



UNIVERSIDAD JOSÉ ANTONIO PÁEZ  
 FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS  
 ESCUELA DE DERECHO  
 COORDINACIÓN DE PASANTÍA Y CLÍNICA JURÍDICA

06



**“ACTA DE EVALUACIÓN DE LA PRESENTACIÓN ORAL  
 DEL TRABAJO ESPECIAL DE GRADO”**

El jurado designado por la **Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas** de la Universidad José Antonio Páez, para la Evaluación de la **Presentación Oral de Trabajo Especial de Grado**

**titulado:** Efectos jurídicos que genera la errónea aplicación de la Tipicidad en los delitos Penales avanzados por el Parte del Ministerio Público en Venezuela

Realizado por el (la) Br. Barbara Alvarez y Celso Nolasco titular de la Cédula de Identidad N° 25.536.194 / 22.556.006, cursante del **Décimo (10º) Semestre** de la carrera de **DERECHO**, Período \_\_\_\_\_, en fecha 12-04-2018 hace constar después de analizar su contenido y oír la exposición oral, el siguiente veredicto:  
Aprobado con Mención Publicación 20 Ptos.

**El Jurado**

Nombre y Apellido	C.I	Firma del Jurado	Jurado
Alexander Garcia	11.358.026		Tutor Académico (Presidente)
	5.061.814		Jurado I
			Jurado II

**VEREDICTO:**

- 1.- APROBADO CON MENCIÓN PUBLICACIÓN (20 ptos)
- 2.- APROBADO CON MENCIÓN HONORIFICA (18 - 19 ptos)
- 3.- APROBADO (17-16 - 15 - 14 - 13 - 12 - 11 - 10)
- 4.- NO APROBADO (09)



**REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA  
UNIVERSIDAD JOSÉ ANTONIO PAEZ  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y  
POLÍTICAS  
ESCUELA DE DERECHO**

**EFFECTOS JURÍDICOS QUE GENERA LA ERRONEA APLICACIÓN DE LA  
TIPICIDAD EN LOS DELITOS PENALES ADUANEROS POR PARTE DEL  
MINISTERIO PÚBLICO EN VENEZUELA**

Tutor Académico: Alexander García

Autores: Bárbara Álvarez  
Edgar Molero

**SAN DIEGO, ABRIL, 2018**



**REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA  
UNIVERSIDAD JOSÉ ANTONIO PAEZ  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y  
POLÍTICAS  
ESCUELA DE DERECHO**

**CONSTANCIA DE ACEPTACIÓN**

---

**Prof.**

---

**Dra.**

---

Autores: Bárbara Álvarez  
Edgar Molero

**SAN DIEGO, ABRIL, 2018**

## **DEDICATORIA**

A Dios que siempre ha estado a mi lado, quien cada día me llena de su inteligencia y sabiduría, el principal guía de mi vida, a mis padres, los mejores del mundo, quienes me han brindado un amor incondicional cada día de mi vida, me inculcaron valores y principios que nunca voy apartar de mí, siempre me han enseñado a ser fuerte, a luchar y ser perseverante con lo que quiero en mi vida y me han apoyado en las decisiones que he tomado. Ellos siempre serán mi ejemplo a seguir, ustedes mi gran orgullo; a ti hermano, a ti yeyé el hermano que todos pueden pedir, una persona sumamente inteligente fuerte y dedicado, gracias por nunca abandonarme y estar ahí para cuando más lo he necesitado, te doy las gracias por esos consejos que siempre me haz brindado, eres mi pieza principal te amo, sabes que siempre te he cuidado y lo seguiré haciendo. Gracias por estar y darme fuerzas igual que nuestros papas en los momentos más delicados, todos mis logros serán suyos también. También quiero dedicarlo a mi abuela, a mi segunda mama más bella del mundo, a quien me cuidado desde que nací, a la que me lo ha dado todo, a ti te debo la vida entera mi reina eres una mujer excepcional gracias por todo lo que me haz brindado y sé que me vas a seguir brindado, no tendré los años suficiente para agradecerte todo lo que te debo. A mi padrino Giorgio Giuffrida quien actualmente no está aquí conmigo pero aporto mucho en mí y aposto por mí y le doy gracias por todo, por acompañarme, por tus sabios consejos, miles de gracias. A ti, Alejandra Álvarez, quien siempre ha estado, gracias por tu apoyo incondicional cada día y por todas las vivencias durante este periodo.

A todos ustedes gracias por creer en mí.

**Edgar Manuel Molero Calatrava.**

## **AGRADECIMIENTO**

Primero que nada quiero agradecerle a Dios, quien ha forjado mi camino, me ha guiado y dirigido por el sendero correcto; El que con su bondad y amor que no tiene límite, me permite sonreír ante todos mis logros, que cuando caigo y me pone a prueba, aprendo de mis errores, me levanto y me doy cuenta que todo eso ocurre para crecer y mejorar como persona. A mis padres; por apoyarme en todo momento, por los consejos y enseñanzas, por los ánimos de seguir adelante y nunca rendirme, son mi ejemplo de lucha, insistencia, resistencia y perseverancia para lograr lo que nos proponemos día a día, no importa cuántos obstáculos se presenten, si se quiere, todo se puede alcanzar; A mis hermanos; Por tolerar mis distintos estados de ánimos, por hacerme reír en los momentos álgidos de estrés, por apoyarme y darme motivos de dar lo mejor de mí; sin ninguno de ustedes (Mamá, papa, vero y óscar) no habría alcanzado este logro. A mi abuela Consuelo; por ser nuestra segunda mama, por cuidarnos, por enseñarnos a todos que el amor incondicional existe, a perdonar y que lo mejor que uno lleva en el corazón son los recuerdos y los buenos momentos llenos de amor, unión y felicidad. A mi familia y amigos; Por entregarme su apoyo incondicional a lo largo de la carrera, a pesar de la distancia han estado en todo momento, gracias por ayudarme no solo en este trabajo, sino a lo largo de la carrera. A mi compañero Edgar Molero; Por este logro y por el apoyo ¡Lo hicimos!. A nuestro tutor Alexander García; por acompañarnos a lo largo del desarrollo de este trabajo, por dedicarnos tiempo y esfuerzo, motivación, criterio y aliento. A mis compañeros de clase y los profesores de las diversas asignaturas; Por forjar en mis conocimientos duraderos, por su dedicación y excelente academia. A la Universidad José Antonio Páez; Por permitirme cumplir este sueño. Gracias.

**Bárbara Alejandra Álvarez Vanegas.**

## **AGRADECIMIENTO**

Primero que todo a ti Dios quien me ha forjado cada día, a quien le pido todos los días para que me haga mejor persona me de sabiduría inteligencia y mucha templanza, a ustedes papa y mama por siempre estar ahí y ser muy rectos conmigo por esos consejos y ayudas que me han dado con todo su amor gracias por acompañarme en esta carrera y por entenderme en todo, nunca los defraudare. Gracias hermano por siempre estar ahí y ayudarme y darme tus consejos, esto también es tuyo estoy orgulloso de ti, Gracias mamabuela quien siempre me ha guiado por el camino del bien desde el primer día, la que siempre me llena de alegría con todas sus cosas, siempre voy a estar ahí no te voy a dejar sola eres todo para mí, gracias por enseñarme a seguir a delante. Gracias a Ricardo por siempre decir que si podía, Gracias a ti Alejandra porque estuviste aquí en todo momento por siempre ayudarme y querer que sea mejor, siempre vas a contar conmigo, eres excelente, siempre me reiré de tu humor tan único siempre vas a estar presente, gracias por ser tú y a tu familia por apoyarme y siempre enseñarme como se debería hacer las cosas en la carrera son de gran ayuda gracias de verdad les debo una Dios los bendiga, a ti Giorgio y tu familia a quien le debo también mucho gracias por siempre estar ahí y nunca abandonarme gracias por esos consejos y apoyos gracias por esos mensajes cada inicio de semestre que me hacían sentir como el mejor de verdad gracias feíto, a mis hermano Alexandro y Gabriel gracias por esas aventuras que hicimos gracias por su apoyo y su amor que me han brindado nunca los olvidare, gracias a una persona que me ha ayudado mucho Verónica Alvarez gracias de verdad, a mis amigos incondicionales gracias a ustedes a mi tío goyo a mi tío Alfredo a mi tío Toñito y mi tío juanche su familia gracias de verdad por esos consejos y ayuda que siempre me han brindado no las olvidare nunca de verdad gracias, gracias Albany De Barros por ayudarme a salir excelente en este trabajo, gracias por ser incondicional y una amiga verdadera, a nuestro Tutor Alexander García; por acompañarnos a lo largo del desarrollo de este trabajo por dedicarnos tiempo y esfuerzo y motivación, criterio y aliento, a mis compañeros de clases y profesores de diversas asignaturas, por forjar en mí todas esos conocimientos duraderos y a la excelente Universidad José Antonio Páez por dejarme cumplir este sueño. Gracias a todos por esto y por ser parte de este sueño y este gran proyecto

**Edgar Manuel Molero Calatrava.**

## INDICE

	Pag.
<b>PORTADA</b> .....	I
<b>CONTRAPORTADA</b> .....	II
<b>CONSTANCIA DE ACEPTACIÓN</b> .....	III
<b>DEDICATORIA</b> .....	IV
<b>AGRADECIMIENTO</b> .....	VI
<b>ÍNDICE</b> .....	VII
<b>RESUMEN</b> .....	X
<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	1
<b>CAPÍTULO I</b>	
<b>EL PROBLEMA</b>	4
1.1. Planteamiento del Problema.....	4
1.2. Formulación del Problema.....	9
1.3. Objetivos de la Investigación.....	9
Objetivo General.....	9
Objetivos Específicos.....	9
1.4. Justificación de la investigación.....	10
1.5 Alcance y Limitaciones de la investigación.....	11
<b>CAPÍTULO II:</b>	
<b>MARCO REFERENCIAL</b>	12
2.1. Antecedentes de la Investigación.....	12
2.2. Bases Teóricas.....	15
2.3. Bases Legales.....	26
2.4. Definición de Términos.....	38
<b>CAPÍTULO III:</b>	
<b>MARCO METODOLÓGICO</b>	41
3.1 Tipo de investigación, .....	42
3.2. Nivel de Investigación.....	43
3.3. Métodos y Técnicas de Investigación Jurídica.....	43
3.5. Fases de la Investigación.....	45

<b>CAPÍTULO IV:</b>	
<b>RESULTADOS, CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES</b>	47
4.1 Resultados.....	47
4.2 Conclusiones.....	50
4.3 Recomendaciones.....	51
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	52



**REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA  
UNIVERSIDAD JOSÉ ANTONIO PAEZ  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y  
POLÍTICAS  
ESCUELA DE DERECHO**

**EFFECTOS JURÍDICOS QUE GENERA LA ERRÓNEA APLICACIÓN DE LA  
TIPICIDAD EN LOS DELITOS PENALES ADUANEROS POR PARTE DEL  
MINISTERIO PÚBLICO EN VENEZUELA**

Autores: Bárbara Álvarez  
Edgar Molero  
Tutor: Alexander García  
Fecha: Abril 2018

**RESUMEN INFORMATIVO**

El delito aduanero consiste en el ilícito y clandestino tráfico de mercancías o en todo acto de simulación, ocultación, falsedad o engaño que induzca a error a la autoridad, de allí la importancia de calificar adecuadamente, esta violación del orden jurídico, por parte del Fiscal del Ministerio Público, a objeto de evitar daños, tanto a víctimas como a victimarios. Con base a lo anteriormente expuesto, la investigación tuvo como objetivo general analizar los efectos jurídicos que genera la errónea aplicación de la tipicidad en los delitos penales aduaneros por parte del ministerio público en Venezuela. Desde el punto de vista metodológico, la investigación se desarrolló bajo el tipo de investigación documental, de nivel descriptivo, el método utilizado fue el analítico, se utilizaron como técnicas de investigación el análisis de contenido, la revisión documental y el subrayado y como instrumento, se emplearon las fichas. Se concluyó que la errónea aplicación de la tipicidad en los delitos penales aduaneros conlleva a un estado de inseguridad jurídica y de pérdida de credibilidad del Ministerio Público como garante de la acción penal en Venezuela. Se recomienda, agotar todas las vías judiciales en los casos que se presuma la comisión de un delito aduanero, cuidando en todo caso una justa calificación del mismo, a objeto de aplicar el tipo penal correspondiente.

Descriptores: Delitos Penales Aduanero, Tipicidad, Ministerio Público.

## INTRODUCCIÓN

El derecho aduanero puede concebirse como el conjunto de normas del derecho público destinada a controlar y regular el tráfico de mercancía, que ingresan y egresan del país, a su vez define las funciones de los órganos encargados del servicio aduanero; fija y determina los requisitos formales y los tributos que deben cumplir los importadores, exportadores, transportistas, funcionarios, organismos públicos y privados, y todas aquellas personas vinculadas directa o indirectamente con el tráfico de mercancías; dentro de este régimen también se encuentran enmarcada las normas que regulan los ilícitos o delitos aduaneros.

Si bien el derecho impone un deber ser, una conducta debida, un fin de convivencia social, también regula esas conductas antijurídicas, denominadas delitos, del cual se desprende una serie de elementos concatenados entre sí para la existencia del mismo; siendo su primer elemento la acción, que no es más que aquella conducta exteriorizada por el individuo que quebranta la paz social, subsumida típicamente en una ley penal previa ; es importante destacar que ante esas conductas antijurídicas y punibles el Ministerio Público como representante de la acción penal, tiene la responsabilidad de imputar a quienes estén vinculados a dichos hechos; regidos por el principio de la imputación, que en conocimiento de los fenómenos jurídicos, atribuyen una determinada consecuencia jurídica a un hecho o situación condicionante.

Los fiscales del Ministerio Público, en función a los elementos de convicción, a la ley previa, escrita, estricta y cierta, basada en el artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en su numeral 6 : “Ninguna persona podrá ser sancionada por actos u omisiones que no fueren previstos como delitos, faltas o infracciones en leyes preexistentes”; imputaran los delitos tipificados en la ley, en este caso aquellas vinculadas a los delitos aduaneros tales como la Ley Contra el

Contrabando, Ley Contra la Delincuencia Organizada y Financiamiento al Terrorismo y de manera supletoria el Código Penal Venezolano, existiendo casos donde se tipifica erróneamente generando consecuencias tanto para el sujeto activo como para el Estado a través de los órganos de Administración de Justicia.

En atención a lo expuesto, es menester distinguir los distintos delitos penales aduaneros, ya que una equivocación puede establecer contravenciones a la hora de calificar; lo que invariablemente, puede inclinar la balanza en gran medida a favor del autor, o bien perjudicarlo, o por el contrario, menoscabar los derechos de la parte agraviada. Por lo tanto, es imperativo establecer a máxima precisión del delito en cuestión al tipo puntual, puesto que está en juego una diversidad de intereses.

Por tanto, en el presente estudio, se mencionan casos tanto de delitos como ilícitos aduaneros, entendidos este último, como todas aquellas operaciones que no cumplen con lo requerido o lo establecido a la Ley, referente a las operaciones aduaneras, como no tener la documentación adecuada o porque realicen algún tipo de operación de importación o exportación ilegal.

Vale destacar, que una vez que el representante del Ministerio Público tiene conocimiento de la perpetración de un delito, ordenara la apertura de la fase de investigación; donde surgirán todos los elementos de convicción necesarios para fundamentar su acusación; las evidencias serán el sustento para establecer los hechos y con ello, demostrar la existencia de un delito subsumido en las circunstancias establecidas en la ley para su calificación jurídica. En este punto se requiere que el Fiscal realice una correcta adecuación de los hechos que se dan por probados, con el objeto de dar una aplicación correcta de la justicia.

En líneas generales, la calificación errónea de un delito, desemboca una serie de consecuencias dentro del desarrollo del proceso, como la declaratoria de nulidad de la causa, luego de un dilatado proceso, lo que a su vez genera una impresión de impunidad, que ahogaría al Poder Judicial y a sus funcionarios.

Partiendo de lo expuesto, el presente Trabajo de Grado, tiene como objetivo analizar los efectos jurídicos ante la errónea aplicación de la tipicidad en la calificación penal aduanera por parte de los fiscales del Ministerio Público. A tales efectos, la investigación está estructurada con una tipología de la dogmática jurídica documental, bajo la revisión de textos doctrinales, leyes vigentes que permitieron abordar la temática planteada, el proyecto está estructurado en cuatro capítulos cuyo contenido se especifica a continuación:

Capítulo I El Problema, establece los contenidos del planteamiento del problema, los objetivos, la justificación del estudio y la limitación del mismo.

Capítulo II Marco Teórico: en el cual se identifican los antecedentes de la investigación, así como las bases teóricas y legales; y la definición de términos básicos.

Capítulo III Marco Metodológico: contempla el tipo de investigación; los métodos, técnicas de investigación jurídica; las fases metodológicas y las fuentes de conocimiento jurídico; cabe destacar que es el criterio de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad José Antonio Páez, de este enfoque investigativo.

Capítulo IV Resultados, Conclusiones y Recomendaciones, donde se refleja las fases del trabajo contentivas de los resultados obtenidos de la investigación, así mismo, se anexan las recomendaciones pertinentes. Finalmente se incluyen las referencias bibliográficas.

## **CAPITULO I**

### **EL PROBLEMA**

#### **1.1. Planteamiento del Problema**

Las sociedades avanzan en todas las esferas del saber económico, político, tecnológico y social; y en esa misma direccionalidad han aparecido nuevas tipologías de delitos; ya no solo se habla de homicidios, drogas, corrupción, estafas, entre los más comunes; ahora se mencionan delitos informáticos, aduaneros, contrabando, entre otros. Ante esta realidad, los Estados crean ordenamientos jurídicos especializados en materias específicas para sancionar la acción de los sujetos vinculados a dichos hechos punibles; por lo que se hace necesario definir el delito según la doctrina de la escuela finalista del derecho, como toda acción, típica, antijurídica y culpable que acarrea una pena o sanción, encontrando la génesis en esta definición, de que la acción u omisión humana, es la base sobre la cual descansa toda la estructura del delito, si no hay acción humana, si no hay conducta, no hay hecho punible.

Desde estas perspectivas, ante el accionar del individuo externamente, se debe considerar la tipicidad, elemento fundamental en la presente investigación, como la adecuación de la acción al tipo penal, incluyendo todas las características de la acción prohibida, que fundamenten positivamente la antijuricidad que conlleva a la culpabilidad y la sanción correspondiente. Por tanto, la tipicidad realiza una función indiciaria respecto a la antijuricidad; es decir; la tipicidad de una conducta es indicio de antijuricidad. En tal sentido, señala Vásquez (2016:47):

El proceso de tipificación puede ser definido como el conjunto de pasos mediante el cual se concreta de forma adecuada la conceptualización de

una conducta contemplada como delito, de esta forma se facilita su correcta sistematización, esto permite que su definición sea clara y precisa evitando en la medida de lo posible alguna confusión, partiendo de la noción de bien jurídico al que se suman los elementos especificadores. Un proceso adecuado de tipificación permite interpretar de forma concreta la conducta referida, así mismo, es preciso añadir los elementos especificadores tales como las circunstancias en las que la acción u omisión es llevada a cabo.

En relación a ello, la tipicidad se puede definir como la concreción y descripción adecuada del tipo penal que permite erradicar defectuosas metodologías usadas tradicionalmente en el área conceptual y estructural del delito y que posibilita su correcta sistematización, partiendo de la noción de un bien jurídico al que se suman los elementos especificadores; Mediante un adecuado proceso de tipificación se logra que los elementos del delito (acción antijurídica y culpable) permitan conocer el papel que juegan, evitando que se reduzca el principio “Nullum crime nulla poena sine lege” en una frase tan espectacular e impactante, de modo que por ejemplo, si el tipo es entendido como una descripción de la conducta, lo menos que debe de contener es esta, así como otras circunstancias o elementos que los precisen.

Cabe mencionar la opinión de Arteaga de la tipicidad al conceptualizar al delito (2016:33):

El delito es toda acción u omisión voluntaria penada por la ley. En forma simple, es la comisión de un hecho que la ley castiga con una cierta pena, lo que hace característico al delito, es la existencia de una norma jurídica que debe haber sido dictada con anterioridad al hecho, que amenace fija una sanción al que realiza el hecho, es decir, previene la conducta por la amenaza de la sanción, y no por la prohibición. La ley no prohíbe robar, pero sanciona el robo con penas privativas de libertad; además de la norma previa, el delito contiene una conducta típica, es decir la definición del hecho que la norma quiere impedir. Por eso se dice que la conducta normada, debe encuadrar exactamente en el hecho cometido, ya que si no calza perfectamente, no es ese el tipo penal aplicable.

Previo al concepto de la tipicidad y al surgimiento de nuevas tipologías, en relación a los delitos aduaneros en el caso concreto, otro factor que influye, al momento de subsumir la acción o conducta humana a la norma, es el elemento económico de Venezuela, el cual en los últimos años ha sido concebida por las políticas gubernamentales de protección del aparato productivo interno, estableciendo especial control en los llamados hechos punibles aduaneros; cuyas consecuencias perjudican a ciudadanos, empresas, comerciantes y al propio Estado. El criterio del gobierno ha sido que la actual economía capitalista se orienta hacia el enriquecimiento propio del sistema, sin importar cuáles son los medios que se emplean para lograrlo.

Desde al ámbito de los delitos aduaneros, se hace necesario destacar el llamado derecho aduanero, que representa el conjunto de normas jurídicas destinadas a controlar y regular el tráfico de mercancía (exportaciones e importaciones), el transporte en sus diferentes modalidades, además de regular a los funcionarios, organismos públicos o privados y de todas aquellas personas vinculadas con dichas actividades; además dentro del derecho aduanero se encuentran las normas que regulan los ilícitos aduaneros; es decir que el derecho impone un deber ser, una conducta debida, que supone un fin de convivencia social, y que se rige más bien por el principio de la imputación, el cual se considera una operación mental consistente en atribuir una determinada consecuencia jurídica a un hecho o situación condicionante.

Partiendo de lo referido, se ha de cumplir con el principio de “Nulun delictum nulla pena lege sine lege” el cual en su esencia significa que no existe delito, ni pena, ni medida de seguridad si no se ha establecido previamente a través de una ley escrita que lo defina en forma precisa e inequívoca; que se concatena con el artículo 49 Constitucional y el art 1 del Código Penal vigente, en sentido tal que el carácter

constitucional de este principio, lo hace aplicable a todo el derecho positivo y por ende al derecho aduanero.

Según la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en su Artículo 49, numeral 6 expresa que: El debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas; en consecuencia: Ninguna persona podrá ser sancionada por actos u omisiones que no fueren previstos como delitos, faltas o infracciones en leyes preexistentes.

Según el Código Penal Venezolano en su Artículo 1 expresa que: Nadie podrá ser castigado por un hecho que no estuviere expresamente previsto como punible por la ley, ni con sanciones que ella no hubiere establecido previamente.

El ordenamiento jurídico venezolano, consagra un conjunto de hechos que contravienen ciertas normas aduaneras, los cuales el legislador ha sancionado como delitos aduaneros; estipulados en principio en la Ley Orgánica de Aduana en los Artículos 104 al 113, los cuales fueron derogados por una ley especial sobre el Delito de Contrabando en lo que respecta al hecho punible, sus correspondientes penas y clasificación. Cuya derogación se encuentra amparada en una decisión del Tribunal Supremo de Justicia, Sala Constitucional, de fecha 16/10/2002 Número 2573; donde se hace necesario desatender la eficacia del principio derogatorio de leyes, donde una Ley Orgánica es derogada por una Ley Especial.

Por otra parte, según Malavé (2016:3), a pesar de las gestiones de control del Estado mediante los órganos competentes, se siguen propiciando delitos e ilícitos aduaneros en Venezuela, delito por el cual el país dejó de percibir unos 6,000 millones de dólares en el año 2015, por motivos de la entrada al país de un número significativo de mercancías no declaradas, es decir, altos niveles de contrabando, con incidencias en la economía nacional por el comercio ilegal de diversos productos.

Ahora bien, dentro de este marco de ideas, se tiene un ordenamiento jurídico venezolano que establece los delitos aduaneros, siendo estos la comisión de hechos tipificados como punibles; pero es menester aclarar que existe una marcada diferencia entre infracciones aduaneras y contrabando; que en muchas ocasiones las autoridades y los sujetos pasivos tienden a confundirlos, trayendo como consecuencia, el que se sancionen hechos como delitos de contrabando cuando en realidad se encuentran frente a las infracciones aduaneras, lo que conlleva generalmente al comiso de las mercancías y envío a las autoridades actuantes en el proceso penal, dirigido por fiscales y jueces; causando un perjuicio a las personas, todo ello por la errónea tipificación de las infracciones, como si fuese contrabando.

A toda esta problemática se hizo indispensable la realización de un reconocimiento técnico aduanero de las mercancías incautadas, para establecer un límite entre las sanciones administrativas y las sanciones penales, de todas aquellas mercancías que no sean objeto de restricciones arancelarias, prohibiciones, reservas, registros sanitarios, certificados de calidad u otros requisitos aduaneros y su valor en aduana, sean menor a 500 UT (serán considerados como infracciones administrativas); Artículo 23 y 24 de Ley Sobre el Delito de Contrabando.

La presente investigación está orientada al rol del Ministerio Público que le consagra la Constitución Nacional, de ser garante de los procesos judiciales y de las garantías constitucionales; así como del debido proceso, de ordenar y dirigir la investigación penal, con la finalidad de lograr la calificación y responsabilidad de los posibles autores del hecho punible, basados en los elementos de convicción recabados, estos imputará los delitos de conformidad a lo establecido en las leyes penales respectivas; tomando en consideración que evade en ocasiones el elemento típico en la calificación delictiva penal aduanera en su ejercicio de la acción penal, entendiéndose entonces que la errónea aplicación de la ley penal, vulnera al estado de

derecho, a las garantías del debido proceso y al desconocimiento del principio de la retroactividad de la ley penal.

## **1.2. Formulación del Problema**

En atención a esta situación surge la siguiente interrogante, que se hace menester profundizar en el contenido del tema y realizar así esta investigación: ¿Cuáles son los efectos jurídicos que genera la errónea aplicación de la tipicidad en la calificación penal aduanera por parte de los Fiscales del Ministerio Público?

## **1.3. Objetivos de la investigación**

### **Objetivo General**

Analizar los efectos jurídicos ante la errónea aplicación de la tipicidad en la calificación penal aduanera por parte de los fiscales del Ministerio Público.

### **Objetivos Específicos**

- Determinar los efectos jurídicos ante la errónea aplicación de la tipicidad en la calificación penal aduanera por parte de los fiscales del Ministerio Público.
- Describir la situación jurídica penal aduanera para calificar debidamente los delitos aduaneros por parte de los fiscales del Ministerio Público.
- Recomendar estrategias jurídicas penales para calificar debidamente los delitos aduaneros por parte de los fiscales del Ministerio Público.

#### **1.4. Justificación**

El enfoque que se le ha dado a esta investigación dentro del campo jurídico, se debe a la comisión de hechos punibles tipificados como delitos aduaneros; especialmente al auge creciente del contrabando, por tanto es materia de obligatorio conocimiento y análisis dentro del derecho venezolano, conocer cuáles son las leyes que establecen este tipo de delitos, clasificaciones, sanciones y los supuestos requeridos para subsumir la conducta a dicha norma, para evitar una errónea aplicación de esta que generen una serie de efectos jurídicos que perjudiquen al reo, como la violación al estado de derecho, a las garantías del debido proceso y al desconocimiento del principio de la retroactividad de la ley penal.

Si bien, al denotar todas estas circunstancias ayudara al Fiscal del Ministerio Público, tener los conocimientos y los elementos de convicción suficientes, basados en la sana crítica, para discernir con claridad, cuáles son los motivos o fundamentos que vinculan al imputado con el hecho cometido, es decir conforme a lo que prevé las leyes que establecen esta especie de delitos aduaneros.

Ahora bien, la investigación brindara al Estado venezolano, estrategias jurídicas penales útiles para calificar debidamente los delitos aduaneros y evaluar los criterios que emana por parte de los Fiscales del Ministerio Público como actor fundamental de la acción penal venezolana, no solo por el rol que le consagra la Constitución y la Ley Orgánica del Ministerio Público; sino además por el impacto que se genera sobre el proceso de penal, en la fase preparatoria viciada con una mala tipificación del delito.

En consecuencia, el presente estudio contribuirá a nuevas investigaciones, referentes tanto a delitos aduaneros como en cualquier otra área del derecho penal;

constituyéndose como un valor agregado para la academia y los futuros abogados de la República de Venezuela.

### **1.5. Alcance y Limitaciones del Estudio**

El alcance está relacionado con el fin último de la propuesta de la investigación, la cual será hasta la presentación del documento esbozado con una tipología investigativa documental; referente al estudio no existen límites geográficos, tecnológicos, ni económicos que impidan su desarrollo, puede encontrarse en libros, leyes, páginas web y cualquier otro tipo de documentos, sin embargo, es escasa o nula la información de trabajos de grado sobre la materia. No obstante, existe otra limitante en el ambiente, que es el factor tiempo, por ser este insuficiente para profundizar en el presente estudio, dejando la posibilidad de quedar inquietudes fundamentales o atrayentes al tema, sin responder.

## **CAPITULO II**

### **MARCO TEÓRICO**

El marco teórico permite integrar la teoría con la investigación y establecer sus interrelaciones. Representa un sistema coordinado, coherente, de conceptos y propósitos para abordar el problema; se suele denominar de varias maneras: marco referencial, teórico conceptual, funcional, entre otros. Donde los hechos y relaciones que se establecen en el conocimiento, tengan el máximo de exactitud o apreciación; para lo que se planea la metodología o procedimientos que se siguen para establecer lo significativo hacia el interés de la investigación.

De allí que, Arias (2012:67): considera al marco teórico o marco referencial, como aquel “producto de la revisión documental-bibliográfica, y consiste en una recopilación de ideas, posturas de autores, conceptos y definiciones, que sirven de base a la investigación por realizar”.

Es por ello, que el marco teórico precisa y organiza: la teoría y el método de trabajo, contenidos en la descripción del problema, producto de la revisión, para que puedan ser manejados y convertidos en acciones concretas, sirviendo de fundamento para la investigación.

#### **2.1. Antecedentes de la Investigación**

Los antecedentes de la investigación determinan las perspectivas de análisis, la visión del problema que se asume en la investigación; y muestra la voluntad del investigador, de analizar la realidad objeto de estudio de acuerdo a una explicación pautada por los conceptos, categorías y el sistema preposicional, atendido a un determinado paradigma; en otras palabras, esta afirmación implica que hay que

analizar y exponer todas aquellas teorías, enfoques teóricos, investigaciones pertinentes sobre el estudio y trabajo de investigación realizado por y para diversas universidades del país, con el firme propósito de sustentar y presentar un contexto teórico adecuado al estudio, para ampliar y profundizar en términos investigativos todo lo relativo al análisis presentado.

En relación a ello, se presentan trabajos previos consultados que tienen relación directa con el tema de estudio:

Añez (2013), en su tesis de grado, para optar al título de Abogado en la Universidad Rafael Urdaneta, titulada: **Legalidad del tránsito de alimentos en la zona fronteriza localizada en el municipio Guajira del Estado Zulia, según el ordenamiento jurídico venezolano**, verso su investigación en analizar el procedimiento legal para el tránsito de alimentos en la zona fronteriza localizada en el municipio Guajira del Estado Zulia; se sustentó teóricamente en Morales (2009), Corredor (2013), la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, Ley Orgánica de Aduanas (2008), Ley del Contrabando (2010), entre otros.

La metodología empleada en la mencionada tesis o trabajo investigativo, fue de tipo jurídica descriptiva, documental bibliográfico y observacional, con un diseño no experimental de tipo transversal; la técnica de recolección de datos se llevó a cabo a través del análisis documental y la observación. Los datos recolectados se analizaron en forma cualitativa a través de la hermenéutica jurídica.

Los resultados de la investigación indican que en la actualidad existe un desabastecimiento de artículos de consumo, originado por la falta de producción y comercialización de los mismo; que dan paso al incumplimiento de la norma penal, en cuanto al tráfico de alimentos de forma ilegal; ya sea contrabando o tráfico ilícito,

teniendo un gran auge, no solo en problemas económicos del país, sino también en problemas sociales y de desabastecimiento.

La investigación fue pertinente, ya que trata de delitos aduaneros como el contrabando o el tráfico ilícito, tipificados en el ordenamiento jurídico penal venezolano, describiendo los supuestos necesarios para su comisión, haciendo énfasis en que el contrabando es un delito que estará cometido apenas inicien los actos preparatorios para su ejecución. Contribuyó en la sustentación de las bases teóricas y en el tipo de investigación aplicada, la cual es de tipo jurídico descriptiva bajo la modalidad de dogmática jurídica con revisión de referencias bibliográficas de diversos autores doctrinarios.

Salazar (2014) en su tesis de grado para optar al título de Abogado en la Universidad de Falcón, titulada: **Análisis de los ilícitos aduaneros según la legislación venezolana**. La investigación abordó los ilícitos aduaneros, como actos y acciones que van contra el cumplimiento de los procedimientos establecidos en la legislación venezolana en materia de importaciones, exportaciones y otros y que generará responsabilidades civiles, administrativas y penales dependiendo de la comisión de la infracción delito.

El objetivo fundamental de la investigación fue aportar conocimientos a todos los sujetos vinculados a las actividades aduaneras de la existencia de un marco jurídico regulador de las mismas y que su incumplimiento se traduce en afecciones para el Estado y a ellos mismos. La investigación de tipo documental, con un nivel investigativo jurídico documental y con diseño bibliográfico, cuyas fuentes esenciales fueron la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, La Ley Orgánica de Aduanas y las Ley Sobre el Delito de Contrabando.

La temática de la investigación es similar a la planteada en el Trabajo de Grado, se apoyó en ella para desarrollar los diversos enfoques de los ilícitos aduaneros que se constituyen en delitos; además de asumir el marco legal que se consideró, aunado a esto, es una investigación jurídico dogmática basada en la revisión documental de referencias bibliográficas especializadas en la materia.

Por su parte, Macedo, Santiago y Saraiba (2015) en su tesis para optar al título de Licenciado en Comercio Exterior en la Universidad de Hidalgo, México; titulada: **Contrabando: mecanismos de solución**. La investigación es de tipo documental, tuvo como objetivo llenar un vacío en el mundo jurídico mexicano en materia de contrabando, con la finalidad de generar un conocimiento a los ciudadanos, acerca de las repercusiones que genera este delito en la economía del país y en la sociedad. Por otra parte, pretendió bosquejar con precisión y claridad las múltiples situaciones que obstaculizan el buen desempeño de las aduanas en el país; sistematizando, para ello, los hechos más confiables y apegados a la realidad; ya que, en el caso del contrabando, éste desarrolla una serie de cuestionamientos que explican los diferentes hechos que se pueden generar o posibles soluciones que se le pueden dar a esta problemática.

El aporte de esta investigación, tiene su fundamento en el derecho comparado; ya que, si bien los delitos aduaneros se dan en diferentes latitudes, en este caso en México, sirve para contrastar dicha figura jurídica (delitos aduaneros) con el Estado Venezolano, en cuanto el efecto negativo que genera el delito de contrabando en la economía y su impacto en la sociedad, permitiendo plantear las conclusiones y recomendaciones de la presente investigación.

## **2.2. Bases Teóricas**

Las bases teóricas de una investigación representan el sustento de la misma, ya que se plasma todo lo concerniente a lo que otras personas han señalado con respecto al tema objeto de estudio. De acuerdo con Arias (2012:33): las bases teóricas comprenden lo siguiente:

El contenido de las bases teóricas se basa en situar el problema en estudio dentro de un conjunto de conocimientos sólidos y confiables que permitan orientar la búsqueda y ofrezcan una conceptualización adecuada de los términos que se van a utilizar; permitiendo integrar la teórica con la investigación y establecer sus interrelaciones.

Estas comprenden un conjunto de conceptos y proposiciones que constituyen de punto de vista o enfoque determinado, dirigido a explicar el fenómeno o problema planteado, que se concatenan con los objetivos planteados; siendo los siguientes:

### **El delito**

Si bien, el diccionario de la Real Academia Española (1992) establece que la palabra “delito” proviene del latín *delictum* que significa culpa, crimen, quebrantamiento de la ley. En otros términos, jurídicamente ha sido concebida por la doctrina alemana “como toda acción y omisión típica, antijurídica y culpable que acarrea una pena”; de esto se entiende que el delito es un acto cometido por una persona física ya sea en una acción o una omisión, que es contraria a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico (antijuridicidad), por lo que aparece la norma para subsumir esa conducta como un supuesto de hecho (tipicidad).

El maestro Carrara (1944:69) habla de abandono de una ley, cometer una infracción o una falta. Es un hecho humano que juzga el legislador, como gravemente lesivo de los bienes comunes que se necesitan para que exista la sociedad como tal.

Pero el delito puede ser considerado desde varios puntos de vistas legales dentro de ellos se mencionan, los de su importancia para este estudio.

### **El delito como ente jurídico**

1. El derecho natural define, siguiendo a Carrara (1944:72), al delito como "infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto extremo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso". Esta expresión nace de la idea que el delito es un "ente jurídico", es la lesión de un derecho por obra de una acción u omisión humana, por cuya razón no habrá delito, mientras no exista la ley, cuya violación tanga pena fijada previamente.

#### 2. El delito como fenómeno natural y como hecho social

Al positivismo penal le interesó el delito como el hecho resultante de una personalidad humana. Lombroso lo estudia como un hecho biológico, sosteniendo que el delincuente era un individuo predispuesto al delito por su constitución psicofísica, aunque este concepto no resultaba suficiente para explicar la posición del positivismo, frente a distintos problemas del derecho penal.

Según Garófalo, mencionado por Hassel (2006), refuta esta posición con su teoría del delito natural, indicando que no puede admitirse la natural inclinación al delito cuando ningún hecho ha sido considerado siempre antisocial. Hace un análisis de los sentimientos para elaborar su definición sobre la base de la existencia de elementos perdurables en la humanidad que son, según él, la piedad y probidad o justicia. La lesión de tales sentimientos constituye entonces el delito natural.

Por su parte Ferri mencionado por el mismo autor, critica que esta última definición excluye sin razón otros sentimientos, cuya lesión puede dar lugar a delitos,

para agregar además que "el delito es más un ataque a las condiciones de convivencia social que a los sentimientos" y que es necesario, para que el delito exista, "que la lesión se haya producido a impulsos de un móvil antisocial". Se llega entonces a una formulación de base sociológica, conocida como de Ferri – Berenini (1933:42), según la cual son delitos "aquellas acciones punibles determinadas por móviles individuales y antisociales que turban las condiciones de vida y contravienen la moralidad media de un pueblo dado en un momento dado".

En relación a ello su comisión depende subjetivamente de una persona, que es culpable y su realización trae como consecuencia la imputación de una pena o medida de seguridad. El ordenamiento jurídico venezolano; no hace referencia taxativamente a la definición del delito, sin embargo, ha concebido tradicionalmente el concepto antes mencionado,

Entre los elementos del delito desglosados de su conceptualización, se encuentran la acción u omisión, tipicidad, antijuricidad y culpabilidad; En la presente investigación se hace un especial énfasis al elemento de la tipicidad.

## **La Tipicidad**

Con el tiempo diversos doctrinarios han definido la tipicidad como:

Ossorio (2012:191): señala que es uno de los elementos más discutidos en el Derecho Penal moderno, entre otras razones porque guarda relación con el Derecho Penal liberal, del cual es garantía, que se vincula con el principio del *nullum crimen sine lege*. Siendo la abstracción concreta que ha trazado el legislador, descartando los detalles innecesarios para la definición del hecho que se cataloga en la ley como delito.

Grisanti (2007:111): “La tipicidad es un elemento del delito que implica una relación de perfecta adecuación, de total conformidad entre un hecho de la vida real y algún tipo legal o tipo penal”.

En razón a estas perspectivas, un acto es típico cuando encuadra o encaja perfectamente en cualquier tipo penal, es decir, cuando el acto es idéntico al tipificado como delito en la ley penal, que en virtud del principio de la legalidad, es la única fuente propia y verdadera del Derecho Penal. De esta forma, la tipicidad cumple una función de conocimiento y de concreción de la antijuricidad a los efectos penales de conocimiento; si el acto es típico existe la posibilidad de que sea antijurídico, es decir, sea contrario a la ley.

Cabe destacar, que el Estado como garante y protector de los derechos y garantías constitucionales, ha de prever en el ordenamiento jurídico una serie de delitos que permitan subsumir el hecho punible cometido por el sujeto activo, para aplicar las sanciones correspondientes; todo ello establecido dentro de un marco que garantice el debido proceso y el respeto a los derechos humanos. Vale mencionar, lo que señala Vásquez (2016):

El Código Penal se erige como el garante de ciertos derechos fundamentales como legalidad, igualdad y seguridad jurídica, ponderándose como la legítima carta magna del delincuente, al afirmar que la norma punitiva debe asegurar principios básicos que le permiten la legitimidad de castigar estrictamente presupuestos legales con la limitación que de ellos emanan, ya que en ella, se enmarcan los principios y garantías de seguridad penal como el de culpabilidad y proporcionalidad para imponer las penas y medidas necesarias al infractor de la norma, por lo tanto el derecho penal será la limitación punitiva del Estado para no excederse de su omnipotencia. (p.77)

De este modo, la tipicidad como elemento del delito es entendido como la adecuación de la conducta humana a la norma penal, siendo el elemento más importante, por ser el freno a la pretensión punitiva del Estado y constituir la primera defensa al respeto de los derechos humanos, con rango constitucional y bien como lo prevé el Artículo 49 numeral 6 la carta magna: “Ninguna persona podrá ser sancionada por actos u omisiones que no fueren previstos como delitos, faltas o infracciones en leyes preexistentes”.

Así mismo, El Código Penal Venezolano en su Artículo 1 establece que “Nadie podrá ser castigado por un hecho que no estuviese expresamente previsto como punible por la Ley”.

### **Ministerio Público**

El Ministerio Público es una institución encargada de ejercer la acción penal en nombre del Estado y el cumplimiento del ordenamiento jurídico mediante el ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales; garante de la legalidad, accesible e imparcial, en pro de una respuesta efectiva y oportuna a la colectividad, que propenda a la preservación del Estado social, democrático, de derecho y de justicia; inmersa en la dinámica social con estricto apego a la preeminencia de los derechos humanos.

El fiscal es el titular de la acción penal, dentro de sus funciones está la de investigar e instruir los procesos por la comisión de hechos punibles, que la ley señale como delitos. Teniendo presente que su actuación no determina el fallo en el juicio. Cabanellas (1999:424), al definir el Ministerio Público, señala:

Es el nombre que se le designa al órgano encargado de cooperar en la administración de justicia, velando por el interés del Estado, de la

sociedad y los particulares mediante la ejecución de las acciones pertinentes, haciendo observar las leyes y promoviendo la investigación y represión de los delitos.

Díaz, citado por Fernández (1999:2), define al Ministerio Público como: “El órgano encargado de hacer velar ante el poder jurisdiccional la representación y la defensa de los intereses públicos y sociales del Estado”. Mesa Velázquez, citado por Fernández (1999:3), al referirse al tema lo hace en los siguientes términos: “El Ministerio Público no es un órgano que se encargue de impartir justicia sino un órgano administrativo que vela porque se aplique la Ley estrictamente por aquellos que si tienen la misión de impartir justicia. Es un órgano estatal requirente”.

Por ser este el representante de la acción penal, tiene el deber jurídico de investigar y perseguir de oficio los delitos de los que tenga conocimiento o los que les sean presentados a petición de la parte cuyo bien jurídico tutelado se lesiona. Así se desprende del Artículo 285 numerales 3 y 4 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela:

**Artículo 285:** Son atribuciones del Ministerio Público:

3. Ordenar y dirigir la investigación penal de la perpetración de los hechos punibles para hacer constar su comisión con todas las circunstancias que puedan influir en la calificación y responsabilidad de los autores o las autoras y demás participantes, así como el aseguramiento de los objetos activos y pasivos relacionados con la perpetración.
4. Ejercer en nombre del Estado la acción penal en los casos en que para intentarla o perseguirla no fuere necesaria instancia de parte, salvo excepciones establecidas en la ley.

En consecuencia en la investigación respectiva el Ministerio Público debe analizar a profundidad el hecho punible cometido, si existe tipicidad, antijuricidad y culpabilidad, tomando en cuenta los elementos probatorios; tiene la obligación de solicitar al juez en lo penal, una vez que se lleven a cabo todos los requisitos legales y

etapas procesales, determinar si se ha cometido o no un delito, en caso afirmativo, imponer una pena al o a los actores del hecho, conforme al tipo penal que subsume la conducta ejecutada, todo ello en aras de dar fiel cumplimiento a los principios rectores del derecho penal, del debido proceso, en especial del principio de la legalidad que guarda especial relación con la tipicidad.

Se plantea entonces, que el Ministerio Público ante la acción de un individuo considerada como delito, el elemento de la tipicidad constituye el aporte innegable y positivo al mejor entendimiento del hecho punible como fenómeno jurídico; ya que sin éste el delito no existirá, la conducta del sujeto no fuera antijurídica y por ende no sería punible.

### **Derecho Aduanero**

El derecho aduanero, según Azuaje (2013):

Es el conjunto de normas de derecho público destinadas a controlar y regular el tráfico de mercancías, tanto como las que ingresan como las que egresan del territorio nacional y a su vez define las funciones de los órganos encargados del servicio aduanero, entre los que se encuentran los de regular las importaciones, exportaciones, transportistas, funcionarios, organismos públicos y privados y de todas aquellas personas vinculadas directas o indirectamente con el tráfico de mercancías bien sea por el territorio aduanero propiamente dicho o fuera del mismo, como consecuencia de ello también fija y determina los requisitos formales y los tributos que deben cumplir las personas antes mencionadas para introducir y extraer mercancías al territorio nacional. (p.9)

Desglosando la definición precedente, se deduce que las normas que constituyen el derecho aduanero, son de orden público, es decir, tutelan el interés público, condición que las convierten en taxativas (ius cogen), imperativas y que

por tanto no pueden renunciarse, ni relajarse por convenios entre particulares, de acuerdo a lo establecido en el artículo 6 del Código Civil.

Por otra parte, este derecho consta de un sujeto activo protagonista denominado “aduana”, “servicio aduanero” o “administración aduanera”, cuya función radica en el control que ejerce sobre el ingreso y/o salidas de mercancías; la administración y recaudo de los tributos que se generan con motivo de las operaciones de comercio exterior.

Ahora bien; el incumplimiento a las normas del derecho aduanero, conlleva a lo que se conoce como ilícitos aduaneros; partiendo de la premisa de que el derecho aduanero regula el control que las aduanas deben ejercer sobre las mercancías objeto del tráfico internacional y sobre los sujetos que lo realizan.

### **Ilícitos aduaneros**

Los Ilícitos Aduaneros son todas aquellas transacciones que no cumplen con los requisitos y características exigidos por la Ley, como las Aduanas al no presentar lo requerido para realizar las operaciones de Importación y Exportación, no presentar facturas u otros documentos obligatorios.

Si bien es cierto, los sujetos pasivos aduaneros no siempre cumplen con las obligaciones formales o sustanciales que les impone la legislación, para ello la Ley prevé sanciones que sirven de advertencia legal punitiva para los hechos realizados o por realizar; Asuaje (2002:223) establece que:

La pena no tiene carácter esencial ni la idea de castigo, ni la de intimidación, ni la de represión, sino simplemente de constituir la consecuencia jurídica de la transgresión a un precepto legal, sin que tenga

el propósito de restablecer el derecho violado o representar un equivalente jurídico al daño ocasionado por la transgresión.

En relación a ello, el ilícito aduanero incluye toda clase de violación e incumplimiento a las disposiciones que tienen relación con el ordenamiento jurídico (derecho aduanero), conductas que lesionan y ponen en peligro los intereses fundamentales del Estado, por lo que el legislador las describe en una norma legal y adscribe una consecuencia jurídica, con la pretensión de evitar que se realicen de nuevo dichas acciones y se sancione a quienes violen la tacita prohibición.

Los ilícitos aduaneros por su naturaleza pueden ser de carácter administrativo (infracciones, faltas, entre otros.), que contravienen a las disposiciones de carácter administrativo; o de carácter penal (delitos) que violan los derechos creados por la sociedad.

Por otra parte, el Estado venezolano clasifica los ilícitos aduaneros de dos formas:

1. Las Infracciones Aduaneras, representan los hechos violatorios cometidos por los contribuyentes, por tanto ameritan del control por parte de los operadores del sistema aduanero; se encuentran contemplado en la Ley Orgánica de Aduanas.

2. El Contrabando, consagrado en la Ley Sobre el Delito de Contrabando. Es menester mencionar, que las infracciones conllevan a sanciones administrativas; mientras que el contrabando se constituye en un delito aduanero, ya sea por la acción, omisión, introducción, extracción, evasión y pago de tributos, por causales de tenencia, transporte, violación, alteración, deposito, circulación, ruptura, documentación falsa, mercancías piratas, entre otros.

A pesar de la descripción de las infracciones y los delitos aduaneros en ambas leyes; el ordenamiento jurídico venezolano en la Ley Contra la Delincuencia Organizada y Financiamiento al Terrorismo consagra el delito de tráfico y comercio ilícito de materiales estratégicos equiparándose en ocasiones a lo tipificado en la Ley Sobre el Delito de Contrabando.

### **El Delito Aduanero**

Es considerado como la prohibición absoluta de introducir o extraer mercancías por lugares distintos a los legalmente dispuestos para ello; todo el sistema aduanero se basa en esa prohibición, por ello, la infracción más grave corresponde a su inobservancia. Esta altamente relacionado con el delito de Contrabando; ya que se ejecuta cuando se intenta introducir o extraer mercancías del territorio nacional, sin que haya sido conferida la autorización por el órgano administrativo competente o, cuando se obtuvo la autorización, la misma se obtuvo mediante ocultamiento, simulación, ardid o engaño que haya producido error en la causa del acto administrativo autorizado.

Ahora bien, ante la comisión de un delito aduanero le corresponde al Ministerio Público a través del Fiscal, la apertura y dirección de la averiguación penal con el fin de obtener los elementos probatorios necesarios, para determinar y atribuir una consideración jurídica a los sujetos activos, de acuerdo a lo establecido en la Ley Penal correspondiente.

### **La Errónea Tipicidad en Materia de Delitos Aduaneros**

El principio de tipicidad, exige que entre los hechos imputados como delito; encuadren en la norma penal en perfecta concordancia, de este modo, no se infringe este principio cuando la descripción de los hechos por los que se sanciona es

perfectamente aplicable a la dicción literal del precepto aplicado en el ordenamiento jurídico penal. El hecho sólo es subsumible en el tipo si concurren todas las circunstancias que lo definen, sin que quepa la aplicación analógica.; esto genera acciones peligrosas, innecesaria e ilegítimas que violan el derecho a la defensa, debido proceso y la seguridad jurídica de los ciudadanos imputados erróneamente en la tipificación de hechos punibles.

### **2.3 Bases Legales**

Con respecto a este aspecto, Pérez, (2002:60) define las bases legales como: "El conjunto de leyes, reglamentos, normas, decretos, etc., que establecen el basamento jurídico que sustenta la investigación". Partiendo de ello, las bases legales se pueden entender como el conjunto de normativas legales desde las leyes, reglamentos, decretos entre otros que guarden relación con la investigación de estudio.

#### **Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999)**

En primer lugar, cabe mencionar el artículo 285 de la Carta Magna, el cual establece como atribuciones del Ministerio Público los siguientes:

- 1) Garantizar en los procesos judiciales el respeto de los derechos y garantías constitucionales, así como de los tratados, convenios y acuerdos internacionales suscritos por la República.
- 2) Garantizar la celeridad y buena marcha de la administración de justicia, el juicio previo y el debido proceso.
- 3) Ordenar y dirigir la investigación penal de la perpetración de los hechos punibles para hacer constar su comisión con todas las circunstancias que puedan influir en la calificación y responsabilidad de los autores o las autoras y demás participantes, así como el aseguramiento de los objetivos activos y pasivos relacionados con la perpetración.
- 4) Ejercer en nombre del Estado la acción penal en los casos en que para intentarla o proseguirla no fuere necesario instancia de

parte, salvo las excepciones establecidas en la ley. 5) Intentar las acciones a que hubiere lugar para hacer efectiva la responsabilidad civil, laboral, militar, penal, administrativa o disciplinaria en que hubieren incurrido los funcionarios o funcionarias del sector público, con motivo del ejercicio de sus funciones. 6) Las demás que establezcan esta Constitución y la ley.

Como se observa, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (CRBV, 1999), le confiere al Ministerio Público como integrante del Sistema de Administración de Justicia, la atribución de velar por la promoción, defensa y vigilancia de los derechos y garantías en los procesos judiciales la representación de los intereses de la sociedad mediante el ejercicio de las facultades de dirección de la investigación de los hechos que revisten los caracteres de delito. Del mismo modo, el Artículo 114. Establece que” el ilícito económico, la especulación, el acaparamiento, la usura, la cartelización y otros delitos conexos, serán penados severamente de acuerdo con la ley”.

### **Código Orgánico Procesal Penal (2012)**

Con respecto al Código Orgánico Procesal Penal (2012), establece que la acción penal es potestad exclusiva del Estado y que va a hacerla efectiva a través del Ministerio Público (Artículo 11), dándose con ello la puesta en práctica de los principios de legalidad y oficialidad de la acción. Se habla del principio de legalidad ya que el Ministerio Público al tener conocimiento de la Comisión de un delito tiene la responsabilidad y el deber de ejercer por imperativo legal la acción. Con relación a la oficialidad de la acción esto no es más que al ser el Ministerio Público el órgano del Estado a quien le corresponde ejercer la acción penal, se concreta así el principio de la oficialidad.

El artículo 111 del Código Orgánico Procesal Penal (2012), señala las atribuciones correspondientes al Ministerio Público en el proceso penal siendo las siguientes:

1. Dirigir la investigación de los hechos punibles y la actividad de los órganos de policía de investigaciones para establecer la identidad de sus autores o autoras y partícipes.
2. Ordenar y supervisar las actuaciones de los órganos de policía de investigaciones en lo que se refiere a la adquisición y conservación de los elementos de convicción.
3. Requerir de organismos públicos o privados, altamente calificados, la práctica de peritajes o experticias pertinentes para el esclarecimiento de los hechos objeto de investigación, sin perjuicio de la actividad que desempeñen los órganos de policía de investigaciones penales.
4. Formular la acusación y ampliarla, cuando haya lugar, y solicitar la aplicación de la penalidad correspondiente.
5. Ordenar el archivo de los recaudos, mediante resolución fundada, cuando no existan elementos suficientes para proseguir la investigación.
6. Solicitar autorización al Juez o Jueza de Control, para prescindir o suspender el ejercicio de la acción penal.
7. Solicitar cuando corresponda el sobreseimiento de la causa o la absolución del imputado o imputada.
8. Imputar al autor o autora, o partícipe del hecho punible.
9. Proponer la recusación contra los funcionarios o funcionarias judiciales, así como la de los escabinos o escabinas.
10. Ejercer la acción civil derivada del delito, cuando así lo dispongan este Código y demás leyes de la República.
11. Requerir del tribunal competente las medidas cautelares y de coerción personal que resulten pertinentes.
12. Ordenar el aseguramiento de los objetos activos y pasivos relacionados directamente con la perpetración del delito.
13. Actuar en todos aquellos actos del proceso que, según la ley, requieran su presencia.
14. Ejercer los recursos contra las decisiones que recaigan en las causas en que intervenga.
15. Velar por los intereses de la víctima en el proceso.
16. Opinar en los procesos de extradición.
17. Solicitar y ejecutar exhortos, cartas rogatorias y solicitudes de asistencia mutua en materia penal.
18. Las demás que le atribuyan este Código y otras leyes.

Este artículo demuestra como la figura del Ministerio Público se ha ensanchado con respecto al papel que venía desempeñando, en donde se observan cambios en su actuación con respecto al proceso que se ha venido desarrollando en los últimos años. En todo caso, el Código Penal en el Artículo 1, refiere que “nadie

podrá ser castigado por un hecho que no estuviere expresamente previsto como punible por la ley, ni con penas que ella no hubiere establecido previamente”.

A continuación, se exponen los artículos de la Ley Orgánica de Aduanas, la Ley Contra el Delito de Contrabandos y la Ley Orgánica Contra la Delincuencia Organizada y Financiamiento al Terrorismo, relacionados con la temática de investigación.

### **Ley Orgánica de Aduanas (2014)**

La ley orgánica de aduanas, es aquella que dicta pautas establecidas para ser ejecutadas por los ciudadanos vinculados o relacionados con los trámites aduaneros, es decir, tanto personas jurídicas, como naturales, deben cumplir con lo establecido en dicha ley.

**Artículo 1.-** Los derechos y obligaciones de carácter aduanero y las relaciones jurídicas derivadas de ellos, se regirán por las disposiciones de este Decreto con Rango Valor y Fuerza de Ley, y su Reglamento, así como las normas de naturaleza aduanera contenida en los Tratados y Convenios Internacionales suscritos y ratificados por la Republica, en las obligaciones comunitarias y en otros instrumentos jurídicos vigentes, relacionados con la materia.

Si bien es cierto, todas las personas naturales o jurídicas que participan en la actividad aduanera y las relaciones jurídicas que surgen entre ellos deben guiarse por lo establecido en la presente ley, su Reglamento, las normas de naturaleza aduanera contenida en los Tratados y Convenios Internacionales suscritos y ratificados por la Republica, y lo establecido en otros instrumentos jurídicos vigentes, relacionados con la materia, con el fin de evitar todas aquellas transacciones que no cumplen con lo requerido en la ley, referente a las operaciones realizadas en las aduanas (ilícitos aduaneros) o bien hechos típicos, antijurídicos y culpables (delitos).

**Artículo 6.-** La potestad aduanera es la facultad de las autoridades competentes para intervenir sobre los bienes a que se refiere el artículo 7, autorizar o impedir su desaduanamiento, ejercer los privilegios fiscales, determinar los tributos exigibles, aplicar sanciones procedentes y en general, ejercer los controles previstos en la legislación aduanera nacional.

En este caso la autoridad aduanera competente tiene la potestad de dictar providencia con requisitos y condiciones exigibles, si se realiza una operación con una mercancía sometida a su vigilancia que no cumple con los requisitos establecido en la ley o no se presenta en el debido momento; con el objetivo de que se realice una actividad aduanera lícita apegada al principio de legalidad, a través a la aplicación de sanciones procedentes y en general del ejercicio de los controles previstos en la legislación.

**Artículo 9.-** Las mercancías que ingresen a la zona primaria, no podrán ser retiradas de ella sino, mediante el pago de los impuestos, tasas, penas pecuniarias y demás cantidades legalmente exigibles y el cumplimiento de otros requisitos a que pudieran estar sometidas. Quedan a salvo las excepciones establecidas en este Decreto con Rango, Valor y Fuerza de ley y en leyes especiales. La Administración Aduanera podrá autorizar que el retiro de las mercancías se efectúe sin haber sido cancelada la planilla de liquidación provisional que deberá formularse al efecto.

Este artículo establece la obligación aduanera, de cancelar impuestos, tasas y penas pecuniarias al organismo que regula, controla la entrada, permanencia y salida de mercancía en un determinado país, sujeto a esta ley y demás pautas; con el objetivo de evitar todas aquellas transacciones que no cumplen con lo establecido en la ley o hechos típicos, antijurídicos y culpables (delitos), como el contrabando.

**Artículo 150.-** Corresponde a los funcionarios actuantes en el reconocimiento, la aplicación de las multas a los consignatarios, exportadores o remitentes; así como a los Auxiliares de la Administración

Aduanera cuando las mismas se deriven de la declaración. Igualmente, les corresponderá la aplicación de la retención de las mercancías en los casos en que fuere procedente, según las disposiciones de este Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley.

Se denota que los funcionarios o los auxiliares de la administración aduanera están autorizados a dictar una sanción, consecuencia de una acción u omisión ilícita, consistiendo en una privación de un bien, derecho o la imposición de un deber.

**Artículo 151.-** Los funcionarios de la Administración Aduanera encargados de realizar el control aduanero posterior o permanente son competentes para aplicar multas y aprehender mercancías, según sea procedente, cuando encontraren que se ha cometido alguna infracción a la legislación aduanera nacional. En los casos de contrabando aprehenderán las mercancías siguiendo el procedimiento aplicable que establezca la ley.

La Administración Aduanera tiene un poder que le confiere el Estado, por medio de la presente ley, que son establecer multas, aprehender mercancías, cobrar impuestos correspondientes; determinar su desaduanamiento o no, y aplicar sanciones según sean el caso. Más a su vez le confiere la potestad de aprehender las mercancías en caso de contrabando siguiendo el procedimiento aplicable que establezca la ley, no así especificando el procedimiento a seguir.

### **Ley Contra el Delito de Contrabandos**

**Artículo 3.-** Definición. A los efectos de esta Ley se entiende por:  
Contrabando: los actos u omisiones donde se eluda o intente eludir la intervención del Estado con el objeto de impedir el control en la introducción, extracción o tránsito de mercancías o bienes que constituyan delitos, faltas o infracciones administrativas.

El contrabando es aquella acción u omisión que a través de la actuación con intención expresa del autor, evita o dificulta el cumplimiento de la función que

obligatoriamente debe realizar el servicio aduanero en cuanto al ingreso o egreso de mercancía al territorio.

**Artículo 7.-** Contrabando simple

Quien por cualquier vía introduzca al territorio y demás espacios geográficos de la República Bolivariana de Venezuela, extraiga de él mercancías o bienes públicos o privados, o haga tránsito aduanero por rutas o lugares no autorizados, sin cumplir o intentando incumplir los requisitos, formalidades o controles aduaneros establecidos por las autoridades del Estado y las leyes, será sancionado con prisión de cuatro a ocho años.

En este caso se realiza la entrada, la salida y la venta clandestina de mercancías prohibidas o sometidas a derechos en el que se defrauda a las autoridades locales. También se puede entender como la compra o venta de mercaderías evadiendo los aranceles, es decir, evadiendo los impuestos.

**Artículo 12.-** Regímenes aduaneros especiales

Quien introduzca al territorio aduanero mercancías procedentes de zonas francas, zonas libres, zonas fronterizas, puertos libres, depósitos aduaneros, almacenes libres de impuesto y otros regímenes aduaneros especiales previstos en las leyes y demás Convenios, Tratados o Acuerdos Internacionales, sin haber cumplido los controles aduaneros respectivos, será sancionado o sancionada con prisión de cuatro a seis años.

**Artículo 13.-** Mercancías extranjeras

Quien tenga, deposite, almacene, comercialice, transporte o circule mercancías extranjeras, ilícitamente introducidas al territorio y demás espacios geográficos de la República o provenientes de comercio ilícito, será sancionado con prisión de cuatro a seis años.

**Artículo 14.-** Mercancías extranjeras en vehículos de cabotaje

Quien transporte, deposite o tenga mercancías extranjeras en vehículos de cabotaje no autorizados por la autoridad competente para el tráfico mixto, será sancionado con prisión de cinco a siete años.

Se entiende como cabotaje el tráfico marítimo, fluvial, lacustre o aéreo de mercancías y equipajes nacionales o nacionalizados entre lugares habilitados al efecto dentro de un mismo territorio aduanero. El Convenio de Kyoto (anexo 7) define el cabotaje como “el régimen aduanero aplicable a las mercancías que se cargan a bordo de un buque en un punto del territorio aduanero y se transportan a otro punto del mismo territorio aduanero en donde se descargan”; permitiendo diferenciar en este trabajo la comisión del delito.

**Artículo 15.-** Transporte, depósito o tenencia

Quien transporte, deposite o tenga mercancías nacionales o nacionalizadas en vehículos de cabotaje, sin cumplir con el procedimiento aduanero legalmente establecido, será sancionado con prisión de cinco a siete años.

El cabotaje consiste en el transporte marítimo, fluvial, lacustre, terrestre y aéreo de personas, mercancías y equipajes nacionales o nacionalizados, entre diversos lugares del territorio de un país por vehículos registrados en otro país; En términos navales, cabotaje es el transporte de carga y pasajeros entre puertos de un mismo país, navegando relativamente cerca de la costa. Mientras las operaciones de importación, exportación y tránsito constituyen tráfico internacional de mercancías, donde están involucrados en la menor medida dos países, el cabotaje es, por definición, transporte de bienes nacionales o nacionalizados entre diferentes lugares de un mismo país.

**Artículo 16.-** Transporte o desembarque

Quien por cualquier medio, transporte o desembarque mercancías extranjeras no destinadas al tráfico o comercio legítimo con la República Bolivariana de Venezuela u otra nación, será sancionado o sancionada con prisión de cinco a siete años.

La Ley tipifica como contrabando la carga y descarga no autorizada o realizadas sin el cumplimiento de las formalidades legales o reglamentarias, a la vez

que redundan en esta tipificación con respecto a los artículos de rancho, suministros y repuestos, siendo este delito que acarrea una pena.

**Artículo 18.-** Abandono de mercancía

Quien abandone mercancías ilícitamente introducidas al territorio nacional y demás espacios geográficos de la República Bolivariana de Venezuela, será sancionado o sancionada con prisión de cuatro a seis años.

La Ley califica como contrabando el abandono de mercancías en lugares contiguos o cercanos a las fronteras o al mar territorial o en Dependencias Federales, salvo casos fortuitos o de fuerza mayor.

**Artículo 19.-** Ocultamiento

Quien por cualquier medio, oculte mercancías para impedir o dificultar el control de la autoridad aduanera dentro de la zona primaria y demás recintos o lugares habilitados, será sancionado o sancionada con prisión de cuatro a seis años.

Las actividades irregulares determinadas en los artículos precedentes (artículos 16 al 19), según documentos oficiales públicos y confidenciales, tienen como objeto el tráfico de mercancías sin los permisos correspondientes o sin declararlas a la autoridad aduanera. Ello con diversos fines: evadir el pago de impuestos; manipular artificialmente los precios de las mercancías o de las materias primas con que fueron elaborados; trasegar productos ilícitos; falsificar documentos; evadir la presentación de autorizaciones; obtener beneficios aduaneros o tributarios.

**Artículo 20.-** Contrabando agravado

Serán sancionados o sancionadas con pena de prisión de seis a diez años, quienes

1. Carguen, descarguen o dispongan suministros, repuestos, provisiones de a bordo, destinados al uso o consumo en los vehículos de transporte, sin el cumplimiento de las formalidades legales.

2. Consuman, dispongan o sustituyan mercancías que se encuentren en proceso o sometidas a un régimen de almacén o de depósito aduanero, sin autorización del funcionario o funcionaria competente, o en traslados autorizados por la autoridad aduanera a los locales del interesado.
3. Declaren o presenten ante la aduana, como sustento de la base imponible o como fundamento del valor, facturas comerciales falsas, adulteradas, forjadas, no emitidas por el proveedor o emitidas por éste en forma irregular en complicidad o no con el declarante.
4. Declaren, presenten o registren electrónicamente ante la aduana, utilizando como sustento del origen declarado, un certificado falso, adulterado, forjado, no validado por el órgano o funcionario autorizado, o validado por éstos en forma irregular en complicidad o no con el declarante.
5. Utilicen, adulteren, tengan o preparen de manera irregular sellos, troqueles u otros mecanismos o sistemas informáticos o contables falsos, forjados o adulterados, en sustitución de aquel empleado por la entidad autorizada, destinados a aparentar el pago a la caución de cantidades debidas o a favor de la Tesorería Nacional.
6. Declaren, emitan, presenten registros electrónicos o utilicen delegaciones, licencias, permisos, informes de inspección o verificación, boletines de análisis de laboratorio, registros u otros requisitos o documentos falsos, adulterados, forjados, no emitidos por el órgano o funcionario autorizado o funcionaria autorizada emitidos por éstos en forma irregular, en complicidad o no con el presentante o declarante, cuando la circulación, transporte, depósito, tenencia, introducción o extracción de mercancías condicionan su exigibilidad.
7. Simulen, física, documental o electrónicamente, los regímenes aduaneros o actividades aduaneras.
8. Destinen mercancías en tránsito al comercio, uso o consumo en el territorio nacional.
9. Extraigan del territorio nacional a cualquier título, bienes que integren el patrimonio cultural de la nación, de interés cultural o aquellos catalogados como tales por el órgano con competencia en materia de cultura, sin la autorización respectiva.

10. Ingresen o extraigan del territorio nacional bienes del patrimonio cultural de otros países, sin la autorización de la autoridad competente cuando ésta sea requerida para el ingreso o salida del país de origen.

11. Reintroduzcan ilegalmente al país mercancías exportadas con beneficios fiscales.

12. Retiren o den salida de la aduana mercancías distintas a las descritas en los documentos registrados ante la autoridad aduanera competente, cuando el desaduanamiento se haya realizado a través de los canales de selectividad, en los procesos automatizados o es detectado luego que se haya autorizado la entrega de las mercancías, aunque las mismas no hayan salido del recinto aduanero.

13. Incluyan mercancías no declaradas en contenedores, en carga consolidada o en envíos realizados a través de empresas de mensajería internacional, cuya detección se realice en el reconocimiento o en una gestión de control posterior.

14. Transporten, comercialicen, depositen o tengan petróleo, combustibles, lubricantes, minerales o demás derivados, fuera del territorio aduanero o en espacios geográficos de la República, incumpliendo las formalidades establecidas en las leyes y demás disposiciones que regulan la materia.

15. Introduzcan o extraigan especímenes de fauna o flora silvestres, sus partes, derivados o productos desde o al territorio y demás espacios geográficos de la República Bolivariana de Venezuela, incumpliendo las formalidades establecidas en las leyes y demás disposiciones que regulan la materia.

16. Introduzcan o extraigan objetos de arte y de arqueología al o desde el territorio y demás espacios geográficos de la República Bolivariana de Venezuela, incumpliendo las formalidades establecidas en las leyes, demás disposiciones que regulan la materia y Tratados Internacionales suscritos y ratificados por la República Bolivariana de Venezuela.

Dentro del género contrabando se pueden presentar un sin número de especies diversas; cada uno en concreto puede presentar una serie de características que lo agraven o atenúen, sin que por ello deje de ser esa especie de delito para convertirse en otro. En el campo de los hechos concretos que son los que, en definitiva, son

puestos ante el juez para que absuelva o castigue en mayor o menor medida, no se juzga a los géneros ni a las especies, sino a los individuos por los hechos producidos por ellos; Esos hechos son los tipificados por la ley como delitos, siempre son cometidos en determinadas circunstancias, algunas anodinas, insignificantes a los efectos de determinar la gravedad del hecho, el quantum criminal, pero otras, por el contrario, con entidad suficiente establecida por la ley, para que el delito resulte agravado o atenuado, con el consiguiente aumento o disminución de la pena aplicable.

**Artículo 21.-** Introducción de petróleo o minerales

Quien introduzca al territorio nacional y demás espacios geográficos petróleo, combustibles, minerales o demás derivados, sin cumplir las formalidades establecidas en las leyes y disposiciones que regulan la materia, será sancionado o sancionada con prisión de diez a doce años.

**Artículo 22.-** Extracción de petróleo o minerales

Quien extraiga del territorio nacional y demás espacios geográficos petróleo, combustibles, minerales o demás derivados, sin cumplir las formalidades establecidas en las leyes y disposiciones que regulan la materia, será sancionado o sancionada con prisión de diez a catorce años.

**Ley Contra la Delincuencia Organizada y Financiamiento al Terrorismo**

**Tráfico y comercio ilícito de recursos o materiales estratégicos**

**Artículo 34.-** Quien trafique o comercialice ilícitamente con metales o piedras preciosas, recursos o materiales estratégicos, nucleares o radiactivos, sus productos o derivados, será penado o penada con prisión de ocho a doce años. A los efectos de este artículo, se entenderá por recursos o materiales estratégicos los insumos básicos que se utilizan en los procesos productivos del país.

La Agenda Nacional de Riesgos señala al tráfico ilícito de mercancías por mares y fronteras como la octava amenaza a la seguridad nacional. La delincuencia

organizada y otros actores no estatales, son los responsables del creciente intercambio ilegal de divisas, lavado de dinero, comercio ilegal de especies, bienes culturales, armas y drogas

## 2.4 Definición de Términos Básicos

### **Contrabando**

Entrada, salida y venta clandestina de mercancías prohibidas o sometidas a derechos en el que se defrauda a las autoridades locales. También se puede ser entendida como la compra o venta de mercancías evadiendo los aranceles, es decir, la evasión de impuestos.

### **Derecho aduanero**

Conjunto de normas jurídicas que regulan, las actividades y funciones del Estado con relación a su comercio exterior, incluyendo el ingreso, salida o tránsito de mercaderías, de y a través de, su territorio aduanero en sus diferentes regímenes jurídicos, el control de los medios de transporte utilizados para ello, así como la fiscalización de la actividad de los diferentes operadores jurídicos y económicos intervinientes, estableciendo las sanciones correspondientes para el caso de que se produzca algún tipo de incumplimiento.

### **Evasión**

Defraudación aduanera, mediante simulación, ocultamiento de información o cualquier otra forma de engaño, del cual se obtiene un provecho indebido a expensas del derecho del Fisco Nacional a la percepción cabal del tributo, que

conlleva al enriquecimiento sin causa para el sujeto pasivo y un empobrecimiento indebido para el activo.

### **Exportación**

Salida de mercancías del territorio nacional bajo el control aduanero.

### **Importación**

Régimen aduanero por el cual las mercancías son introducidas al territorio nacional, para su uso o consumo definitivo en el país, previo pago de los tributos, derechos y demás cantidades legalmente exigibles, y cumpliendo las demás formalidades establecidas en la normativa aduanera.

### **Infracciones aduaneras**

Son actos que violan la legislación aduanera y son calificados como infracciones; pueden ser cometidas por los contribuyentes, los auxiliares de la administración aduanera (agentes aduanales, agentes transportistas, almacenadoras) y por los operadores del sistema informático aduanero. Las sanciones aplicables por la comisión de una infracción aduanera, son la multa y el comiso de mercancía.

### **Ministerio Público**

Organismo público al que se le atribuye, dentro de un Estado de derecho democrático, la representación de los intereses de la sociedad mediante el ejercicio de las facultades de dirección de la investigación de los hechos que revisten el

carácter de delito, de protección a las víctimas y testigos, y de titularidad y sustento de la acción penal pública.

### **Tipicidad**

Elemento constitutivo de delito que consiste en la adecuación del hecho que se considera delictivo a la figura o tipo descrito por la ley.

## **CAPITULO III**

### **MARCO METODOLOGICO**

En el presente capítulo; se esbozan los aspectos referentes al marco metodológico, considerado como el procedimiento a seguir para alcanzar el objetivo de la investigación. En este sentido refiere Arias (2013:27): que “La metodología del proyecto incluye el tipo de investigación, las técnicas y los procedimientos que serán utilizados para llevar a cabo la indagación”. Es el cómo se realiza el estudio para responder al problema, delimitando los procedimientos de orden metodológico, derivados de la relación entre los hechos estudiados, los resultados obtenidos y las evidencias significativas encontradas, que reúnan fiabilidad, objetividad y validez interna. En concordancia a lo referido, Tamayo (2013:34), establece que es cuando:

El objetivo de una investigación se fundamenta en la búsqueda de un conocimiento, el mismo debe ser consecuencia de un proceso organizado, que manifieste la secuencia de los pasos a emprender, a fin de minimizar el riesgo de desviar el proceso investigativo; para ello, generalmente, se emplea la metodología, como una estrategia que indica cuales son los procesos a emprender en el desarrollo de una investigación.

En consecuencia, en el marco metodológico se estudian los efectos jurídicos que genera la errónea aplicación de la tipicidad en los delitos penales aduaneros por parte del Ministerio Público en Venezuela, en donde todo el proceso de la investigación será necesario situar con detalles el conjunto de métodos, técnicas y protocolos instrumentales que se emplearan en el proceso de recolección de los datos requeridos para dar respuesta al interrogante objeto de la investigación.

### **3.1. Tipo de Investigación**

El tipo de investigación planteada es el jurídico dogmático, la cual consiste según Witker (1995:59): “En aquella que se concibe el problema jurídico desde una perspectiva estrictamente formalista, descontando todo elemento factico o real que se relacione con la institución, norma jurídica o estructura legal”. Dicho de otro modo, la presente investigación contiene elementos de una investigación dogmática jurídica, de carácter histórico, que según Witker (1995:66): “Cuando hacen una evolución de una institución jurídica a la luz exclusivamente de cambios legislativos”, tratándose del análisis de la errónea tipicidad en la calificación fiscal, ante la posible comisión del hecho público de delito aduanero, el cual se encuentra regulado en el ordenamiento jurídico del sistema penal venezolano.

Sin embargo, se puede inferir que la investigación también se orienta bajo el tipo de investigación documental, que según Arias (2006:27) la define como: “Un proceso basado en la búsqueda, recuperación, análisis, crítica e interpretación de datos secundarios, es decir, los obtenidos y registrados por otros investigadores en fuentes documentales: impresas, audiovisuales o electrónicos. Como toda investigación, el propósito de este diseño es el aporte de nuevo conocimiento”.

A raíz de ello, se toma como base de la investigación el objetivo planteado “Analizar los efectos jurídicos ante la errónea aplicación de la tipicidad en la calificación penal aduanera por parte de los fiscales del Ministerio Público” como un estudio jurídico dogmático histórico, documental, fundamentado en la búsqueda información y el ordenamiento jurídico penal venezolano.

### **3.2. Nivel de Investigación**

En cuanto a la concepción de la investigación de nivel descriptivo, Tamayo (2003:46) expone que “es aquella que comprende la descripción, registro, análisis e interpretación de la naturaleza actual, y la composición o proceso de los fenómenos”. El nivel de la investigación es descriptivo debido a que la investigadora describe todas las situaciones, es decir, como se está manifestando el fenómeno. Se tomó como base lo que dice Danhke (1998), citado por Hernández y otros (2007:117), quien expresa, que este nivel permite “...especificar las propiedades, las características y los perfiles importantes de personas, grupos, comunidades o cualquier otro fenómeno que sea sometido a análisis”.

### **3.3. Métodos y Técnicas de Investigación Jurídica**

Para el desarrollo de la Investigación se utilizó el método analítico. En cuanto al análisis en general, éste se sustentó en el criterio de Tamayo (2003:146), quien considera que es:

...un proceso mediante el cual, usando un conjunto de informaciones pertinentes como elementos de juicio, raciocinamos con la finalidad de descubrir causas, efectos, cualidades, motivos, posibilidades, riesgos, como base para la acción o para el conocimiento de una situación.

Analizar significa desintegrar, descomponer un todo en sus partes para estudiar en forma intensiva cada uno de sus elementos, así como las relaciones entre si y con el todo. La importancia del análisis reside en que para comprender la esencia de un todo hay que conocer la naturaleza de sus partes.

Con relación a las técnicas de investigación se tiene que según Brito (2003:15) “Las técnicas que facilitan el análisis de la información son la lectura, el fichaje, el subrayado y el análisis de contenido de las leyes, índices, extractos, manuales, obras de autores, diccionarios, periódicos, páginas Web de Internet, correos electrónicos” En este sentido, las técnicas que se emplearon fueron las adecuadas a la investigación documental; entre las que se destacan:

#### El Análisis de contenido

El cual permitió clasificar la información, siguiendo para ello lo considerado por Krippendorff, citado por Hernández y otros (2007:412), quien afirma que el análisis de contenido es “una técnica de investigación para hacer inferencias válidas y confiables de datos con respecto a su contexto”.

Para llevar a cabo el análisis aludido, se empleó una técnica para examinar el contenido de la información recolectada, Hernández y otros (2007:13), consideran que en esta “es necesario definir claramente el universo a analizar, las unidades de análisis y las categorías de análisis”.

#### Revisión documental

Para Balestrini, (2002:152), esta se utiliza como “punto de partida en el análisis de las fuentes documentales, mediante una lectura general de los textos, se inicia la búsqueda y observación de los hechos presentes en los materiales escritos consultados que son de interés para esta investigación”.

## El subrayado

Fischer (2000:16), define el subrayado como “Resaltar por medio de rayas, ideas centrales en una lectura”. El fichaje por su parte no es sino, el vaciado de las ideas principales subrayadas en el texto, en la ficha. Al unir las ideas principales fichadas, lógicamente, con su respectiva interpretación, se tiene un texto ordenado y clarificador del problema que se investiga

. Estuvo apoyada la investigación por un instrumento que para Arias (2006: 47), “es cualquier recurso, dispositivo o formato (papel o digital), que se utiliza para obtener, registrar o almacenar información (computadora), fichas bibliográficas, de contenido y de resumen apropiadas para tal fin.

### **3.3. Fases de la Investigación**

Según Sabino (1999):

La fase metodológica de la investigación documental, es el estudio de problemas con el propósito de ampliar y profundizar el conocimiento de su naturaleza, apoyándose fundamentalmente en los trabajos previos desarrollados sobre la problemática planteado o relacionados directamente con ella, información y datos divulgados por medios impresos o audiovisuales, permitiendo realizar conceptualizaciones, reflexiones, conclusiones o recomendaciones acerca de la temática abordada en la investigación. (p. 27).

De conformidad con los objetivos específicos planeados en la investigación, se desarrollan las siguientes fases:

**Fase I. Determinar los efectos jurídicos ante la errónea aplicación de la tipicidad en la calificación penal aduanera por parte de los fiscales del Ministerio Público.**

El desarrollo de esta fase se llevó a cabo con la revisión de fuentes bibliográficas, preceptos legales y doctrinarios especializados en los diversos tópicos que comprende el objetivo planteado, con el propósito de obtener los elementos fundamentales de cada uno de ellos, para dar sentido al efecto producido ante la errónea tipificación del delito aduanero.

**Fase II. Describir la situación jurídica penal aduanera para calificar debidamente los delitos aduaneros por parte de los fiscales del Ministerio Público.**

En esta fase se plantea el análisis de los criterios que establece el Ministerio Público para aplicar la calificación en los delitos aduaneros, consagrados en sus normas y procedimientos establecidos en el ordenamiento jurídico constitucional y penal.

**Fase III. Recomendar estrategias jurídicas penales para calificar debidamente los delitos aduaneros por parte de los fiscales del Ministerio Público.**

En esta última fase, se sugieren las estrategias jurídicas penales para calificar debidamente los delitos aduaneros por parte de los Fiscales del Ministerio Público, las cuales se obtendrán a través de consultas realizadas a especialistas en la materia penal.

## CAPITULO IV

### RESULTADOS CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

#### 4.1. Resultados

**Fase I: Determinación de los efectos jurídicos ante la errónea aplicación de la tipicidad en la calificación penal aduanera por parte de los fiscales del Ministerio Público.**

El Estado venezolano ha consagrado al Fiscal del Ministerio Público como el representante de la acción penal; ante la conducta exteriorizada por el individuo que quebranta la paz social, antijurídica y punible, subsumida típicamente previamente en el ordenamiento jurídico o ley penal; tiene la obligación de continuar con el proceso que conduzca a aclarar los hechos, orientados en el cumplimiento de los principios y garantías constitucionales del que gozan todos los ciudadanos.

Por lo antes expuesto, la tipicidad constituye el aporte innegable y positivo al mejor entendimiento del delito como fenómeno jurídico; ya que sin éste el delito no existiría y por ende no sería posible establecer alguna consecuencia jurídica; y las causas que originaron que el sujeto activo actuara de forma antijurídica. De esta forma, la tipicidad orienta y conduce a la correcta imputación de la persona por la comisión de algún hecho punible; la cual a su vez ha de permitir el derecho de defensa e a quien aparece ha de ser el sujeto activo.

Desde esta óptica, una errónea tipificación conduce a una equivocada imputación, afectando desde el primer momento al sujeto que es investigado, de acuerdo con lo establecido en el artículo 126 del Código Orgánico Procesal Penal, el imputado es toda persona a quien se le señala como autor o partícipe de un hecho

punible, por un acto de procedimiento realizado por las autoridades encargadas de la persecución penal; es decir, del Fiscal del Ministerio Público; que en concordancia con el artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el ciudadano tiene el derecho a saber de qué se le acusa, pero ante una errónea calificación viola o quebranta dicho precepto constitucional y el resto de las garantías al debido proceso.

La sentencia N° 292 de la Sala Constitucional de fecha 20 de Noviembre del 2011, señala que:

Imputar, significa atribuir a otro una cosa o acto censurable, e imputado, obviamente, es aquel a quien se señala como autor de ese hecho, el cual está tipificado en la ley penal. Desde la óptica procesal penal, y de acuerdo a la definición contenida en el texto orgánico que regula esa materia, imputado es toda persona que se señale como autor o partícipe de un hecho punible, mediante un acto de procedimiento efectuado por las autoridades encargadas de la persecución penal, esto es, por el Ministerio Público.

En este sentido, es menester mencionar que la naturaleza del proceso penal, en materia de calificación penal aduanera, realizada de forma errónea en cuanto a la tipicidad se refiere; es un acto de gran interés ya que constituye un perjuicio para dicho proceso, y más aún para sujeto vinculado a un hecho distorsionado en la aplicabilidad de la ley penal, que puede generar la inexistencia de elementos de convicción que conduzcan no solo a aclarar los hechos; sino además a la impunidad o condena no conforme a la verdad verdadera.

**Fase II: Descripción de la situación jurídica penal aduanera para calificar debidamente los delitos aduaneros por parte de los fiscales del Ministerio Público.**

Partiendo de la definición de ilícitos aduaneros y delitos aduaneros, el primero se refiere a todas aquellas transacciones que no cumplen con lo establecido en la Ley, o que no se efectúan al margen de la misma, causándoles daños no solo a la nación sino además a particulares; y el segundo se constituye cuando el sujeto activo violenta para sí o por medio de cualquier medio el ordenamiento jurídico aduanal, como por ejemplo el delito de contrabando.

La tipificación de los delitos aduaneros deben de adecuar o subsumir la conducta antijurídica perfectamente a lo estipulado en la Ley Contra el Contrabando o La Ley contra la Delincuencia Organizada y Financiamiento al Terrorismo y en caso supletorio lo establecido en el Código Penal; de allí radica la dificultad de tipificar los delitos aduaneros. Está en la responsabilidad del Ministerio Público la tipificación de la conducta como delito, es decir calificar el hecho punible realizado por el sujeto activo; si esta es dada de forma errónea conlleva a la violación de los derechos y garantías constitucionales a las personas incurso en tales situaciones.

**Fase III: Recomendación de estrategias jurídicas penales para calificar debidamente los delitos aduaneros por parte de los fiscales del Ministerio Público.**

Considera el investigador, que la estrategia fundamental para la tipificación de los delitos aduaneros es la revisión permanente de los criterios jurisprudenciales emanados del máximo Tribunal de la República, especialmente aquellos de carácter vinculante; y establecer un concepto y enfoque único sobre los delitos aduaneros que facilite la armonización de la normativa y las acciones operativas aplicadas por el Ministerio Público.

Por otra parte, apoyar y continuar con el proceso de creación de un tipo penal único en materia de delitos aduaneros por la diversidad de leyes en la materia y ante

las nuevas conductas y enfoques sobre dichos delitos; además de dar la fuerza necesaria al Estado, para el combate a las actividades económicas ilegales, a fin de preservar el cumplimiento del ordenamiento jurídico.

## **4.2 CONCLUSIONES**

### **Fase I: Determinación de los efectos jurídicos ante la errónea aplicación de la tipicidad en la calificación penal aduanera por parte de los fiscales del Ministerio Público.**

La errónea tipificación de los delitos aduaneros por parte del Ministerio Público, como ente responsable de la acción penal, conlleva a la violación de las garantías constitucionales de los ciudadanos incurso en las posibles conductas delictivas de ese tipo; generando como consecuencia el quiebre de la seguridad jurídica con la que deben contar todos los sujetos y la realización de un proceso penal viciado de nulidad, cuyo fin es la obtención de una justicia basada en los principios y fundamentos constitucionales y legales.

### **Fase II: Descripción de la situación jurídica penal aduanero para calificar debidamente los delitos aduaneros por parte de los fiscales del Ministerio Público.**

La situación penal en materia de delitos aduaneros es de complejidad, por la existencia de diversas leyes que tipifican dichos delitos y que al momento de su calificación ante conductas antijurídicas se trasgrede una que otra ley, generando situaciones violatorias tanto para el sujeto activo como para el Estado de Derecho que ha de prevalecer en materia penal. La errónea tipicidad conlleva a un estado de inseguridad jurídica y de pérdida de credibilidad del Ministerio Público como garante de la acción penal en Venezuela.

**Fase III: Recomendación de estrategias jurídicas penales para calificar debidamente los delitos aduaneros por parte de los fiscales del Ministerio Público.**

Las estrategias consisten en la revisión permanente de los criterios jurisprudenciales para la adecuación de las normas penales en materia de delitos aduaneros ante las conductas de carácter delictual; y la unificación de la normativa en una sola, ya que uno de los problemas es la diversidad de leyes que tipifican delitos aduaneros; además de dar la fuerza necesaria al Estado, para el combate a las actividades económicas ilegales, a fin de preservar el cumplimiento del ordenamiento jurídico.

**4.2. Recomendaciones**

Agotar todas las vías judiciales en los casos que se presume la comisión de un delito aduanero, cuidando en todo caso una justa calificación del mismo, a objeto de aplicar el tipo penal correspondiente.

Implementar políticas destinadas a la capacitación permanente de los fiscales del Ministerio Público.

Cumplir con la investigación de los hechos que se atribuyen de forma imparcial, pronta y expedita.

Cuidar el cumplimiento cabal del respeto y observancia de las leyes en la resolución de casos aduaneros.

Denunciar los casos de presunta corrupción de funcionarios aduaneros como un mecanismo de control del arbitrio judicial.

## REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

Añez, A (2013). **Legalidad del tránsito de alimentos en la zona fronteriza localizada en el municipio Guajira del Estado Zulia, según el ordenamiento jurídico venezolano.** Tesis de Grado. Maracaibo: Universidad Rafael Urdaneta.

Arias, F (2012). **La investigación Científica.** Caracas: Espítome Editores.

Arteaga, A (2016). **Derecho Penal Venezolano.** Caracas: Álvaro Nora.

Azuaje, C (2013). **Derecho Aduanero.** Caracas: Editorial D14.

Ballestrini, M. (2002). **Como se Elabora el Proyecto de Investigación.** Caracas: Consultas Asociados.

Brito (2003). **Técnicas de Investigación Social.** Madrid. Interamericana, S.A

Cabanellas, G. (1999). **Diccionario Jurídico Elemental.** Buenos Aires: Editorial Heliasta.

Carrara, F. (1944). **Programa del Curso de Derecho Criminal,** Buenos Aires, Argentina tomo I. Editorial De palma.

Código Orgánico Procesal Penal (2012). **Gaceta Oficial N° 6.078,** Junio 15, 2012.

Código Penal Venezolano. **Gaceta Oficial N° 5768** Extraordinaria de fecha 13 de Abril del 2005.

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. **Gaceta Oficial N° 36.860.** 30 de Diciembre de 1999.

Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Aduanas. **Gaceta Oficial N° 6.155** de fecha 19 de noviembre del 2014

Fernández M. (1999) **Manual de Derecho Procesal Penal** Caracas Venezuela Editorial McGraw-Hill

Fisher (2000). **Metodología de las Ciencias del Comportamiento.** México. Mc Graw Hill.

Grisanti, D (2007). **Lecciones de Derecho Penal**. Caracas: Vadell Hermanos Editores.

Hassel, S. (2006) **Ejecución**. Barcelona España: G.P. Col. Reno

Hernández, S., y otros (2007) **Metodología de la Investigación**. Colombia Mac Graw-Hill. Reimpresión Panamericana de Formas e Impresos.

Ley Contra la delincuencia organizada y financiamiento al terrorismo. Gaceta Oficial N° 39.912 de fecha 30 de Abril del 2012.

Ley Contra el Delito del Contrabando. Gaceta Oficial N° 6017 de fecha 30 de Diciembre del 2010.

Macedo, P; Santiago, J; Saraiba, L (2015). **Contrabando: Mecanismos de solución**. Tesis de Grado. México: Universidad de Hidalgo.

Ossorio, M (2012). **Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales**. Buenos Aires: Heliasta.

Pérez, A. (2002). **Metodología Aplicada**. Bogotá: Me Graw Hill.

Sabino, C (1999). **El proceso de investigación**. México: Limusa

Salazar, N (2014). **Análisis de los ilícitos aduaneros según la legislación venezolana**. Tesis de Grado. Universidad de Falcón. Punto Fijo, Venezuela.

Tamayo, M (2004). **El proceso de investigación científica fundamentos en la investigación**. . México: Limusa.

Vásquez, M (2016). **Manual de Derecho Procesal Penal**. Caracas: Universidad Católica Andrés Bella.

Witker, J (1995). **La Investigación Jurídica**. México: McGraw Hill.