 1905 se expidió otro código de aduana, lo que vino a complicar su aplicación.

El Código Fiscal de 1912 que subrogó el Estatuto Aduanero de 1873, es en realidad el primer Código que habla en forma directa del Contrabando, fue el más técnico en su terminología y armónico en sus reglas normativas y las disposiciones en él consagradas de gran avance penalógico.

A pesar de lo anterior, el primer intento de independencia de la justicia penal aduanera; apareció con la expedición de la Ley 96 de 1914 creando los juzgados Distritales con jurisdicción en Barranquilla y Buenaventura, cuya misión era instruir y fallar en primera instancia los procesos por Contrabando, y la segunda instancia era competencia de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial.

La Ley 79 de 1931 fue producto de las inmensas fallas reconocidas en la legislación aduanera colombiana, obligando al gobierno a contratar a una comisión llamada "Misión Kemmerer, quienes ya habían organizado el Banco de la República en 1923, para que ellos organizaran el sistema aduanero de gentes y redactaran uno y nuevo más apropiado en ese momento.

El resultado de esto, fue la presentación de un proyecto de ley elaborado por estos señores, que no eran más que la traducción de la Ley Aduanera Norteamericana, un poco modificada para adecuarla a nuestro sistema. Este proyecto fue presentado al Congreso para darle el curso normal, donde sin analizarlo a fondo fue aprobado sin objeción alguna.



UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
EDIFICIO
RANRANCOYLLA

Cread esta Ley el Tribunal Superior de Aduanas, integrado por tres miembros nombrados por el Gobierno Nacional, Tribunales Distritales de Aduanas en algunas ciudades con funciones mixtas: Sancionaban el Contrabando, conocían de reclamos, aforos y algunos asuntos administrativos.

En cuanto a procedimiento estableció rendir indagatoria, previa detención y pena para el Contrabando con el decomiso de la mercancía y multa, en caso de no ser saldada se convertía en arresto.

Más tarde vinieron sucesivas reformas, causando graves perjuicios a la renta aduanera y dificultando la pronta administración de justicia.

Con el fin de reformar lo judicial, el poder ejecutivo solicitó facultades extraordinaria que le fue concedida por la Ley 2 de 1963 y como tal fue dictado el Decreto Número 1.821 de 1964 dándole el nombre de Reforma Penal Aduanera, que en realidad constituyó un avance en esta materia(10).

El 18 de Junio se expidió el Decreto 955 de 1970 que contiene el Estatuto Penal Aduanero y luego modificado por el Decreto 520 de 1971, y la última reforma hecha a la legislación penal aduanera fue con la Ley 21 de 1977.

La importancia de esta Ley radica en lo siguiente: a.- Tipifica la conducta claramente, separando correctamente las que establecen delitos, contravenciones y faltas administrativas para establecer las competencias; b.- Aumenta la pena ; c.- Previene el delito de Contrabando a base de campañas.

(10)CADAVID OROZCO, Iván. DELITO DE CONTRABANDO. Págs. 27 a 34.

El Derecho Penal Aduanero actual, busca la independencia definitiva del derecho ordinario, ya que posee características propias, como son el tipo de delincente, los intereses tutelados, el objeto material, la MERCANCIA, que requiere un tratamiento especial. Además, las normas penales aduaneras, formadas por Reglamentos, Decretos, Resoluciones, etc., necesitan permanencia y especialización para una correcta administración de justicia.

1.2.1.- EL CONTRABANDO COMO MEDIO DE VIDA DEL PUEBLO GUAJIRO.

A la Guajira siempre se le ha censurado porque a través de su historia ha vivido de bonanzas. Pero veremos a continuación, que la Guajira jamás fue ni es la mejor beneficiada con estas bonanzas. Las bonanzas de que hablaré son: El Contrabando, el Narcotráfico y la del Carbón (El Cerrejón).

La historia indica que la población indígena de la Guajira llegó a la Península unos cientos de años antes que los españoles a América, procedentes de las Guayanas a causa de las invasiones hechas por los grupos Caribes, después de emigrar de la Cuenca de Maracaibo, específicamente del Lago. Y es así como los ancestros de los actuales guajiros se adaptaron al medio semidesértico de esta Península.

Su medio de vida era la pesca, recolección de moluscos, semillas y frutos y también la caza y horticultura, de acuerdo a sus capacidades.

Estos diferentes tenían semejanzas socio-culturales, intercambiaban productos.

A la llegada de los españoles, el número de indígenas era pequeño pero competaban con la valentía, habilidad y malicia, siendo estas características

un impedimento para imponerse a los fuertes ibéros, permitiéndoles uno que otro grupo establecerse en poblados como Santa María, el Cabo de la Vela y La Punta de los Remedios, aunque más tarde emigraron vencidos por las sequías o los ataques de los indígenas.

En la época de la Conquista, los españoles organizaron las primeras ganaderías en las regiones más fértiles como fue la Sierra Nevada y las orillas del río Ranchería (Sur de la Guajira); actividad que sirvió para que los guajiros desarrollaran su propia técnica de cría y manejo de ganado. Los primeros animales los obtuvieron por intercambio o robo.

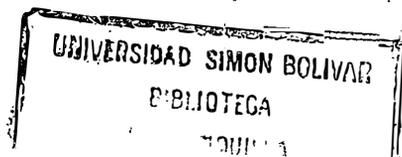
Durante más de doscientos años, sin tener en cuenta las autoridades españolas, los guajiros hacían los primeros intercambios con los ingleses y Holandeses en la zona del Alta Guajira, que era la poblada por ellos.

Entiendo que el guajiro antes de la presión española no era contrabandista, sencillamente vivía de los medios ya mencionados.

¿Cuándo y por qué se inicia el contrabando para los aborígenes? Al relacionarse con ingleses y holandeses, estos le dieron la pauta valiéndose del aislamiento de esta región septentrional, el terreno semidesértico, estar rodeada por el Océano Atlántico, su organización social, identificados por ser independientes y autónomos, además la fortaleza brindada por dichos países al proporcionarles armas y municiones.

Las poblaciones de Bahía Honda y Bahía Hondita sirvieron de puerto para los barcos piratas que traían armas, municiones, telas, ron, etc.

Fueron muchas las expediciones punitivas y de control enviadas a la Península



por la Corona Española, aunque infructuosamente, al encontrarse un infranqueable, indómito y armado, porque ya contaban con armas y municiones de fabricación Europea, considerada más avanzadas que la española. De ahí que el robo de ganado y el Contrabando siguieron avanzando.

Las guerras de independencia y demás luchas del siglo pasado sirvieron para que el territorio ancestral guajiro no tuviera interferencia alguna del Gobierno; vino a ser una región con sus propias leyes y su propia identidad. Fue en ese entonces cuando el pastoreo formó parte de la vida misma del indígena, después de un proceso de cuatro siglos para admitir al ganado como principal economía.

Los grupos, entre ellos los Cañequios, los Cocinas, los Makuiras, anteriormente cazadores, recolectores, pescadores y horticultores se convirtieron en pastores. Ya podría hablarse de identidad étnica; todos eran Wayúus, todos eran indios guajiros.

Finalizando el siglo XIX aumentó el intercambio con las poblaciones agrícolas de la Provincia (Sur de la Guajira), donde los Wayúus cambiaban el maíz y la panela por animales de pie y cuernos.

En la misma época cobró auge el comercio en las Guardias cerca de Paraguaipoa límite con Venezuela, donde se vendía queso, animales de pie y se compraban telas, armas y varatijas.

Al aborígen lo esperaba un cambio que por todo lo anterior se preveía vendrían grandes modificaciones para esta sociedad, manifestadas en el presente siglo; La población nativa había aumentado, vinieron constantes sequías, el sobre pastoreo, y otros factores influyentes fueron la prometedora eco-

nomía petrolera en Venezuela, el desarrollo rural en el Zulia, llevaron al indígena a la ciudad, específicamente a ese país, empieza la era de la explotación del indígena, en la década de 1.920, indígenas del alta Guajira eran contratados por los venezolanos para trabajar en las haciendas del Zulia, donde le daban un trato denigrante y atroz, podría decirse de que de esclavos. Finalizando la década de 1.936, al derrocar al Dictador GÓMEZ de Venezuela, mejoró la situación aumentaron las migraciones laborales con el desarrollo del tráfico terrestre de la Guajira y también por la disminución en rebaños al introducirse enfermedades, la pobreza de algunos indígenas y otros problemas internos contribuyeron a que aumentara el éxodo.

Quando ALFONSO LOPEZ PUMAREJO fue presidente por primera vez (1.934 - 1938), visitó a la Guajira, quedándose impresionado al ver tanta miseria, la indigencia en que vivían los indígenas y decidió declarar a la Guajira Puerto Libre o como se llama ahora Zona Franca, de esa manera desapareció temporalmente el Contrabando en la Guajira. Y mejoró la vida de muchos; tanto indígenas como civilizados analizando, quienes contrabandean en la Guajira, llegó a la conclusión de que el Guajiro es el que menos practica esta actividad.

Existe una cadena de contrabandistas que maniobra desde el interior del país y "usa" a la Península para actuar. Empleo el término "usar" porque éso es lo que hacen los contrabandistas interioranos, aprovecharse de las garantías que dá el territorio guajiro, para recibir las mercancías procedentes de Aruba, Curasao, Taiwan, Venezuela y Estados Unidos y llevarlos a otros departamentos. La Guajira es la intermediaria para realizar la actividad del contrabando aprovechando la limitada vigilancia por parte de las autoridades competentes, podría decirse que con la complicidad de ellos.

Cuando el gobierno del General GUSTAVO ROJAS PINILLA, los exportadores de café del interior de la República, violaban todas las disposiciones creadas sobre exportación de café, introduciéndolo a la Isla de Aruba, valiéndose de Puertos clandestinos de la Guajira con el conocimiento de dicho Gobierno, causándole perjuicios a Colombia al disminuir la exportación con los Estados Unidos, precisamente porque este país solo compraba a Aruba.

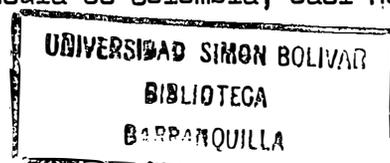
El contrabando en la Guajira se da por tres factores; a). Factor geográfico, factor social, factor económico.

a). Factor geográfico: La Península de la Guajira se encuentra en la parte Norte de la República de Colombia, sobre decir que rodeada por el Mar Caribe y limita con la República de Venezuela. Por tanto, ésta viene a ser la frontera más apta para la entrada y salida de mercancías ilícitas. El principal lugar para el depósito de ese contrabando es Maicao, ya que es el más cercano a Venezuela y está cerca a las Antillas Holandesas, donde como lo hemos estudiado se inició el Contrabando para los guajiros .

La topografía del terreno también influye, el Norte es semiárido, facilitando el aterrizaje de las naves; no hay agua para cultivar la tierra, teniendo en cuenta que la agricultura es una fuente primordial para el país, obligando a algunos guajiros a comerciar con otros países de manera ilícita para poder subsistir.

El afirmar lo anterior no es hacer apología del delito, sencillamente es tratar de comprender la situación de estos habitantes.

b). Factor social: Forma este factor, el abandono casi total del gobierno central; este centralismo olvida que la Península es Colombia, casi nunca es



incluida en el presupuesto nacional, ya que no tiene mayoría en el congreso - sólo puede elegir dos senadores y dos representantes, lo que no acontece con otros departamentos como Cundinamarca, Valle, etc., que tienen poder electoral por lo tanto consiguen partidas para cubrir sus necesidades.

c). Factor económico: La Guajira carece de fuentes de trabajo, no tiene nada para su propio beneficio.

Posee eso sí, materia prima; fue favorecida por la madre naturaleza, en cuanto a yacimiento se refiere y otros medios, como la pesca, la posición geográfica del pueblo guajiro. El Norte del departamento tiene minas de sal, Mar - rico en especies marinas, hermosas playas, gas natural, etc.

El Sur también un suelo y sub-suelo privilegiado con minas de carbón, terrenos cultivables y otros, sin embargo, el guajiro continúa con los mismo problemas de hace muchos años; sin donde trabajar, careciendo de los más esenciales servicios, como son: Acueducto, alcantarillado, teléfono, luz eléctrica, vías de comunicación.

Lo que debería ser un pueblo pujante, con facilidad de vida, es un pueblo saturado de esperanzas.

La otra bonanza de la Península de la Guajira fue el narcotráfico. Se desconocía el Hachis Cannabis, vulgarmente marihuana, hasta cuando llegó la información del cultivo y uso de otras ciudades del país y de los Estados Unidos.

La sociedad Norteamericana caracterizada por sus extravagancias y ansias de experimentarlo todo, descubrió en esta hierba una forma para evadir la realidad; obligándose a conseguir mercados donde la produjeran, ya que el suelo

de ellos no era propicio para su cultivo, quedandoles más fácil encontrar o -
tros países apropiados para cultivarla, colaboró la naturaleza determinando -
que la mejor marihuana se cultivara en nuestro país, por lo tanto y para el -
singular gusto gringo nada mejor que la yerba producida en la cercanía de la
Sierra Nevada de Santa Marta, muy cerca a la Guajira.

Dadas las circunstancias del sitio clave, se consiguió lo querido: Transfor -
mar a una sociedad y a su economía. Se perdieron todos los valores morales, -
el honor de los hombres sucumbió ante la inseguridad y el terror. La Guajira -
tranquila y de hombres honestos se desvaneció. Se corrompieron las Fuerzas Mi -
litares, los únicos uniformados confiables también se beneficiaban del flaje -
lo.

Ahora lo que muchos llaman la "bonanza carbonífera" llegó, pero no es tal bo -
nanza para el guajiro.

Las compañías encargadas de la explotación, han marginado al hombre guajiro
de la participación en cuanto a mano de obra se refiere, prefiriendo a perso -
nas de otros departamentos, alegando que no están preparados para ocupar car -
gos de altos conocimientos, y los pocos que emplean son obreros. Los produc -
tos alimenticios los compran en otras ciudades como Barranquilla, de tal ma -
nera que el guajiro no participa siquiera en eso. Sólo se emplean a nuestros
bachilleres para manejar máquinas, por lo tanto, dentro de unos años no ten -
dremos profesionales porque los de ahora se encuentran de choferes en las -
compañías, mientras éstas becan a estudiantes de otras ciudades, para luego -
ponerlos al servicio de la compañía.

Introduciéndonos nuevamente en el contrabando, solucionar este ilícito en la

Guajira es difícil, sobretodo después de haber explicado los factores que favorecen a este territorio.

La suscrita daría posible soluciones para hacer desaparecer de la Guajira el contrabando:

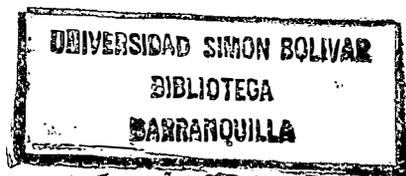
1.- Nombrar a las autoridades a las cuales les corresponde la prevención, - vigilancia y control de contrabando; nombrar para estos cargos a personas - idóneas de solvencia moral y no por política, equiparlos de materiales apropiados para desempeñar sus funciones.

2.- Solucionar el problema del desempleo, crear industrias, fomentar la agri - cultura y la ganadería solventando a los campesinos con préstamos a largo - plazo, instruyéndolos en el manejo del campo y el dinero, llevar a cabo la - represa del Rio Ranchería, aprovechar los recursos minerales para montar in - dustrias.

3.- Que haya control de calidad en los géneros de producción nacional, como también control de precios.

4.- Declarar a la Guajira Zona Franca o Puerto Libre como se ha hecho con - San Andrés y Providencia. (!).

(!) Datos tomados de la revista "GUARE", número 2, Pág. 8 y conceptos perso - nales con conocimiento de causa.



CAPITULO SEGUNDO

2 CONCEPTOS

2.1.- NATURALEZA JURIDICA DEL DELITO DE CONTRABANDO.

El Estado tiene como función principal, garantizar el desarrollo armónico de la sociedad. De ahí que está obligado a intervenir cuando los intereses individuales o colectivos se encuentren alterados o lesionados, empleando los instrumentos legalmente establecidos.

Sujetándonos a la etimología de la palabra Contrabando, esta se origina del latín "BANDUM" que significa una ley cualquiera, cuyo fin era ordenar o impedir hechos individualizados a los habitantes de una nación.

Más tarde, vino a significar, cualquier acción contraria a una ley o a un edicto.

El Código Fiscal Colombiano de 1912, señala los elementos constitutivos de Contrabando, así: "constituye Contrabando el hechos de introducir al país, productos de procedencia extranjera o de tratar de ejecutarlo con ánimo de no pagar el impuesto de aduana, ó de pagar uno menor o de violar una prohibición constitucional o legal".

IVAN CADAVID OROZCO lo define así: "todo acto u omisión al importar o al exportar mercancías sin llenar las formalidades y requisitos previstos en las leyes aduaneras y con el fin de evadir total o parcialmente el pago de los impuestos correspondiente, con el ánimo de causar un daño a la economía nacio-

1950
1951
1952
1953
1954
1955
1956
1957
1958
1959
1960

nal"(11).

El Contrabando, según los tratadistas universales del Derecho aduanero puede considerarse como Delito Aduanero, como Delito Fiscal, como Delito Económico o como Delito Común.

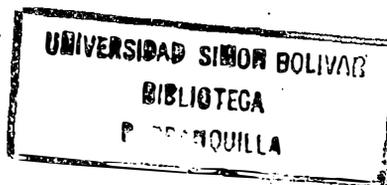
Como Delito Aduanero es Sui Géneris, porque quebranta a las leyes penales especiales que tiene exigencias excepcionales. El delito de Contrabando, para que se configure, basta con la violación a las leyes de aduana ya es necesario que haya intención dolosa; esto afirman los que se identifican con esta clasificación.

El Contrabando como Delito Fiscal se diferencia esta clasificación con las anteriores porque proporciona la facultad para comprobar el cuerpo del delito, si necesita de la figura del dolo, no procede la condena condicional, como tampoco la excarcelación.

Como Delito Económico, dicen los que creen en esta clasificación, que el Contrabando no tiene ninguna relación con el Código Penal, junto con la especulación el acaparamiento y otros semejantes. La causa está en la naturaleza de la delincuencia económica.

Esta es una modalidad difícil de prevenir y castigar al darse en las esferas políticas, sociales y económicas de cualquier país; este tipo de delito, además de perjudicar al Patrimonio Nacional, corrompe a la Administración Pública al proteger esta a los contrabandistas, especuladores, etc.

(11) CADAVID OROZCO, Iván. DELITO DE CONTRABANDO. Impresos Super. Pág. 14



UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
ZAMORA CHILLA

Es evidente que el ednominado delito económico ha tomado mucho auge, principalmente en los países donde según ellos, es indispensable la orientación y el encubrimiento de la economía.

En Alemania se ha tratado de precisar la naturaleza de este delito determinándose que existe cuando el hecho viole el interés del Estado y la integridad y conservación de la economía.

Hay quienes afirman que el Contrabando no puede pertenecer a la modalidad de delito entre los delitos económicos, ya que no participa de la naturaleza de tal delito.

El Contrabando como Delito Común tiene características de especialidad como es que afecta a la economía nacional y al Fisco Nacional. El sujeto pasivo es cualquier persona y a pesar que este delito está previsto en una ley especial no deja de ser de carácter penal.

El Contrabando como Delito Permanente es muy discutido, ya que hay quienes lo consideran como delito instantáneo, y no faltan quienes opinen que es un delito instantáneo de efectos permanente.

La llamada doctrina del Delito de Contrabando Instantáneo dice que este se da porque la lesión del derecho se agota con la consumación; y Permanente, dicen los que apoyan esta teoría, aquel en que perdura la violación del interés protegido durante un tiempo más o menos largo, debido a la persistente voluntad del agente.

Otras de las razones por la cual el Contrabando es un delito permanente, cuando el estado de consumación por parte de autores y partícipes se prolongue con las actividades complementarias del transporte, almacenamiento y distribución de la mercancía.

Hay quienes dicen que si el término importación significa acto de introducir mercancías, el delito queda consumado en el instante mismo en que se traspase la frontera. El Doctor ARENAS opina "que el delito no se agota por el simple hecho de introducir al país, sino que continúa consumándose durante todo el tiempo de transporte, de la venta, de la ocultación e incluso del uso del objeto de Contrabando. Entonces, si durante 50 años uso un objeto de Contrabando, durante ese lapso estaré cometiendo un delito".

En todo caso en nuestra legislación, el delito de Contrabando se da de las dos maneras, permanente e instantáneo de acuerdo como se describa el tipo; por ejemplo, la norma descrita en el artículo 4o. de la Ley 21 de 1977, es de carácter instantáneo.

2.2.- ESTUDIOS DE LOS ELEMENTOS ESTRUCTURALES DEL TIPO.

Si estudiamos los diferentes tipos de nuestra codificación penal, hallaremos varios elementos que conforman su estructura. Todo tipo penal presenta una conducta que al ejecutarla alguien, perjudica o amenaza un bien por el cual otra persona es titular, y en este caso, el Estado mismo es afectado en su economía; por ello, cada tipo tiene una acción, una conducta, dos sujetos; activo y pasivo, un objeto de doble identidad: jurídica y material.

2.2.1.- ACCION:

Según el profesor LUIS ENRIQUE ROMERO SOTO, "el elemento fundamental del delito es la acción"; y la define así: "es una manifestación del hombre, un comportamiento por medio del cual se pone en oposición con la ley penal"(12)

(12) Cit. por FERNANDEZ VEGA, Humberto. DERECHO PENAL ADUANERO. Pág. 15.

La acción tenida en cuenta por el Derecho Penal, es aquella que viola una regla de derecho y consecuencialmente afecta el interés por ella protegido.

2.2.2.- CONDUCTA.

El segundo elemento del tipo penal es la conducta, descrita en el mismo. Es aquí donde se materializa la acción y que siendo de naturaleza objetivo-descriptiva, en ocasiones trae referencias normativas y subjetivas, esto quiere decir que describe en forma objetiva un comportamiento humano, calificándolo a través del uso de expresiones, cuya interpretación merece juicios de valor, y cuando esto no es suficiente para comprender la ilicitud a consecuencia de ese comportamiento, se hace necesario referirlo a determinado y concreto propósito del autor, ejemplo: Para sancionar la calumnia es necesario que exista el término "impute falsamente", sino fuera así por cualquier comentario que se hiciera de una persona sin falsedad, sería penado.

Este tipo penal está gobernado por un verbo rector, ya que gramaticalmente la conducta típica es una oración. Puede decirse que la interpretación de una ley depende de la interpretación de los verbos principales utilizados por el legislador para reseñar las conductas ilícitas, ejemplo: el verbo importar y exportar en el artículo 4o. del Estatuto Penal Aduanero (Ley 21 de 1977), reprobaban la conducta por medio de él y guían al juez en la interpretación.

Verbo Rector es la palabra principal que dirige o manda a una oración. En cada tipo legal simple, sólo existe un verbo rector, lo que no acontece en los tipos compuestos.

Introduciendonos en el tema que nos ocupa, en los modelos penales aduaneros

la conducta como elemento del tipo legal, se encuentra determinada por diferentes verbos, como lo veremos al comentar los artículos 4o., 5o., 6o., 7o. de la ley 21 de 1977.

Se ha dicho que el delito de Contrabando es por excelencia objetivo, en razón a que los verbos empleados en las conductas penales aduaneras firman acciones materiales, por tanto se concretan en operaciones orgánicas!(13).

Estas acciones materiales de que hablaremos son casi siempre de actividad, ejemplo: importar y exportar. Muy pocas veces de receptividad, como es recibir, incluido en el artículo 6o., inc. 2 de la Ley mencionada.

Los delitos penales aduaneros son de resultado y no de mera conducta, porque la conducta descrita en ellos, produce efecto determinado; y hay un traslado de la actividad del agente o cosas, que constituyen el objeto material de la conducta, la MERCANCIA que es el elemento diferencial de estas trasgresiones, ejemplo: en el Contrabando las consecuencias son, omisión del pago de impuestos burlar las disposiciones aduaneras y quebrantar la Economía Nacional(14)

Las conductas especificadas en los tipos penales pueden ser de acción u omisión. El Profesor ALFONSO REYES (en su obra DERECHO PENAL GENERAL, página 151) define el tipo de acción así: "son las que describen un comportamiento positivo que ha de exteriorizarse mediante actos sensorialmente perceptibles"; y define el tipo de omisión de esta manera "aquellos en los que se describe una conducta negativa, vale decir, un no hacer penalmente relevante; adviértase sin embargo, que no cualquier actitud negativa configura la omisión típica, sino

(13) FERNANDEZ VEGA, Humberto. DERECHO PENAL ADUANERO. 1a. Edición. Pág.23.

(14) *Ibidem*. Pág. 23.

el no actuar cuando se tenía la obligación jurídica de hacer algo".

La conducta típica de acción, puede ser una actividad humana de contenido psicológico o material. En pena aduanera las conductas son de naturaleza material ya que se manifiestan mediante actos sensorialmente perceptibles, dirigidos a cosas, es decir a la mercancía.

La conducta omisiva no se da en el campo aduanero, pero si la conducta mixta de la cual habló REYES ECHANDIA en su obra LA TIPICIDAD, como es el caso del artículo 4o. de la Ley 21 de 1977 que presenta aspectos positivos y negativos.- El positivo, los verbos importar o exportar que son actividades positivas; negativas en su continuación, al no presentarse los géneros ante autoridades aduaneras para su legalización o despacho.

2.2.3.- SUJETOS.

Toda conducta humana es realizada por una persona con respecto a otra y todo tipo legal describe un comportamiento; tenemos la presencia de dos sujetos, uno que actúa y otro con el cual la conducta produce un efecto jurídico; el primero recibe el nombre de sujeto activo y el segundo, de sujeto pasivo.

2.2.3.1.- SUJETO ACTIVO.

Antiguamente se consideraba como sujeto activo del delito a las personas, animales y cosas. Hoy nadie duda que sólo las personas pueden serlo.

El sujeto activo del delito de Contrabando es la persona que ejecuta la acción que viola la norma penal, es el sujeto que comete el delito o que participa

en su ejecución.

Hay tres categorías de personas que algunos afirman que no pueden ser sujetos activos: las personas jurídicas, los indígenas y los menores de edad. Hablaré de cada una de estas personas en su orden.

Relacionado con las personas jurídicas hay tres tesis: a.- Las personas jurídicas si pueden cometer delitos, porque están condicionadas para ejecutar hechos punibles, en virtud de que tienen capacidad de actuar en materia penal al no ser distinta de la exigida por el derecho civil (15), otro fundamento es, siendo tales entidades no simples creaciones legales sino entes de real existencia, poseen voluntad e inteligencia, lo que les permite no sólo querer sino consumir delitos; el problema se reduce a establecer sanciones adecuadas, que puedan consistir en multas, suspensión, disolución y otras análogas".

Se critica esta teoría por la injusticia, porque al sancionar a la persona jurídica, se sanciona por extensión a todos los socios inocentes; y por ilegal, ya que viola el principio de la individualidad de la pena. El Derecho Penal Aduanero no acepta esta teoría, puesto que sólo el hombre puede cometer delitos; b.- Las personas jurídicas sólo pueden ser sujetos activos de contravenciones: Afirman estos, que los entes morales no son ficciones, pero si abstracciones, por lo mismo no pueden cometer delitos en sentido natural e legal así que cuando la actividad social se concreta en la realización de una conducta antijurídica, debe hablarse de contravenciones y en consecuencia la sanción que pueda caberles será de Derecho Penal Administrativo"(16).

(15) Cit. por REYES ECHANDIA ALFONSO. DERECHO PENAL GENERAL. 6a. Edición. Pág. 132.

(16) FERNANDEZ VEGA, Humberto. DERECHO PENAL ADUANERO. 1a. Edición. Págs. 16, 17 y 18.

A esta postura se le hicieron las mismas que a la anterior, además que se estaría creando una diferencia ideológica entre delito y contravenciones en razón del sujeto activo de la conducta; c.- las personas jurídicas no pueden ser sujetos activos de delito: Aunque las personas morales tengan una responsabilidad propia como la tienen también las personas físicas, es cierto que aquella unidad de conciencia y voluntad que se revela en el individuo no aparece nunca en el ente jurídico; la facultad de querer que se exige para tipificación del delito, es un fenómeno síquico propio y exclusivo de los seres humanos"(17) y el delito cometido por la persona jurídica siempre lo comete realmente una persona física, esta es la que quiere el hecho delictivo.

Esta es la tesis de más fundamento por los motivos expuestos.

La actuación del delincuente organizado se castiga individualmente y no como si hubiesen delinquido en colectividad.

En Colombia jamás se ha tenido como sujetos activos a las personas jurídicas, aunque se han presentado proyectos para que estas sean penadas; se sanciona administrativamente, tenemos el caso de los sindicatos, sociedades anónimas entre otros.

Los indígenas, de quienes la Honorable Corte Suprema de Justicia ha manifestado que la legislación penal ordinaria es inaplicable a los no integrados a nuestra civilización en razón a que el artículo 10. de la Ley 89 de 1890 y el artículo 20. de la Ley 72 de 1892 los excluyó, gozan de este privilegio; delegando las funciones de ejercer autoridad penal, civil y jurídica a los misioneros.

La misma Corte reconoció la inconstitucionalidad del artículo 20. de la men-

(17) REYES ECHANDIA, alfonso. DERECHO PENAL GENERAL. 6a. Edición. Pág.135

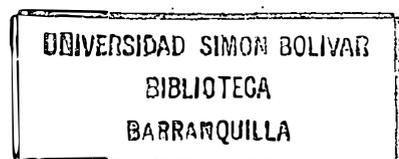
cionada Ley, al darle competencia a personas que no tienen nada que ver con la rama jurisdiccional, sin embargo reiteró la tesis que el artículo 10. de la Ley 89 de 1890 está vigente y instó el normas aplicar las normas del Código Penal en estos casos, concluyendo que "la situación de los indígenas, en estado salvaje o semisalvaje, cuyos actos se encuentran comprendidos dentro de la esfera penal, carece de normas represivas y por la misma razón, de jueces competentes"(18).

El artículo 10 de la Ley del 89 de 1890 dispuso: "la legislación general de la República no regirá entre los salvajes que vayan reduciéndose a la vida civilizada por medio de misiones. En consecuencia el gobierno, de acuerdo con la autoridad eclesiástica, determinará, la manera como esas incipientes sociedades deben ser gobernadas".

Las razones de inconstitucionalidad, se basan en la violación de la Constitución Nacional, al encomendar la función jurisdiccional a autoridades diferentes a las señaladas por esta; por otro lado, el artículo 13 del Código Penal Vigente no establece excepciones cuando se trata de aplicar la ley penal colombiana en el territorio nacional, como tampoco el Derecho Internacional en sus acuerdos celebrados; las leyes a que nos referimos fueron derogadas por el Código Penal (Ley 95 de 1936), al decir en su artículo 432 "derógase el Código Penal (1890) y todas las disposiciones que sean contrarias a la presente ley"; además, el indígena está en capacidad sico-física para cometer delito.

Otro de los exceptuados son los menores, por no considerarse sujetos activos

(18) Casación del 14 de Mayo de 1970. Cit. por REYES ALFONSO. Derecho Penal General. Edición de 1979. Pág. 136.



de infracciones penales y en consecuencia lo son del delito de Contrabando, - porque los funcionarios penales no son competentes para conocer de delitos - cometidos por menores de edad. Si uno de ellos comete delito de Contrabando, conocerá el Juez de Menores.

El estado síquico de falta de madurez o de anormalidad, se tiene en cuenta - para la clase sanciones a imponer.

Queda claro que en el Derecho Penal Aduanero el sujeto activo de la infracción es una persona natural a pesar de que algunos tratadistas tienden a incluir a las personas jurídicas como sujetos activos.

Para el Maestro FRANCISCO CARRARA en el Contrabando hay dos sujetos activos: El primario y el secundario. " El primario los contrabandistas y los secundarios los vehículos o instrumentos con los que se efectúa la introducción o fabricación vedadas. Cuando terceras personas adquieran conscientemente el Contrabando, o le ayudan de otra manera al contrabandista, serán también sujetos activos primarios de los delitos de complicidad, favorecimiento o coparticipación, según las circunstancias "(19).

El término "quien" incluido en los artículos 4º, 5º, 6º, 7º y 8º de la Ley 21 de 1977 y el Art. 8º del Decreto 520 de 1971, para designar al sujeto activo indica que cualquier persona puede realizar la conducta descrita en ellos.

2.2.3.2.- SUJETO PASIVO.

(19) Cit. por FERNANDEZ VEGA, Humberto. COMENTARIOS AL ESTATUTO PENAL ADUANERO. 1o. Edición. Pág. 20.

Es el titular del interés cuya ofensa constituye la esencia misma del delito " (ANTOLISEI). Es la persona que recibe la lesión del derecho o bien jurídico tutelado por la ley; esa persona puede ser jurídica o natural.

El Estado siempre se ha tenido como Sujeto pasivo de todos los delitos, porque es quien tutela el orden jurídico. Esto no quiere decir que es el único Sujeto Pasivo existen.

FERRI observaba que en todo delito existe un Sujeto pasivo, jurídicamente formal que es el Estado y que como quiera que el titular de un derecho o bien jurídico no puede ser más que el hombre (ya que el derecho es una relación h_{ominis} ad hominen), sólo el hombre puede ser Sujeto Pasivo del delito.

Afirmó BUCCELATI, que toda sociedad debe considerarse como verdadera víctima (20). Lo cual es cierto, porque de alguna forma es ella quien estipula conductas y reprime conductas cuando son violadas. Pero también es cierto que en algunas infracciones hay personas concretas que reciben lesiones.

"No se debe confundir los términos sujetos pasivo y damnificado. El primero es el poseedor de un bien o de un interés jurídicamente protegido y el segundo es padecer de un daño de índole civil patrimonial o no " (PETROCELLI y BATTAGLINI) (21).

El sujeto pasivo puede ser: la persona natural o jurídica, el Estado o la Sociedad o todos al mismo tiempo.

(20) FERNANDEZ VEGA, Humberto. DERECHO PENAL ADUANERO. 1o. Edición. Pág. 20.
(21) Ibidem. Pág. 20.

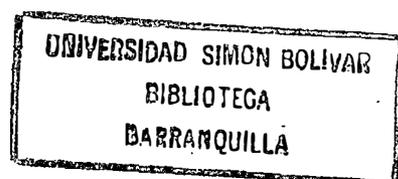
En el delito de contrabando, el sujeto pasivo es calificado, porque es el Estado, titular del bien jurídico, gobernante de la economía nacional.

Sobre el sujeto pasivo CARRARA señala: " Las cosas introducidas o fabricadas fraudulentamente forman el sujeto pasivo del delito, y son indispensable para completar la figura material de l Contrabando.

Ante ese hecho, así completado aparece como objeto los derechos del Gobierno y la ley que los protege; y a causa del conflicto entre todos estos elementos que constituyen el hecho del delito, y los derechos y la ley que le dan al hecho (que de otra manera sería inocente), un objeto jurídico agredido o lesionado, surge el ente jurídico que se llama Delito " (22).

Según JIMENEZ DE AZUA, el Estado puede presentarse como sujeto pasivo en los siguientes casos: " a.- Sujeto pasivo genérico o meritado en los delitos en que se lesiona inmediatamente o directamente un bien o interés propio de un particular, como en el Homicidio. b.- Sujeto Pasivo Unico, en los casos en que se quebranta un bien o interés exclusivo del Estado, como entidad política o administrativa como en los delitos contra las formas de Gobierno. c.- Sujeto Pasivo, junto a otro sujeto en que se personifica la autoridad o la función del Estado, como en el atentado contra las autoridades. d.- Sujeto Pasivo junto a otro sujeto cuyos intereses se lesionan en el ámbito de la lesión del interés Estatal, como, por ejemplo, en la expedición de la moneda falsa. Finalmente hay delitos a los que en Alemania se denominan de "peli -

(22) FERNANDEZ VEGA, Humberto. COMENTARIOS AL ESTATUTO PENAL ADUANERO. 1a. Edición. Pág. 37.



gro general" y que el Código Argentino titula "Delitos Contra la Seguridad Pública" (artículos 186 y ss.), en el que el sujeto pasivo es la sociedad, o mejor dicho, la comunidad"(23).

La economía ha tomado tanta importancia en el mundo actual, que al Estado se le fijó responsabilidades de grandes proporciones.

En nuestro país, la Constitución contempla la libertad de empresa, pero es el Estado quien la dirige y marca la pauta.

Reiteramos, que en el delito de Contrabando es sujeto pasivo único; el titular del bien jurídicamente protegido, esto es, la Economía Nacional.

No podemos negar que los particulares reciben perjuicio, sobre todo los industriales y comerciantes, pero estos bienen a ser los damnificados o perjudicados, mientras que el Estado, como director decisivo de la economía recibe directamente las consecuencias del ilícito.

2.3.- DESTINATARIOS DE LA LEY PENAL ADUANERA.

La ley penal, como toda ley está creada para ser conocida y respetada por todos aquellos que conforman un grupo social. Y se dirige a todos los coasociados, sin tener en cuenta sus condiciones biosíquicas, sólo al momento de establecerse sanciones; ejemplo: un anormal puede matar a una persona y se le considera homicida, pero la sanción sería recluirlo en una clínica mental.

(23) Cit. por FERNANDEZ VEGA, Humberto. DERECHO PENAL ADUANERO. 1a. Edición. Pág. 21.

Todas aquellas disposiciones tendientes a reprimir y sancionar las violaciones penales aduaneras, se le aplican de igual forma a todos los residentes en la República de Colombia, nacionales o extranjeros, nacionalizados o transeúntes, teniendo en cuenta el principio universal de que la ignorancia de la Ley no sirve de excusa y que todas las personas que habitan en un país o que ocasionalmente lo visiten deban someterse a sus leyes. Por tanto, cometer el delito de Contrabando conlleva a aplicar las normas a todas las personas colombianas, extranjeras, residentes o transeúntes, cualquiera que sea su investidura, exceptuando a los agentes diplomáticos a quienes se les dá un tratamiento especial, que veremos más adelante.

Si se trata del delito de Contrabando de armas se recurrirá al Código de Justicia Penal Militar.

2.3.1.- LOS EXTRANJEROS.

La legislación colombiana es muy amplia cuando se refiere a extranjeros.

Nuestra Carta Magna en su Art. 10 contempla: " Es deber de todos los nacionales y extranjeros en Colombia, vivir sometidos a la Constitución y a las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades ".

Podemos observar que no se hace referencia específica a los extranjeros residentes.

El Código Civil en el Art. 1º., dispone: " La ley es obligatoria tanto en los nacionales como en los extranjeros residentes en Colombia.

El Código Político y Municipal en su Art. 57 es más claro al decir: "las leyes obligan a todos los habitantes del país, inclusive a los extranjeros sean domiciliados o transeúntes, salvo respecto de estos, los derechos concedidos por los tratados públicos".

El Código Penal, Art. 13, dispone: "La ley penal colombiana se aplicará a toda persona que la infrinja en el territorio nacional, salvo las excepciones consagradas en el derecho internacional".

Por razones de orden general hay ciertas concesiones especiales a los tripulantes de naves y aeronaves, lo mismo que a los turistas, pero más restringida que a los agentes diplomáticos.

2.3.2.- MENORES DE EDAD.

El Código Penal, en el Título III, Cap. 6º, que habla de ininputabilidad, en su Art. 34, dice: "Los menores de 16 años estarán sometidos a jurisdicción y tratamientos especiales".

Nuestro Código Penal fijaba como edad límite de imputabilidad la de 18 años, pero la Ley 75 de 1968, disminuyó este límite a 16 años.

Las razones para hacer estas reformas fueron: a.- "La violencia política" creó en Colombia una generación de delincuentes entre los adolescentes que no fue sancionada a causa de la edad; b.- Las estadísticas sobre criminalidad, indican que la delincuencia de los menores de 18 años era superior a la de los delincuentes mayores de 40 años; c.- La legislación penal de menores contempla^{da} en la Ley 83 de 1946 ha sido inaplicable y sin garantías de

protección social contra la delincuencia de los adolescentes; d.- El desenvolvimiento biológico y síquico del menor y su capacidad de entendimiento no es igual hoy, a la época en que se redactó el Código Penal de 1936. El crecimiento de la personalidad es más apresurada que en ese entonces; e.- La disminución de la edad penal es una coacción psicológica para los menores y sus padres ya que habría más prevención al realizar comportamientos que puedan ser ilícitos; f.- El VI Congreso de la Asociación Internacional de Derecho Penal, celebrado en Roma en 1953, fue decisivo, sugiriendo como edad penal mínima, la de 16 años.

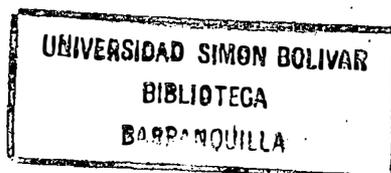
Aunque estas personas son susceptible de ser autores del delito de Contrabando, la ley es menos rigurosas con ellas, al crear legislaciones especiales para su defensa, que consisten en medidas de asistencia y protección, a través de los jueces de menores.

2.3.3.- TRANSEUNTES.

Se define como transeúntes todo extranjero que está de paso o temporalmente en el territorio nacional.

Aquellos extranjeros que ocasionalmente tratan de introducir mercaderías consideradas de Contrabando no serán exculpados.

Si hay un aterrizaje de emergencia en zonas deshabitadas a causas de un siniestro, la situación será deferente ya que los enseres que lleven, tanto la tripulación como los pasajeros en su equipaje, así los bajen a tierra, las autoridades no pueden revisarlos para ver si son o no de Contrabando,



UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
DABANQUILLA

porque la intención no es de introducir objetos a nuestro territorio. Aquí se dá la fuerza mayor.

Para evitar dificultades en las Aduanas, al hacer viajes internacionales se debe pedir instrucción en las agencias de viajes, sobre reglamentos de equipajes que existen en todo país civilizado, pues en el campo del Derecho Penal es de recibo que la ignorancia de la ley no sirve de excusa, por tanto, debemos ser cuidadosos con respecto a las leyes extranjeras.

2.3.4.- LOS EMBAJADORES.

Existen en el derecho colombiano dos excepciones en cuanto a la aplicación de la ley penal: Una de derecho público interno y otra de derecho público Internacional, conocida con el nombre de inmunidades. La primera es la inmunidad parlamentaria, consagrada en la Constitución; la segunda es la inmunidad diplomática, originada en el derecho internacional.

Para NELSON HUNGRIA, las inmunidades diplomáticas son: " Privilegios otorgados a los representantes diplomáticos, observando siempre el principio de las más estricta reciprocidad "(24).

Esta inmunidad es considerada una excepción al principio de la soberanía territorial, las cuales son:

a.- Inviolabilidad personal: Esta importante excepción consiste en que no

(24) Cit. por REYES ECHANDIA ALFONSO. DERECHO PENAL GENERAL. 6a. Edición. - Pág. 113.

podrán ser molestados ni en sus personas ni en sus bienes, ni en sus domici-
lios registrados por ninguna autoridad o persona. Se extiende este fundamen-
to a toda clase de funcionario diplomático, al personal oficial de la misión
diplomática, a los miembros de las respectivas familias que vivan bajo el -
mismo techo y a los papeles, archivos y correspondencia de la misión.

b.- Exención de jurisdicción civil o criminal: Consiste este principio en -
que, los funcionarios diplomáticos está excluidos de toda jurisdicción penal
o civil del Estado donde se encuentre acreditado. Significa esto, que no po-
drán ser procesados o juzgados sino por tribunal de su Estado, salvo autoriza-
ción de su propio gobierno a que renuncie a la inmunidad.(25).

La inviolabilidad del funcionario diplomático de una nación extranjera nace
desde el día que su carácter está comprobado y termina hasta la salida del
territorio, y si debe atravesar otros países también tiene ese respeto, lo -
mismo que las personas agregadas a la misión y a las cosas personales y a -
las relaciones con su dignidad.

Introduciéndonos al tema que estudiamos, el Art. 8 del Decreto Ley 444 de -
1967, consagra un tratamiento especial para los agentes diplomáticos acredi-
tados ante el Gobierno de Colombia a consecuencia de tratados públicos ce-
lebrados por la nación, y a los principios de derecho internacional, espe-
cialmente el de reciprocidad. Llegado el caso de que algunas de las person-
nas mencionadas, cometa el delito de Contrabando o se prueba que lo va a -
cometer, las autoridades aduaneras u otras, sólo podrán los hechos en cono-

(25) Del Profesor PEREZ, citado por REYES, Alfonso. DERECHO PENAL GENERAL.
5a. Edición. Pág. 114.

podrán ser molestados ni en sus personas ni en sus bienes, ni en sus domicilios registrados por ninguna autoridad o persona. Se extiende este fundamento a toda clase de funcionario diplomático, al personal oficial de la misión diplomática, a los miembros de las respectivas familias que vivan bajo el mismo techo y a los papeles, archivos y correspondencia de la misión.

b.- Exención de jurisdicción civil o criminal: Consiste este principio en que, los funcionarios diplomáticos está excluidos de toda jurisdicción penal o civil del Estado donde se encuentre acreditado. Significa esto, que no podrán ser procesados o juzgados sino por tribunal de su Estado, salvo autorización de su propio gobierno a que renuncie a la inmunidad.(25).

La inviolabilidad del funcionario diplomático de una nación extranjera nace desde el día que su carácter está comprobado y termina hasta la salida del territorio, y si debe atravesar otros países también tiene ese respeto, lo mismo que las personas agregadas a la misión y a las cosas personales y a las relaciones con su dignidad.

Introduciéndonos al tema que estudiamos, el Art. 8 del Decreto Ley 444 de 1967, consagra un tratamiento especial para los agentes diplomáticos acreditados ante el Gobierno de Colombia a consecuencia de tratados públicos celebrados por la nación, y a los principios de derecho internacional, especialmente el de reciprocidad. Llegado el caso de que algunas de las personas mencionadas, cometa el delito de Contrabando o se prueba que lo va a cometer, las autoridades aduaneras u otras, sólo podrán los hechos en cono-

(25) Del Profesor PEREZ, citado por REYES, Alfonso. DERECHO PENAL GENERAL. 5a. Edición. Pág. 114.

cimiento del Ministerio de Relaciones Exteriores.

UNIVERSIDAD SIMÓN BOLÍVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

Para el personal de las misiones diplomáticas, existe el régimen de excepción a que están sometidas las importaciones de bienes incluidos en la lista de prohibidas importación para el uso o consumo oficial o personal de las misiones acreditadas ante el Gobierno Colombiano.

2.3.5.- LOS CONSULES.

Esta institución ha sido conocida desde la antigüedad, cuya misión era estimular e incrementar el comercio con ciudades y países.

El carácter de estos funcionarios es de agentes comerciales, por tanto, en ningún momento se las ha considerado agentes diplomáticos. Y se clasifican en Consules Generales, Consules, vice-Consules y agentes Consulares.

No gozan de inmunidad por violación de las leyes penales. Sólo los archivos, banderas, escudos, son inviolables.

Pueden ser procesados y juzgados por el delito de Contrabando en el país donde violen estas disposiciones, sin que puedan solicitar inmunidad porque no la tienen.

2.3.6.- LOS RELIGIOSOS.

Los miembros de la Iglesia Católica, cualquiera que sea su categoría están sometidos a las leyes penales de Aduana, sin olvidar el fuero especial que los acoge contenido en la Ley 35 de 1898, si cometen el delito de Contrabando.

Los funcionarios encargados de procesarlos deberán ser discretos por el tradicional respeto que merece la Iglesia y la Religión Católica, con el permiso de los Arzobispos u ordinarios respectivos, si necesita llamar a un miembro del Clero a declarar en proceso de Contrabando, respetando el convenio - estipulado en el Concordato, donde consta que las personas con fuero eclesiástico no pueden ser juzgados en audiencia pública, ya que una vez aportadas las pruebas a la investigación, el juez las aprecia y luego falla al concluir la etapa sumarial.

2.3.7.- LOS MILITARES.

Las personas pertenecientes a las Fuerzas Militares de Colombia (Ejército, Policía Nacional, Armada y Fuerzas Aereas), y los miembros del Resguardo de Aduana o Renta Departamentales y agentes secretos del Departamento Administrativo de Seguridad, DAS, están sujetos a la jurisdicción penal aduanera - al encontrarse responsables de Contrabando. Si se trata de armas y explosivos se juzgaran por la justicia Penal Militar, como lo dispone el Código de Justicia Penal Militar en el Decreto 0250 de 1.958. También los particulares se juzgaran por esta vía si se comete el delito de Contrabando cuya mercancía es arma y explosivos.

2.4.- OBJETO.

El cuarto elemento del tipo penal, está formado por el objeto en su doble - identidad. Jurídica y material.

SECRET
1954
CONFIDENTIAL

2.4.1.- OBJETO JURIDICO:

REYES ECHANDIA (Derecho Penal General), lo define: " Entiéndase por objeto - jurídico, el interés que el Estado busca proteger a través de los diversos - tipos penal y que resulta vulnerado por la conducta del agente cuando ella - se acomoda a la descripción hecha por el legislador " .

La Doctrina lo divide en dos: Générico y Específico.

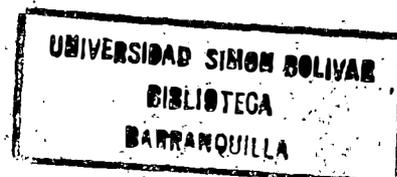
Genérico, el interés del legislador en tutelar los bienes jurídicos de las - personas individualmente consideradas, de la sociedad o del propio Estado, - con el fin de garantizar la conservación, desarrollo e integridad de la co - munidad.

Específico, el interés de cada persona en conservar intacto un determinado bien jurídicamente tutelado.

El objeto jurídico no es la norma, es el interés que el estado tiene en la - conservación de aquellos bienes jurídicos que son necesarios para el bien - social.

En el delito de Contrabando el objeto jurídico o bien protegido por la Norma, es la economía nacional, cuya alimentación y dirección está encomendada al Estado, quien resulta el ofendido con la infracción.

El orden público es tarea del Estado, quien con sus normas garantiza la es - tructura dada, para el efectivo y correcto funcionamiento de la Sociedad - predominando el interés general.



Hay un concepto particular de orden público, económico y social, que ha sido muy discutido en nuestro derecho. En sentencia del Consejo de Estado, ponencia del Dr. HUMBERTO MORA OSEJO, del 14 de Junio de 1974, expresa:

"(...) 8a.- LA NOCIÓN DE ORDEN PÚBLICO ECONÓMICO: Es verdad sabida que el Estado instituye un orden, con base en la estructura socio-económica que lo condiciona, tendiente a la realización de un determinado régimen político. Desde el punto de vista institucional, la Constitución prevé ciertos principios esenciales que rigen la economía de un país que, como preceptos obligatorios y condicionantes de la actividad del Estado y de los particulares, constituye el orden público, económico. Este en la actualidad tipifica esencialmente, sin perjuicio de las diferencias específicas, en los sistemas económicos capitalistas, socialistas e intervencionistas; a saber:

" 1) El sistema capitalista fundado en la propiedad privada de las leyes de producción y en el provecho individual, garantiza el espontáneo desenvolvimiento de la economía de mercado, según sus propias leyes especialmente el de la "eficacia óptima", se trata del estado instituido para permitir y garantizar el libre juego de las fuerzas económicas; 2) El sistema socialista, que constituye la antítesis del primero, postula la propiedad colectiva de los medios de producción en el rendimiento según la cantidad y la calidad de trabajo, como fuente de ingreso, en un mercado o contexto de economía planificada y coincidente con el plan político; mientras en aquel la economía se desarrolla prevaletentemente en un contexto institucional de derecho privado, en éste en uno de derecho público; 3) El sistema intervencionista de economía dirigida se caracteriza por el Estado, dentro de una estructura de economía capitalista, pre-capitalista, ajena una ac -

ción dinámica sobre los hechos económicos (Bernard Chenot, OP. Cit. pág. 19). El Estado 'valoriza' así, mediante tendencias o políticas, enunciadas por la Constitución y desarrolladas por la Ley; la 'eficacia óptima' de la economía, con su directa participación. De donde se sigue que todos los sistemas políticos instituyen un orden económico obligatorio y garantizado por el Estado; que todos definen la estructura económica fundamentalmente del país; que en todos se da la correlación esencial entre Derecho y Economía, características del ORDEN PÚBLICO ECONÓMICO, significativamente denominada en Alemania - 'Constitución Económica' (Alex Jacquemin y Gui Schrans, Le Droit Economique, Paris, Preses Universitaires de France, Págs. 64 y 65) ".

Continúa explicando la sentencia, que nuestra Constitución define el orden público económico, al instituir las bases o principios constitutivos de la estructura económica del país, " que determinan, a este respecto, los derechos particulares, en el ámbito de la actividad del Estado y el significado esencial de las atribuciones otorgadas a las ramas legislativas y ejecutivas del poder público.

"1) Las autoridades, que están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia en sus vidas, honra y bienes, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares ", sólo pueden hacer lo que les esté permitido por la Constitución y la Ley y son responsables por omisiones y sus extralimitaciones, mientras que los particulares pueden hacer todo aquello que no les esté prohibido por las mismas. Esto no obsta para que, según la Constitución, la Ley, excepcional y específicamente del Gobierno, pueda condicionar, limitar o regular el ejercicio de los derechos particulares e interés público social (Arts. -

16, 20, 39, Inc. 2ª., 76 y 120, Ord. 14 de la Constitución).

"2) Se reconoce y garantiza la propiedad privada, incluida la de los medios de producción, que 'es una función social que implica obligaciones' la 'iniciativa privada y la libertad de empresa dentro de los límites del bien común', que el legislador puede definir, con la consiguiente posibilidad de lucro o beneficio. Esto sin perjuicio de que, 'por motivo de utilidad pública o interés social definido por el legislador', puede haber expropiación en los casos y en las formas prescritos por la Constitución; que en caso de conflicto, por los motivos indicados, el interés privado deba ceder ante el público o social y que 'la dirección general de la economía' éste, 'a cargo del Estado', el cual la debe intervenir, 'por mandato de la ley' para realizar los planes de desarrollo económico y social, lograr así el desarrollo del país y dar pleno empleo a los recursos humanos y naturales, conforme a una política de ingresos y salarios ...' (Arts. 16.- 30, 32, 33, 35, 36, 39, de la Constitución). Se determina en esta forma la característica prevalecte de la economía del país, de esta estructura capitalista, pero concurrente con la actividad directa del Estado con la afinidad macro-económica y social definida por la Constitución.

"3) Se prohíbe la esclavitud y la pena de confiscación; 'toda nueva emisión de papel moneda de curso forzoso' y los monopolios, que sólo se permiten, - previa indemnización a quienes ejersan 'una industria lícita', 'como arbitrio rentístico y en virtud de la ley'; la concesión de privilegio, excepto lo referentes 'a inventos útiles y vías de comunicación', y la existencia de 'bienes raíces que no sean de libre enajenación', salvo los que estén - afectos al patrimonio familiar, u 'obligaciones irredimibles' (Arts. 22, 31,

34, 37 y 50 de la Constitución).

"4) Se reconoce y se garantiza la libertad de escoger profesión u oficio y el derecho de asociación, dentro de las prescripciones de la ley, que puede ordenar ' la revisión y la fiscalización de las tarifas y reglamentos de las empresas de transporte y conducciones y demás servicios públicos'. Las autoridades deben inspeccionar ' las profesiones y oficios en lo relativo a la moralidad, seguridad y salubridad pública' (art. 39 y 44 de la Constitución).

"5) ' El trabajo es una obligación social' que ' gozará de especial protección del Estado' y se ' garantiza el derecho de huelga', excepto en los servicios públicos, conforme a la ley (Arts. 17 y 18 de la Constitución).

"6) Los particulares están obligados a pagar los impuestos o contribuciones, ordinarios y extraordinarios, creados de conformidad con la Constitución y - la Ley (arts. 43, 76, Ord. 14; 187, Ord. 7o. y 197, Ord. 2o. de la Constitución)

"7) El Presidente de la República, como ' Suprema Autoridad Administrativa', debe cumplir y hacer cumplir la Constitución y las Leyes: Se trata del ejercicio de la función administrativa que está condicionada por los preceptos Constitucionales y legales, de diferentes jerarquía y órbita de validez, con la finalidad esencial de ejecutarlos.

"8) Si sobrevinieren hechos, ' distintos de los previstos en los artículos 121 , que perturben o amenacen en forma grave e inminente el orden económico o social o que constituyan también grave calamidad pública', el Gobierno puede, con los requisitos y dentro de los límites prescritos por la Constitución declarar ' el estado de emergencia' y ' dictar decretos con fuerza de ley des-

OFFICE OF THE ATTORNEY GENERAL

STATE OF NEW YORK

IN SENATE

JANUARY 15, 1914

REPORT

OF THE

COMMISSIONERS

OF THE LAND OFFICE

FOR THE YEAR

ENDING

DECEMBER 31, 1913

ALBANY:

AND

SYRACUSE:

THE UNIVERSITY PRESS

1914

PRINTED BY

THE UNIVERSITY PRESS

ALBANY, N. Y.

1914

100

100

100

100

100

100

100

100

100

100

tinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos' (art. 122 de la Constitución).

De los principios expuestos se deducen las siguientes conclusiones: "i) La Constitución reconoce y garantiza la libre actividad económica de los particulares, con las restricciones impuestas por la misma Constitución y la Ley; ii) La economía privada o del mercado concurre con la actividad económica del Estado en la realización de sus objetivos generales y de los especiales tendientes, según la Constitución, a lograr 'el desarrollo integral' de la economía del país iii) El Estado, en cumplimiento de ese objetivo, tiene la posibilidad jurídica de condicionar, limitar, restringir y dirigir la actividad económica particular, según la Constitución, mediante preceptos legales de orden público, excepcionalmente en los casos de los artículos 76 de Ord. 12 y 122 de la Constitución por medio de decretos con fuerza de ley, porque aplican las acciones políticas fundamentales y obligatorias referentes a la estructura económica del país; iiij) La actividad económica del Estado, según lo expuesto, tiende a incrementarse, sobre la base de reconocer, como en la exposición de motivos al proyecto de reforma constitucional de 1968 que instituyó los planes y programas de desarrollo social y económico (Historia de la Reforma Constitucional de 1968), que 'sólo una política correcta, audaz y corajudamente porque el Estado es capaz de poner fin progresivamente al subdesarrollo...' (CHARLES BETTELHEIM, Planificación et croissance accélérée, París) ; iiijj) Definida la estructura económica del país por la Constitución, deben cumplirse o hacerse cumplir por el Presidente de la República, como 'Suprema Autoridad administrativa', en el ejercicio de la potestad reglamentaria (art. 120, Ord. 3o. de la Constitución). Sólo por excepción el Presidente puede ejercer facultades especiales dadas por la ley. (arts.

'76, Ord. 11, de la Constitución), 'según el alcance de ésta y dentro de la órbita constitucional' que le corresponde. (Tomado de la obra "ORDEN PUBLICO ECONOMICO", Tomo 1º., Págs. 125 y 126. JAIME CASTRO).

Al transcribir esta sentencia del Consejo de Estado, deseo resaltar la importancia que tiene la economía para todo el país, especialmente el nuestro, cuando a través de la Constitución Nacional se ha buscado medios para impulsar esa economía sacar adelante el país, garantizar el futuro del mismo. Señalar como el delito de Contrabando afecta tanto al Gobierno, como a todas las personas que habitan esta Nación, ya que con los impuestos se pagan por importar y exportar mercaderías, es beneficiada la comunidad, porque ese ingreso al Tesoro será para hacer obras, cancelar sueldos a los empleados de la nación, escuelas y otros. Por tanto, el Contrabando no debe considerarse que atenta sólo contra el fisco sino contra el bienestar de la sociedad en general.

2.4.2.- OBJETO MATERIAL.

Para REYES EDWARDS, el objeto material es: " Aquél sobre el cual se concreta la vulneración del interés jurídico que el legislador pretende tutelar en cada tipo y al cual se refiere la conducta de la gente". Y lo divide en tres especies: Objeto Material Personal, real, y fenómenos lógicos.

Personal, cuando el objeto material de una conducta es una persona sobre la cual se materializa tal comportamiento; Real, son los elementos de los cuales se vale el actor para cometer el delito; fenómeno lógico, es el fenómeno

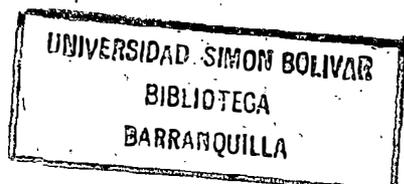
no jurídico natural o social sobre el cual se concreta la violación del interés jurídicamente protegido y al cual se refiere la acción u omisión del sujeto activo ejemplo, el delito de Asonada (26).

El objeto material en el delito de Contrabando, es la MERCANCIA que se quiere introducir del país sin el pago de los impuestos correspondientes. No son objeto material los vínculos que sirven, por ejemplo, como medio de transporte, ni los instrumentos empleados para realizar el ilícito, ya que sobre éstos no hay interés jurídico que la ley pretenda tutelar,

Al hablar de objeto no se puede pasar por alto el cuerpo del delito. En lo referente a éste dice MANUEL J. RAMIREZ en su obra Manual de Derecho Aduanero que hay dos teorías: La materialista u objetiva que sólo tiene en cuenta el elemento material y no el moral o subjetivo; la internacionalista o subjetiva que tiene en cuenta el elemento subjetivo del delito para valorar el mismo, valoración sin la cual el cuerpo del delito no estaría plenamente comprobado. Esta teoría confunde todo aquello que rodea la infracción penal, es decir, con los comprobantes del delito considerados en sí mismo.

La legislación Penal Colombiana estima, que tanto los elementos materiales como subjetivos deben integrar la comprobación del fenómeno denominado cuerpo del delito. De acuerdo con esto, en el Contrabando deben tenerse en cuenta para la comprobación del cuerpo del delito las dos modalidades mencionadas; en la introducción de mercancías extranjeras al país, la calidad foránea de ellas, el hecho mismo de introducir las, la violación del pago de impuestos

(26) REYES ECHANDIA, Alfonso. DERECHO PENAL GENERAL. 6a. Edición. Págs. 143 y 144 y 145.



y de las disposiciones aduaneras creadas para ésta; para la exportación, en el acto mismo de sacar las mercancías nacionales o nacionalizadas del país, el fraude de los derechos aduaneros y el quebrantamiento de las leyes o normas sobre el particular.

La mercancía como elemento importante del cuerpo del delito dentro del derecho Penal Aduanero se define así: Toda clase de frutos, materiales, semovientes, artículos, especias y demás muebles, sin excepción, restricción ni limitación alguna.

La mercancía puede ser: Extranjera, Nacionalizada, De Licencia Previa y de Prohibida importación.

Mercancía Extranjera: Son los artículos traídos de otro país mientras no se haya llenado, respecto de ellos, todo los requisitos aduaneros, entre ellos Registro de importación, factura comercial, aforo, reconocimiento, tasación de impuestos y pago de los mismo, etc., para su legal retiro de cualquiera aduana nacional con destino al uso y consumo dentro del territorio colombiano.

Mercancía Nacionalizada: Esta clasificación es la que se ha constituido por productos o manufacturas otros países, respecto de la cual se han cumplido todos los requisitos necesarios para su retiro de las dependencias de Aduana con destino al uso y consumo del mercado nacional.

Mercancía de Licencia Previa: Son aquellos productos de permitida introducción que se pueden traer al país de cualquier nación, mediante el requisito de una licencia previa de importación autorizada por la Super Intendencia -

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
CARACAS

Nacional De Importaciones, el Instituto De Comercio Exterior. INCOMEX y la División General de Aduanas.

Mercancía de Prohibida Importación: En esta división están incluidas aquellas mercancías y efectos que no se pueden importar al país, ya que su introducción está prohibida por las leyes aduaneras.

③

3 COMENTARIO A LA LEY 21 DE 1977 ARTICULOS 4o., 5o., 6o., 7o.

3.1.- FORMAS DE CONTRABANDO.

La tipificación del Contrabando, significa la descripción abstracta que el legislador hace de una conducta humana reprochable; en consecuencia hay dos tipos de Contrabando: uno por dentro de la aduana y otro por fuera de la aduana.

Por dentro de la Aduana, cuando se introduce mercancía al país, o metiendo, adulterando la posesión arancelaria o mediante evasivas o engaños, prevaricatos o cohecho de la persona encargada de identificar la mercancía que entra y sale del país.

Por fuera de la Aduana cuando se saca la mercancía del país evadiendo el pago de impuestos previstos por la Legislación Aduanera.

Anteriormente el Contrabando lo dividían en Contrabando Propio e Impropio. La Honorable Corte Suprema de Justicia, en Casación de Abril 18 de 1.969, dejó por fuera esta denominación, dada la semejanza de las conductas e incluyó solamente el llamado Contrabando Clásico y lo definió así: " Todo acto, acción u omisión de importar o exportar mercancías sin llenar las formalidades y requisitos previstos en las leyes y con la finalidad de evadir, total

o parcialmente, el pago de los impuestos correspondientes o de causar un daño a la economía".

Actualmente el Contrabando se divide en: De primer grado (propio) y de segundo grado (impropio).

Primere Grado: Cuando se afecta el patrimonio económico del país y el bienestar social de la comunidad.

Segundo Grado: Es aquél que se presenta cuando hay transgresiones a las normas generales que manejan la política aduanera del país.

3.2.- PRIMER GRADO.

"Artículo 4º.: Incurrirá en prisión de uno a diez años y en multa hasta por el doble del precio de la mercancía, quien:

" 1.- Importe o exporte mercancía de prohibida importación o exportación.

" 2.- Importe o exporte mercancía sin presentarla a las autoridades aduaneras para su nacionalización o despacho, o eluda la intervención de las mismas;

" 3.- Importe o exporte mercancía valiéndose de las afirmaciones o documentos falsos o cualquier otro medio delictuoso;

"En caso de concurso de delito la pena se dosificará de acuerdo con las normas del Código Penal ".

Consta este artículo de dos verbos rectores y la conducta es alternativa, ya que cualquiera de las dos que se realice incurre en el delito de Contrabando.

El nuevo decreto 2666 de 1984, sobre Legislación Aduanera define la importación en las disposiciones legales, Capítulo 1, Art. 1º., así: "Es la introducción de mercancía procedentes de otros países a territorio aduanero de la República".

El territorio aduanero es el territorio nacional señalado en la Constitución.

También en el mismo artículo de la mencionada legislación, define la exportación como: "La salida, con destino a otros países, de mercancías que hayan tenido circulación libre o restringida en territorio aduanero colombiano".

Estas son definiciones positivas, no como violaciones a las disposiciones aduaneras vigentes.

Las conductas descritas en el Contrabando de primer grado, son delitos instantáneos, ya que la acción desaparece al momento de la consumación. Y la intención es dolosa, quiere el autor violar la ley. La mercancía de que habla el inciso 1º. Es de fabricación en otro país que no se pueda importar al nuestro porque está incluida en la lista de prohibida importación por el gobierno a través del INCOMEX, en determinado momento de dificultades económicas. Por eso es que se dice que las legislaciones aduaneras son: "En blanco", porque de un momento a otro puede variar, es decir, la conducta que se adecúa al tipo penal; no al tipo penal en sí.

Dentro de las lista de prohibida importación están: Lo que pueda poner en peligro la salud o la seguridad de las personas, los productos ineficaces y

los de aquellos que el mercado nacional está saturado sobre exportación de mercancías, puede ejercerse esta actividad sin pagar gravámenes, con las lógicas excepciones, que entre ellas las que hagan parte del patrimonio artístico, histórico y arqueológico del país y otras, resultado de leyes o convenios internacionales válidos, sin embargo, la junta de comercio exterior reglamenta, señala, establece, limita, fija, prohíbe todo lo relacionado con la exportación.

En el caso de los exportadores de café, debe tener el requisito (expedido por el registro de exportadores en la Superintendencia de Comercio Exterior), el visto bueno de la Federación Nacional de Cafetero.

El inciso 2o. del artículo que comentamos, también puede considerarse un delito instantáneo y ^{de} modalidad dolosa por las razones anotadas anteriormente, los mismo verbos rectores; es una conducta de actividad, al hablar de MERCANCIA, y de resultado, se realiza al momento de dejar de presentar la mercancía a la Aduana para su legalización.

La frase expresada ... " Sin presentar a las autoridades aduaneras para su nacionalización o despacho, o eluda la intervención de las mismas " Se utilizó para cualificar el tipo, ya que los términos importar y exportar son conductas lícitas.

La nacionalización de la mercancía tiene sus etapas: Comprobación, reconocimiento y aforo, liquidación, revisión y pago de derecho,

Aunque una mercancía destinada a una importación no esté sujeta a derechos de aduanas es obligación presentarlas a ésta para su despacho.

Todas las normas relacionadas con el registro de importación, integran la norma penal aduanera. La actividad de la Aduana se concreta en el manifiesto de importación que es el documento con el cual se legaliza la introducción de cualquier mercancía al país. Las normas que rigen en este Manifiesto, también son normas en blanco.

El trámite del Manifiesto es el siguiente: El importador o su agente de aduana lo presenta ante la sección de comprobación de la Aduana, si reúne los requisitos legales, sigue a la sección de Almacén o a las bodegas oficiales, pasa al administrador de aduana para el sorteo del aforador que cumple con la diligencia de reconocimiento de la mercancía, más tarde a la sección de reconocimiento, de allí a la sección de caja, secretaría de administración y por último a las bodegas para su entrega.

Expuesto lo anterior, queda claro el por qué el Contrabando es una norma penal en blanco, señalar los tantos y tantos requisitos indispensables para importar o exportar mercancías y que la omisión de cualquiera de ellos se transformaría en delito de contrabando.

Es primordial para que se tipifique el Contrabando, obrar el autor a espaldas de las autoridades aduaneras; si se presentan falsedades después de haberse cumplido con las normas aduaneras, quien es responsable son los funcionarios de Aduana.

El tercer inciso de la ley 21 de 1.977, dice: " Importar o exportar mercancía valiéndose de afirmaciones o documentos falsos o cualquier otro medio delictuoso ".

Contiene una modalidad dolosa y trata de mercancías incluidas dentro de los regimenes de licencia previa y libre importación o exportación.

Aquí también se buscó hacer ilícita la conducta al decir "valiendose de documentos falsos o cualquier otro medio delictuoso".

El sujeto activo es cualquier persona y es una conducta de resultado. El autor puede valerse de medios síquicos o físicos para cometer el ilícito, ejemplo: los documentos falsos es un medio físico, la coacción moral es un medio síquico.

La diferencia de esta norma con la contenida en el artículo 60. del Decreto 520 de 1971, consiste: a.- La actual no hace referencia al régimen a que se haya sometida la mercancía; b.- Desaparece la referencia a los derechos de aduana, ya que lo que se busca sancionar es el desconocimiento de las leyes dictadas sobre importaciones y exportaciones.

En cuanto a concurso de delito en la figura de Contrabando, hay que recurrir a las normas del Código Penal, artículo 26 donde dice que basta con que se realice una o varias acciones u omisiones que violen varias disposiciones para que se configure el concurso de delitos, ejemplo: con el propósito de introducir ilícitamente mercancía al país se falsan documentos.

3.3.- PRIMER GRADO CULPOSO.

El artículo 50. de la Ley 21 de 1977, dispone: "A quien por culpa incurra en la conducta señalada en el numeral 10. del artículo anterior, se le impondrá una pena de tres meses a tres años de arresto y multa hasta por el precio de

la mercancía " .

Precio en esta descripción significa valor. El Decreto 1345 de 1.968, definió precio así: " Se entiende por precio por normal el que se rige en las transacciones al por mayor a la mercancía o a una similar, en el mercado de exportación en el país de origen en la fecha de la adquisición, en condiciones de libre competencia entre un comprador y un vendedor independiente " .

En el vigente Estatuto Penal Aduanero, la modalidad culposa sólo está consagrada en el inciso 1º. del Art. 4º, en la acción de importar o exportar mercancías de prohibida importación o exportación.

El Art. 37 de Nuestro Código Penal dispone que : " La conducta es culposa cuando el agente realiza el hecho punible por falta de previsión de resultados previsibles o cuando habiéndolo previsto, confió en poder evitarlos " .

3.4.- SEGUNDO GRADO.

Artículo 6º. " Incurrirá en prisión de seis meses o cinco años, multa hasta por el precio de la mercancía, quien:

"1.- Transporte, almacene, posea, enajene, oculte, dé o reciba en depósito, destruya o transforme mercancía introducida al país sin los requisitos legales o reglamentarios.

"2.- Transporte, almacene oculte, dé o reciba en depósito mercancía nacional o nacionalizada con destino a la exportación sin cumplir los requisitos aduaneros exigidos por la ley o los reglamentos.

"3.- Tenga o posea u oculte mercancía admitida temporal, vencido el plazo de permanencia en el país;

"4.- Enajene, arriende o destine a otros fines distintos de los autorizados, mercancías admitidas temporalmente en el país;

"5.- Intervenga en la matrícula o traspaso de automotor no nacionalizado;

"6.- Modifique o altere la identificación de mercancías no nacionalizadas ".

Detallaré las conductas por incisos:

1.- Verbo retores, transportar, almacenar, poseer, enajenar, ocultar, dar (en depósito), recibir, (en depósito), destruir, transformar, todos relacionados con actividades físicas o materiales, de actividad y reactividad y de receptibilidad. Estos verbos están vinculados a actividades lícitas, pero se tipifican con el objeto material, la MERCANCIA, al introducirse sin los requisitos que exige la ley.

El Art. 2236 del Código Civil define el depósito como: " El contrato en que se confía una cosa corporal a una persona que se encarga de guardarla y restituirla en especies ".

Para demostrar la existencia de la mercancía transportada, almacenada, poseída, recibida, etc., es necesario comprobar que es foránea. Y este poseedor - transportador, etc., de buena fé puede demostrar para quedar libre de responsabilidad penal, pero esto no significa que los bienes investigados no pueden ser declarados de Contrabando.

2.- Aquí hace referencia a mercancías nacionales o nacionalizadas quiere de-

cir que se hallen legalmente en el país y quieran ser sacadas de él para el comercio internacional y se emplearon los verbos TRANSPORTAR, ALMACENAR, OCULTAR, dar o recibir (en depósito) ya que son los únicos comportamientos regulados para ciertos bienes. La conducta se tipifica al no cumplirse con los requisitos aduaneros para la exportación de esa mercancía, el juez se encargará de decir cuáles son esos requisitos aduaneros.

Para que se dé el delito de Contrabando de segundo grado es necesario que la mercancía tenga como destino la exportación, que no se cumplan los requisitos aduaneros.

3.- Aquí se trata de mercancía que entra transitoriamente al país, Ejemplo: vehículos que llegan con fines de turismo, mercancías de ferias, etc.,.

Aquí se da la circunstancia de tiempo al decir " Vencido el plazo de permanencia" .

4.- Se diferencia de esta conducta con la anterior, porque aquí las conductas se cumplen antes de vencimiento del plazo. Otorgado para la permanencia de los bienes.

5.- Sanciona la Ley la intervención en la matrícula de automotor no nacionalizados, éstos vehículos no han ingresado legalmente al país o no han terminado su legalización.

Matrícula es la inscripción de automotor ante las autoridades respectivas.

Traspaso es el cambio de propietario registrado ante autoridades de circulación y tránsito.

6.- Modificar es transformar o cambiar las características que distinguen a la mercancía.

Alterar es cambiar en forma casi total, para dificultar su identificación.

3.5.- SEGUNDO GRADO CULPOSO.

Dice la norma: " a.- Quien por culpa incurra en cualquiera de las conductas señaladas por los Arts. 3, 5 y 6 del Art. anterior, se le impondrá arresto de un mes a un año y multa hasta por la mitad de la mercancía." Ejemplo: A.- Llegó al país con un carro de matrícula venezolana con carta de turismo y se le venció, pero por alguna circunstancia no puede regresar a su país y no renova ese permiso.

CONCLUSION

Después de haber hecho modesto estudio de lo que viene a significar el Delito de Contrabando en varias naciones y de forma específica de las normas principales que rigen a nuestra sociedad colombiana, teniendo en cuenta la opinión de nuestros eminentes tratadistas especializados en esta materia, llego a concluir guiándome por el orden del trabajo realizado, lo siguiente:

El delito de Contrabando ha existido desde que se inició la represión por parte de los encargados de gobernar, al no permitir el Libre Comercio entre sus súbditos.

Haciendo una comparación entre las causales para que se practique esta conducta en aquella época y en esta, observo las mismas, como es, la anteriormente expuesta, mejor calidad y bajos precios en la mercancía extranjera,

La Guajira, que ha sido conocida como la región más contrabandista del país a través de su historia, ha sido aunque duela decirlo, paradójicamente beneficiada parcialmente con este mal que afecta la economía hondamente. Pero se observa a través de mi exposición que la Guajira no nació contrabandista, sino que ha sido utilizada desde la llegada de los españoles hasta nuestros días.

Es indudable que a las autoridades colombianas y a los mismos legisladores

se le ha salido de las manos este profundo y arraigado mal.

A las autoridades porque además de no tener los medios técnicos necesarios para reprimirlo, muchas de estas autoridades están corrompidas por el interés de ganar dinero más allá del sueldo que reciben, ya que indudablemente el Contrabando ha sido aceptado y permitido como algo legal, sin que se muestre interés alguno en sancionarlo. Para la misma sociedad el Contrabando es algo natural, como cualquier negocio permitido por nuestras leyes.

A los legisladores, porque deben crearse leyes de más fuerza, que los redactores de esas normas sean personas de intenso conocimiento en la materia y se tome seriedad y objetividad.

Si bien el Contrabando le soluciona el problema económico a miles de desempleados nacionales, no hay que desconocer que la violación a los preceptos aduaneros puede oroginar otros delitos, y lo que es peor dejarnos sin hombres para el futuro, ya que la mayoría de los jóvenes de hoy consumen el peor de los Contrabandos como son estupefacientes que, aunque aquí se exporta, también es cierto que aquí se consume. Por tanto hay que buscar la manera de acabar con el Contrabando, por medio del Gobierno para dar soluciones de prevención y la norma para sancionar.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
CARABOQUILLA

BIBLIOGRAFIA

- CADAVID OROZCO, IVAN: DELITO DE CONTRABANDO, Impresos Super, Medellín-Colombia
- FERNANDEZ VEGA, HUMBERTO: DELITO PENAL ADUANERO, Primera Edición 1977, Bogotá-Colombia.
- FERNANDEZ VEGA, HUMBERTO: COMENTARIOS AL ESTATUTO PENAL ADUANERO, Bogotá, Editorial Colombiana Limitada (EDICOLDA), 1977.
- REYES ECHANDIA, ALFONSO: DERECHO PENAL GENERAL, Externado de Colombia, Bogotá-Colombia, 1979.
- LEGISLACION ADUANERA, Decreto 2666 de 1984, Biblioteca de Actualidad Jurídica.

OTRAS OBRAS CONSULTADAS:

- Código Penal Colombiano, Biblioteca de Actualidad Jurídica.
- Acta 32 de la Comisión de Legislación Penal Aduanera.
- Revista "GUARE", No. 2., Impresores LTDA, Barranquilla Colombia.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
CARRERA DE INGENIERIA
EN SISTEMAS DE COMPUTACION

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA