



**UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.  
MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA  
CARRERA DE DERECHO**

**TÍTULO:**

**“INOBSERVANCIA DEL PRINCIPIO DE  
PROPORCIONALIDAD EN LAS MULTAS  
IMPUESTAS AL INFRACTOR EN LAS  
SENTENCIAS O RESOLUCIONES DICTADAS EN  
DELITOS DE CONTRABANDO”**

**TESIS PREVIA A OPTAR EL GRADO  
DE LICENCIADA EN  
JURISPRUDENCIA Y TÍTULO DE  
ABOGADA.**

**AUTORA:**

**SABRINA DEL ROCÍO MONTALVAN JIMÉNEZ**

**DIRECTOR:**

**Dr. MARIO GUSTAVO CHACHA VÁSQUEZ. Mg. Sc.**

**LOJA – ECUADOR  
2014**

## CERTIFICACIÓN

**Dr. Mario Gustavo Chacha Vásquez. Mg. Sc., DOCENTE DE LA  
CARRERA DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.**

### **CERTIFICO.**

Que el presente trabajo de investigación, elaborado por la señora Sabrina del Rocio Montalván Jiménez, titulado: **“Inobservancia del principio de proporcionalidad en las multas impuestas al infractor en las sentencias o resoluciones dictadas en delitos de contrabando”**, ha sido dirigido, corregido y revisado prolijamente en su forma y contenido de acuerdo a las normas de graduación vigentes en el Reglamento del Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, por lo que autorizo su presentación ante el respectivo Tribunal de Grado.

Loja, 20 de Julio de 2014

  
.....  
**Dr. Mario Gustavo Chacha Vásquez. Mg. Sc.**  
**DIRECTOR DE TESIS**

## AUTORÍA

Yo, Sabrina del Rocío Montalván Jiménez, declaro ser autora del presente trabajo de tesis: **“Inobservancia del principio de proporcionalidad en las multas impuestas al infractor en las sentencias o resoluciones dictadas en delitos de contrabando”**, y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos o acciones legales por el contenido de la misma.

Adicionalmente acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja, la publicación de mi tesis en el Repositorio Institucional – Biblioteca Virtual.

Autora: Sabrina del Rocío Montalván Jiménez

Firma:  .....

Cédula: No. 070416569-5

Fecha: Loja, Octubre de 2014

**CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS POR PARTE DE LA AUTORA,  
PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL Y  
PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TEXTO COMPLETO.**

Yo, Sabrina del Rocío Montalván Jiménez, declaro ser autora de la tesis titulada: **“INOBSERVANCIA DEL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN LAS MULTAS IMPUESTAS AL INFRACTOR EN LAS SENTENCIAS O RESOLUCIONES DICTADAS EN DELITOS DE CONTRABANDO”**, como requisito para optar al grado de Abogada; autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional:

Los usuarios pueden consultar el contenido de este trabajo en el RDI, en las redes de información del país y del exterior, con las cuales tenga convenio la Universidad.

La Universidad Nacional de Loja, no se responsabiliza por el plagio o copia de la tesis que realice un tercero.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los dos días del mes de Octubre de dos mil catorce, firma la autora.

Firma:  .....

Autora: Sabrina del Rocío Montalván Jiménez

Cédula: 070416569-5

Dirección: Huaquillas, Provincia de El Oro, Ciudadela Nuevos Horizontes

Calles: Juan José Flores entre Corina Parrales y Juan León Mera.

Correo Electrónico: rocisabrina@hotmail.es

Teléfono: 07 2970809      Celular: CLARO 0990983579

Trabajo: 07 2511500      MOVISTAR 0958791562

**DATOS COMPLEMENTARIOS.**

Director de Tesis: Dr. Mario Gustavo Chacha Vásquez. Mg. Sc.

Tribunal de Grado:

Dr. Mg. Sc. Felipe Neptalí Solano Gutiérrez      (PRESIDENTE)

Ab. PhD Galo Stalin Blacio Aguirre      (VOCAL)

Dr. Mg. Sc. Igor Eduardo Vivanco Muller (VOCAL)

## **DEDICATORIA**

Esta Tesis de Grado la dedico primer lugar a Dios por darme la vida; a mis padres, por la oportunidad de prepararme profesionalmente; a mi esposo y mis hijos que han sido mi apoyo incondicional para continuar con mis estudios durante estos seis años; a mis familiares, quienes me han apoyado a la realización de mi carrera.

## **LA AUTORA**

## **AGRADECIMIENTO**

Con el anhelo de ser una profesional me siento satisfecha por mis esfuerzos, que hoy se ven reflejados a través de la culminación del presente trabajo de investigación jurídica, en donde materializo lo que como estudiante aspiré ser cuando ingresé a las aulas universitarias; el formarme profesionalmente para luchar por la justicia, valor que es muy importante para quienes estamos inmersos en el estudio del Derecho.

Por ello mi agradecimiento va dirigido a la Universidad Nacional de Loja, a la Carrera de Derecho, a todos los docentes, personal administrativo y de manera muy especial al Dr. Mario Chacha Vásquez, Director de Tesis, quien me asesoró con sus conocimientos durante todo el desarrollo del presente trabajo de investigación jurídica hasta su culminación.

## **LA AUTORA**

## TABLA DE CONTENIDOS

PORTADA

AUTORIZACIÓN

AUTORÍA

CARTA DE AUTORIZACIÓN

DEDICATORIA

AGRADECIMIENTO

TABLA DE CONTENIDOS

### **1. TÍTULO**

### **2. RESUMEN**

#### **2.1. ABSTRACT**

### **3. INTRODUCCIÓN**

### **4. REVISIÓN DE LITERATURA**

#### **4.1. MARCO CONCEPTUAL**

4.1.1 La Pena.

4.1.2 El Ius Puniendi.

4.1.3 El Principio de Proporcionalidad

4.1.4 El Derecho Aduanero.

4.1.5 Las Aduanas

**4.1.6** El Delito de Contrabando.

#### **4.2. MARCO DOCTRINARIO**

**4.1.4.** Teorías de la Pena.

**4.1.5.** Sentido de la Pena.

**4.1.6.** La Penología en la Imposición de Penas.

**4.1.7.** Principio de Proporcionalidad de la penas en delitos de Contrabando.

#### **4.3. MARCO JURÍDICO**

4.3.1. Constitución de la República del Ecuador.

4.3.2. Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversión.

4.3.3. Código Orgánico Integral Penal

#### **4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA**

4.4.1. Código de Aduanas de la República de Chile.

4.4.2. Ley de Delitos Aduaneros de la República del Perú.

4.4.3. Ley General de Aduanas de la República de Bolivia.

#### **5. MATERIALES Y MÉTODOS**

5.1. Materiales

5.2. Métodos

5.3. Técnicas

#### **6. RESULTADOS**

6.1. Resultados de las Encuestas

6.2. Resultados de las Entrevistas

6.3. Estudio de Casos

#### **7. DISCUSIÓN**

7.1. Verificación de los Objetivos

7.2. Contrastación de la Hipótesis

7.3. Fundamentación Jurídica de la Propuesta de Reforma Legal

#### **8. CONCLUSIONES**

#### **9. RECOMENDACIONES**

9.1. Propuesta

#### **10. BIBLIOGRAFÍA**

#### **11. ANEXOS**

**Índice**

**1. TÍTULO:**

**“INOBSERVANCIA DEL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN LAS  
MULTAS IMPUESTAS AL INFRACTOR EN LAS SENTENCIAS O  
RESOLUCIONES DICTADAS EN DELITOS DE CONTRABANDO”.**

## 2. RESUMEN.

La presente tesis versa sobre: **“INOBSERVANCIA DEL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN LAS MULTAS IMPUESTAS AL INFRACTOR EN LAS SENTENCIAS O RESOLUCIONES DICTADAS EN DELITOS DE CONTRABANDO”**, el delito de contrabando lo tipifica el Art. 177 del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, y es sancionado con prisión de dos a cinco años, *multa de hasta tres veces el valor en aduana de las mercancías objeto del delito* y la incautación definitiva de las mismas, la persona que, para evadir el control y vigilancia aduanera sobre mercancías cuya cuantía sea superior a diez salarios básicos unificados del trabajador en general. Dentro del procedimiento corresponde seguir mediante la acción penal pública y es de competencia del Tribunal de Garantías Penales dictar sentencias debiendo sujetarse a lo dispuesto en el Art. 306 del Código de Procedimiento Penal vigente que obliga al Tribunal que al elaborar la sentencia debe incluir una motivación completa y suficiente, *y la regulación de la pena respectiva en caso que se hubiera declarado la culpabilidad del procesado*; igualmente el Art. 312 en su parte pertinente señala; “la sentencia que declare la culpabilidad (...) determinará con precisión el delito por el cual se condena *y la pena que se impone*. Es aquí donde surge el problema, porque los juzgadores inobservan el principio de proporcionalidad, que consiste en el equilibrio que debe mantenerse entre el derecho a castigar que tiene el Estado y los derechos de las personas, de tal manera que ambas partes queden en igualdad de condiciones, para mantener un

balance equitativo entre el poder punitivo del Estado y los derechos de las personas se respeten, con penas pecuniarias proporcionales en cada caso.

El acopio teórico, jurídico y doctrinario, el estudio de casos, la aplicación de encuestas y entrevistas, me permitió obtener criterios con fundamentos claros y precisos, de bibliografía muy reconocida, que aportaron a la verificación de los objetivos y a la contrastación de la hipótesis planteada; tanto la Constitución de la República del Ecuador, como en los delitos de contrabando tipificados en el régimen penal.

## **2.1. ABSTRACT.**

This thesis focuses on: "Failure to comply with the principle of proportionality in the fines imposed on the offender sentences or judgments in smuggling offenses," the crime of smuggling typified Article 177 of the Organic Code of Production, Trade and Investment and is liable to imprisonment for two to five years, fined up to three times the customs value of the goods subject of the offense and the final seizure of the same, the person to evade customs control and surveillance of goods, the amount exceeds ten basic wage of workers in general. Within the procedure followed by the corresponding public prosecutions and is for the Court of Criminal Guarantees sentencing must abide by the provisions of Article 306 of the Code of Criminal Procedure which requires the Court to draw the statement must include a motivation complete and sufficient, and regulation of the respective penalty if you had declared the guilt of the accused; also Art 312 states in relevant part; "The judgment establishing the guilt (...) specify precisely the offense for which conviction and sentence imposed. This is where the problem arises because the judges will failure to observe the principle of proportionality, which is the balance that must be maintained between the right to punish that has the State and the rights of the people, so that both parties are on an equal conditions to maintain an equitable balance between the punitive power of the State and the rights of individuals are respected, with proportionate pecuniary penalties in each case.

The theoretical, legal and doctrinal collection, case studies, conducting surveys and interviews allowed me to get recognized criteria very clear and precise foundations of literature, which contributed to the verification of the objectives and the testing of the hypothesis ; both the Constitution of the Republic of Ecuador, as in the smuggling offenses under the criminal regime.

### 3. INTRODUCCIÓN

La tesis desarrollada responde a la temática de: **“INOBSERVANCIA DEL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN LAS MULTAS IMPUESTAS AL INFRACTOR EN LAS SENTENCIAS O RESOLUCIONES DICTADAS EN DELITOS DE CONTRABANDO”**, y se justifica su realización debido al problema palpable que se viene dando por parte de los juzgadores al dictar sentencias con penas pecuniarias desproporcionadas, que no responden a los resultados del delito de contrabando realizado, si se toma en cuenta el monto total de la mercancía decomisada. Según el numeral 6, del Art. 76 de la Constitución de la República señala la ley establecerá la debida proporcional entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas y de otra naturaleza. El principio de proporcionalidad, es necesariamente individual y el castigo impuesto debe causar simetría con el comportamiento y la culpabilidad sujeto al que se imputa.

Las sentencias o resoluciones en delitos de contrabando se evidencia que las multas impuestas a los infractores no guardan proporcionalidad. Siendo dictadas multas desproporcionadas por la cantidad de mercaderías inmersas en contrabando. Debemos tener presente que el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, en el Art. 177 establece; **“Contrabando.- Será sancionado con prisión de dos a cinco años, multa de hasta tres veces el valor en aduana de las mercancías objeto del delito** y la incautación definitiva de las mismas, la persona que, para evadir el control y vigilancia aduanera sobre mercancías cuya cuantía sea superior a

diez salarios básicos unificados del trabajador en general. Es decir el Juez de Garantías Penales debe imponer la multa o el aumento de la pena en razón del valor de la cosa, objeto del delito se justifica siempre que el hecho punible se hubiere producido bajo algunas de la formas de culpabilidad. Al observar el principio de lesividad doctrinariamente, deduce que entre la conducta típica y la respuesta punitiva debe darse una relación de proporcionalidad, de tal modo que la gravedad de la pena depende de la gravedad de la infracción, pues la igualación de las conductas de poca significación social con aquellas de mayor gravedad, violan el principio de igualdad.

La presente tesis empieza con la Revisión de Literatura, en donde es evidente el acopio teórico relacionado con el problema investigado, en el Marco Conceptual, desarrollé temáticas sobre; la Pena, el Ius Puniendi, el Principio de Proporcionalidad, el Derecho Aduanero, las Aduanas, el Delito de Contrabando; en lo que tiene que ver con el Marco Doctrinario, he prestado atención al estudio de algunos criterios relacionados a las Teorías de la Pena, Sentido de la Pena, la Penología en la Imposición de Penas, Principio de Proporcionalidad de la penas en delitos de Contrabando; En lo relacionado al Marco Jurídico, he analizado la normativa relacionada a mi tema de tesis que consta en la Constitución de la República del Ecuador; Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones y Código Orgánico Integral Penal; así mismo he realizado un estudio comparado entre el Código de Aduanas de la República de Chile, Ley de Delitos Aduaneros

de la República del Perú, y Ley General de Aduanas de la República de Bolivia.

Es importante hacer la descripción de los materiales, métodos, procedimientos y técnicas que utilice en el transcurso de la investigación jurídica.

En lo relacionado a los resultados obtenidos en la investigación de campo consta la aplicación de encuestas a treinta profesionales del derecho, basado en un cuestionario de cinco preguntas, fue también imprescindible la aplicación de entrevistas a un número de cinco profesionales del derecho; y para concluir con el acopio realice el estudio de tres casos de contrabando.

Con esta recolección teórica y con los resultados de la investigación de campo desarrollé la Discusión de la problemática, con un análisis reflexivo y crítico, concretándose en argumentos válidos para la verificación de los objetivos planteados y la contrastación de la respectiva hipótesis, para luego proceder a la fundamentación del proyecto de reforma necesaria en el campo procesal penal. Finalmente llego a las conclusiones y recomendaciones, para luego presentar la propuesta de reforma al Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones; incorporando la bibliografía y anexo al presente trabajo de tesis.

## **4. REVISIÓN DE LITERATURA.**

### **4.1. MARCO CONCEPTUAL.**

#### **4.1.7 La Pena.**

La pena para el tratadista Guillermo Cabanellas la define como, “La amenaza legal de un mal por la comisión u omisión de ciertos actos o por la infracción de determinados preceptos”<sup>1</sup>.

Para el autor Raúl Goldstein se refiere a la pena, “como la disminución de un bien jurídico con que se amenaza y se aplica a quien viola un precepto legal. En efecto esto significa castigo, penitencia, escarmiento. Para la Escuela Clásica del Derecho Penal, la pena es la justa compensación al mal causado, la pena viene a ser un tratamiento para el delincuente”<sup>2</sup>. La norma penal tiene un antecedente que es la descripción de determinada conducta, y un consecuente que es la pena. La realización de la conducta es la condición para que la pena se aplique.

El estudio del fundamento y de la función de la pena es, en gran parte, el estudio del fundamento y de la función del Derecho Penal, porque el principal efecto del delito, respecto de su actor, es la pena; la aplicación de la pena es la consecuencia más trascendental del derecho represivo.

Hay que diferenciar los términos en su verdadero significado, pues los vocablos pena y sanción no son sinónimos; la pena es una variable de la sanción, utilizada más en el lenguaje jurídico penal.

---

<sup>1</sup>BUSTOS RAMÍREZ, Juan, “Manual de Derecho Penal Parte General”, Barcelona, 1994, Pág. 560.

<sup>2</sup>ZUGALDIA ESPINAR, José Miguel. “Fundamentos de Derecho Penal”. Valencia, 1993, Pág. 103.

**Pena Pecuniaria.-** El autor Guillermo Cabanellas en su Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, respecto de la pena pecuniaria establece; “La consistente en la privación o disminución de los bienes del sentenciado a ello por delito. En la actualidad, la pena pecuniaria por excelencia es la multa”<sup>3</sup>.

En la actualidad nuestro Código Penal vigente, tipifica la multa como pena principal o accesoria.

La sanción pecuniaria no consigue alcanzar la debida importancia de su naturaleza, pero al pasar de los tiempos viene ganando espacio en la sustitución de las cortas penas de prisión, y cada vez más está siendo utilizada en las decisiones judiciales.

Entre las ventajas con relación a la pena privativa de libertad, enumeramos algunas: el fracaso de las penas cortas de detención genera recursos económicos al Estado que pueden ser destinados a la aplicación de planos administrativos de combate y soluciones a la problemática criminal, en contra partida, la pena de reclusión trae gastos financieros que no tienen retorno; en caso de error judicial, éste es reparable, simplemente con la devolución reajustada de la cantidad pagada por el condenado; no crea los problemas familiares producidos por la pena privativa de libertad; no produce las frecuentes secuelas existentes en las cárceles; se adapta a las condiciones financieras del penado, al condenarse por cantidades

---

<sup>3</sup> CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo VI. Ob. Cit. Pág. 188.

soportables, facilitando el pago inclusive si es necesario, por sistema de cuotas.

**Multa.-** Para el autor Raúl Golsdtein en su Diccionario de Derecho penal y Criminología establece; “La multa es la pena pecuniaria que se impone por una falta delictiva, administrativa o de policía o por un incumplimiento contractual”<sup>4</sup>.

La pena de multa es uno de los medios alternativos a la prisión, trae efecto positivo en alguna forma porque evita los males producidos por el encarcelamiento, entre ellos la estigmatización y la violencia interna generalizada, pero al producirse el pago inmediato y consecuentemente la libertad no se está ayudando en nada para disminuir la delincuencia sino más bien simplemente se estaría solapando estos delitos los cuales deben recibir un castigo por los actos ilícitos causados.

Para el autor Doralina Cuquete en su obra Efectividad de las Sanciones Subsidiarias a la Privación de la Libertad, respecto a la multa señala: “cuando consiste en cantidad determinada, está sujeta a graves inconvenientes, no sólo por su ineficacia en algunas ocasiones, sino por la desigualdad de su imposición en otras, atendidas las diferentes condiciones de los imputados pues el rico puede pagarla sin sacrificio alguno; el de

---

<sup>4</sup> GOLSDTEIN, Raúl, Diccionario de Derecho Penal y Criminología”, 2ª Edición Actualizada, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1983. Pág. 260.

mediana fortuna puede sufrir algún quebranto, según su estado actual; y el pobre que es insolvente, puede burlarla porque no puede hacer su pago”<sup>5</sup>.

Algunos expositores combaten esta pena y otros la defienden sosteniendo que debería ser proporcional al capital y a la renta de los delincuentes; pero este sistema requeriría en muchos casos hacer una pesquisa judicial odiosa y detestable de los secretos de la familia, sin la seguridad de un resultado satisfactorio, por lo cual no ha sido aceptado este procedimiento en ninguna legislación.

Sin embargo, no nos olvidemos del principio de la individualización de la pena y de la prohibición de su transcendencia; la pena de multa, en algunos casos podrá ser pagada por un tercero, por circunstancias de orden práctico, al firmar al tenor de doctrina general penológica, ya que todas las penas son personales e intransferibles, la multa debería pagarla el reo personalmente y con su propio esfuerzo, y no un tercero por él. Sin embargo, hay también razones para permitir en ciertos supuestos, que alguien pague en lugar del condenado. Esta permisión singular se apoya en los antecedentes remotos del derecho español, y sobre todo, en dos razones: el pago llevado a cabo por un tercero incide también cierta, aunque indirectamente, en el condenado (por lo menos éste debe a aquél el favor de haberle abonado la multa y quizás de haberle así, prácticamente sacado de la cárcel) además sería muy difícil llevar a la práctica la prohibición de que pague otro, pues el condenado puede recibir el dinero en secreto.

---

<sup>5</sup> CUQUETE, Piñón, Doralina. "Efectividad de las sanciones subsidiarias a la privación de libertad. Su control". Proyecto de Grado, 1991. Universidad de Oriente, Facultad de Derecho. Pág. 123

**Pena Privación de la libertad.-** En la realidad social existen conductas, acciones, comportamientos, que desencadenan conflictos que en muchos de los casos se resuelven privando de la libertad a las personas; pero qué sucede cuando estas personas son privadas de su libertad sin recibir la atención adecuada, es decir, se priva de la libertad y se vulneran sus derechos, aumentando esta problemática debido al crecimiento de la delincuencia. Este hecho aun cuando constituya una acción aislada, representa un enorme significado social.

La pena privativa de libertad, Rodríguez Manzanera la define como “la pena reina de los sistemas penales, pero las concepciones jurídicas del mundo contemporáneo destacan el deterioro práctico y conceptual de esta sanción, por lo que existe un real empeño en buscar, métodos alternativos, para contener la práctica de hechos delictivos”<sup>6</sup>.

Indiscutiblemente las prisiones se ha ido transformando desde su surgimiento, no obstante hoy se convierte en uno de los factores que, unido al deterioro de la pena de privación de libertad, indican la profunda crisis carcelaria que sufre el mundo, ante la cual se ha planteado posibles propuestas de solución y donde la privación de la libertad sea un mecanismo de ayuda para rehabilitar y no para ayudar en el perfeccionamiento de la delincuencia, no obstante no se puede dejar a un lado esta situación carcelaria sin también analizarla Salud en los Centros Carcelarios, puesto

---

<sup>6</sup> RODRIGUEZ Manzanera, La Crisis Penitenciaria y los Sustitutivos de la Prisión, Prologo edición Porrúa, México 1999, pág. 123, 130.

que en la mayoría de los establecimientos utilizados por el sistema penitenciario adolecen de deficiencias estructurales ya que o no fueron construidos para servir a ese fin, se encuentran en mal estado por falta de mantenimiento y/o antigüedad, y hacinamiento, problemas estos que son compartidos por aquellos edificios construidos como centros preventivos y de condena. “Además y como consecuencia ninguno de estos establecimientos cumple con las reglas mínimas de higiene y salubridad. La alimentación es deficitaria, al no llenar los requerimientos nutricionales mínimos, aunado a la falta de higiene provoca múltiples problemas de salud.

Los servicios médicos y paramédicos no cumplen con su función porque no existen o bien carecen de equipo y medicamentos, y ámbito físico adecuado”<sup>7</sup>.

La mayor incidencia de enfermedades son las de tipo infeccioso, enfermedades de transmisión sexual, todas relacionadas con las condiciones inhumanas de vida de los internos. Es decir de la privación de la libertad.

Por otro lado con la ejecución de la pena privativa de la libertad el Estado, más que la libertad del recluso, se apropia de su vida presente y futura, planificada desde la prisión, que logra mediante la coerción física, la forma más tangible de control y dominación, sumisión ejercida por esa suerte de

---

<sup>7</sup> CARRANCÁ y Rivas, Raúl, Derecho Penitenciario. Cárcel y Penas, Ed. Porrúa, México, 1974. Pág. 241.

disciplina jerárquica que implica subordinación, censurando la ideología del tratamiento.

**Prisión.-** El profesor Zaffaroni ha mencionado el proceso de prisionización, para referirse al deterioro que sufre un sujeto en la institución total.

"La prisión o jaula, es una institución que se comporta como una verdadera máquina deteriorante: genera una patología cuya característica más saliente es la regresión, lo que no es difícil de explicar. El preso o prisionero es llevado a condiciones de vida que nada tienen que ver con las de rehabilitación; se le priva de todo lo que usualmente hace. Por otra parte, se le lesiona la autoestima en todas las formas imaginables: pérdida de privacidad y de su propio espacio, sometimiento a tratos inhumanos"<sup>8</sup>.

Ese deterioro es permanente y perdura más allá de la cárcel. Dice Foucault cuando se refiere al punto, que su gran asombro cuando observa el sistema penal y particularmente el sistema de las prisiones, es que todo sujeto que ha sido sometido al poder del sistema penal, permanece marcado hasta el final de sus días, está colocado en una situación tal, en el interior de la sociedad, que ya no se le devuelve al lugar del que venía, es decir, ya no se le devuelve al proletariado. Sino que constituye, en los márgenes del proletariado, una especie de población marginal.

La justicia penal suele figurar en el alba de las revoluciones, las insurgencias, las revueltas populares. Si el pueblo es oprimido y si la justicia

---

<sup>8</sup> ZAFARONI, Eugenio Raúl, "El Enemigo del Derecho Penal" Congreso de Derecho Penal y Criminología, Loja-Ecuador, 2007, pág. 49

penal es el instrumento más solicitado para la opresión, es natural que los rebeldes, los insurgentes, los revolucionarios arremetan contra las instituciones y las costumbres penales.

En este orden de cosas, la prisión ha tenido un desenvolvimiento y un aspecto ambivalentes: por un lado, fue bienhechora, en tanto sustituyó a la pena de muerte; pero por otro fue malhechora, en cuanto sirvió para recluir y olvidar a los adversarios de un régimen o de un señor, o simplemente para aliviar una molestia o corresponder a un capricho. De ahí que la multitud en armas desemboque en las prisiones y excarcele a los reclusos.

Para el tratadista Manuel Ossorio “La prisión es una pena perpetua o temporal de pérdida de libertad que se cumple en establecimientos penales especiales destinados a ese fin. Constituye una pena de grado inferior a la de reclusión”<sup>9</sup>.

La prisión para muchos tratadistas no tiene mucha diferencia de la reclusión más que por su determinación y duración, aun cuando estas se cumplen por una causa que el imputado haya cometido, inclusive en nuestro país los espacios donde se las cumple son lugares muy reducidos para el número de internos existente allí, y verdaderos centros de especialización del delincuente.

A los condenados no únicamente se les violan los principios señalados, sino que al encontrarse internados no solo se limita la libertad ambulatoria sino

---

<sup>9</sup> OSORIO Manuel. “Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales”, Pág. 227.

que se restringen muchos otros. “Contrario a lo prescrito por la Constitución de la República y la ley, la prisión es la regla que priva la libertad a las personas que incurrir en delitos y son sancionadas lo que causa la sobrepoblación carcelaria, aumentando a la ineficacia de la rehabilitación y los medios que se emplean por que no basta con imponer una pena sancionadora sin que esta surja ningún éxito y más bien se empeore la situación al no ser rehabilitado para cuando este recupere su libertad”<sup>10</sup>. Los Jueces y fiscales obligados a velar porque se observen los derechos de la persona cierran los ojos a la situación.

#### **4.1.8 El ius Puniendi.**

El término **ius puniendi**, es una expresión utilizada para referirse a la facultad sancionadora que posee un estado, literalmente significa el derecho a penar o derecho a sancionar que poseen los órganos de un estado debidamente organizado, surge como respuesta a la necesidad de conservar el orden social sancionando las conductas atentatorias que alteren la paz y equilibrio social.

Por consiguiente es la consecuencia, que la ley señala cuando se ha producido el quebrantamiento de la norma, cuando un individuo adecuo su comportamiento a un derecho legalmente protegido, y respuesta a esto recibe la sanción la misma que será de acuerdo al delito. Los tratadistas definen al respecto:

---

<sup>10</sup> ANTÓN ONECA, JOSÉ. Derecho Penal / José Antón Oneca. - 1ed. - Madrid: Ed. Akal, 1986. Pág. 685.

Según el autor Cuello Calón Eugenio en su obra “La Moderna Penología” señala; “la pena es la privación o restricción de bienes jurídicos impuesta conforme a la ley, por los órganos jurisdiccionales competentes, al culpable de una infracción penal”<sup>11</sup>.

Para el tratadista Emiro Sandoval Huertas en su libro Penología Parte General y Especial, dice: “considero que la pena en sentido jurídico la coartación o supresión de un derecho personal que el Estado impone a través de su rama jurisdiccional a sujeto imputable que ha sido declarado responsable de infracción penal”<sup>12</sup>. La sanción de una pena significa la privación de algo que gozaba el sujeto, la pena representa la pérdida de valor jurídico lo que para derecho no significa un mal sino un bien, como hemos analizado la pena no está concebida como la venganza del Estado a nombre de la víctima sobre el infractor de la ley, sino más bien, se le da la idea de castigo o de retribución del mal causado por el infractor.

#### **4.1.9 El Principio de Proporcionalidad.**

El tratadista argentino Eugenio Raúl Zaffaroni, manifiesta que a grandes rasgos “el principio de proporcionalidad impone pautas de decisión a los órganos estatales que enfrentan la colisión de principios y/o bienes jurídicos con el objeto de armonizar su satisfacción”<sup>13</sup>.

---

<sup>11</sup> CUELLO CALÓN, Eugenio; “La Moderna Penología”. Editorial Bosch, Barcelona. Pág. 623.

<sup>12</sup> SANDOVAL HUERTAS, Emiro; “Penología Parte General y Especial”. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Santa Fe Bogotá Pág. 36.

<sup>13</sup> ZAFFARONI, Eugenio Raúl, Manual de Derecho Penal, Parte General, 2da. Edición, Edit. Ediar, Buenos Aires, 2006, Pág. 271.

Conviene comentar que dichas pautas se refieren al examen de elementos objetivos y buscan eliminar en lo posible la arbitrariedad subjetiva en la resolución correspondiente (sea judicial, legislativa o administrativa) y procuran hacerla racional. Antes de continuar es indispensable hacer algunas precisiones terminológicas, que den claridad al estudio del principio de proporcionalidad.

La jurista cubana Dra. Josefina Méndez dice: “El principio de proporcionalidad lato sensu es complejo y se integra por tres subprincipios que luego expondré: idoneidad, necesidad y proporcionalidad stricto sensu, como sostienen la doctrina y la jurisprudencia alemanas que protagónicamente lo han desarrollado. Al usar el término “proporcionalidad” nos referiremos a su concepción en sentido amplio; cuando lo hagamos respecto de su concepción estricta, así lo indicaremos”<sup>14</sup>.

De la cita que antecede se deduce que el principio de proporcionalidad no es tal en estricta teoría jurídica, sino más bien una regla que no admite diversos niveles de satisfacción, si no si un determinado acto afecta proporcionalmente o no a un bien jurídico, sin términos medios. No obstante esta aclaración, por costumbre seguiremos reputando como “principio” a nuestro objeto de estudio.

En el ámbito constitucional, la aplicación del principio de proporcionalidad contribuye a la justa solución de los “conflictos” que enfrentan los derechos

---

<sup>14</sup> MÉNDEZ, Josefina, Principios Limitativos del IusPuniendi, Compilación, Programa de Maestría en Ciencias Penales del Área Jurídica, Social y Administrativa de la Universidad Nacional de Loja, 2008. Pág. 233.

fundamentales y otros principios constitucionales, entre sí o con otros bienes jurídicos promovidos por una medida legislativa o administrativa que incida en la efectividad de aquellos. Un acto de estos órganos de poder puede no sólo ir en detrimento de un derecho fundamental sino también de un diferente principio constitucional; así mismo dicho perjuicio puede resultar de una resolución del legislador, de la administración pública o aun de la judicatura, aunque las primeras son las que más gravemente afectan a los principios constitucionales, por el amplísimo margen de discrecionalidad de que goza su autor y la generalidad de sus efectos.

Para abundar en la definición de conceptos, la misma tratadista cubana Dra. Josefina Méndez, dice: “no menos importante es distinguir precisamente los términos con los que, normalmente, se indica la afectación de los derechos fundamentales por una medida legislativa. Se usan muy frecuentemente y sin mayor reflexión, además del anterior término, vocablos como “vulneración”, “violación”, “restricción”, “limitación”, para referir la acción que ejerce una medida legislativa sobre la vigencia y eficacia de un derecho fundamental en una situación determinada”<sup>15</sup>.

Desde una perspectiva doctrinaria, al establecerse por una primera labor interpretativa que una medida legislativa adscribe cierto sentido normativo, aparentemente en una contradicción insalvable con los alcances de un derecho fundamental, es imperativo siquiera metodológicamente mantener su validez prima facie, hasta que luego del examen de su proporcionalidad

---

<sup>15</sup> MÉNDEZ, Josefina, Principios Limitativos del IusPuniendi, Compilación, Programa de Maestría en Ciencias Penales del Área Jurídica, Social y Administrativa de la Universidad Nacional de Loja, 2007. Pág. 234.

se defina si es legítima. En tanto dicha medida legislativa no sea definitivamente calificada como inconstitucional, lo que sólo puede darse luego de analizar su proporcionalidad en sentido amplio; debe llamarse “intervención”, concepto que tiene las ventajas de ser neutro al no traer las connotaciones negativas de términos como “vulneración” o “conculcación”. En el derecho constitucional, el principio de proporcionalidad responde especialmente a “la necesidad de asegurar la supremacía del contenido de las normas relativas a derechos fundamentales frente a la necesaria regulación legislativa”<sup>16</sup>.

Consiste, dicho a grandes rasgos, en que toda providencia de autoridad restrinja el alcance de un derecho fundamental -u otro principio constitucional- sólo en la medida estrictamente indispensable para alcanzar un fin constitucionalmente lícito, de conformidad con la prohibición de exceso en el ejercicio del poder, inherente al Estado constitucional; así que es un criterio que sirve para determinar si la intervención legislativa en un derecho fundamental es legítima o no.

De este modo, dice Luigi Ferrajoli, “el principio de proporcionalidad cumple una función argumentativa en la interpretación de los principios fundamentales afectados en un caso concreto, para determinar el significado preciso de las disposiciones constitucionales que los contienen”<sup>17</sup>.

---

<sup>16</sup> ROXIN, Claus, Los Límites del Derecho Penal, (traducción de Raúl Pérez Conde), Edit. Trotta, Madrid, España, 2005, Pág. 237.

<sup>17</sup> FERRAJOLI, Luigi, El Fundamento de los Derechos Fundamentales, Edit. Trota, Madrid, 2010, Pág. 217.

El Derecho Penal moderno ha establecido como una característica fundamental de la pena, la proporcionalidad con la infracción, es decir el establecimiento de un criterio de igualdad entre el delito y la sanción aplicada a aquél. La doctrina manifiesta que la graduación de la pena debe darse básicamente contemplando los siguientes aspectos fundamentales: a) La gravedad de la infracción penal; b) La alarma social causada; c) El daño ocasionado en la víctima; d) La necesidad de prevenir la infracción; y, e) La necesidad de rehabilitación social del reo.

El tratadista nacional Dr. Fernando Yavar Nuñez, anota: “El principio de proporcionalidad, o más precisamente los criterios que a él subyacen, son de uso común y habitual por tribunales constitucionales de Europa (por ejemplo Alemania, España y tímidamente Francia) y América (asimismo Estados Unidos y Argentina), y por jurisdicciones internacionales de protección de los derechos humanos como la europea, aunque ésta con una variante: la exigencia de un “denominador común” europeo sobre la intervención enjuiciada; la proporcionalidad “es aplicada casi universalmente en el mundo jurídico occidental”, sin importar la tradición a que se pertenezca o si se trata de tribunales domésticos o internacionales”<sup>18</sup>.

Lo señalado por Yavar Nuñez, me parece que se traduce en el evidente intento del género humano por definir cada vez con mayor precisión objetiva a la justicia y buscar su efectiva realización.

---

<sup>18</sup> YAVAR NUÑEZ, Fernando, Apuntes Sobre Doce Ciencias Penales, Edit. Edino, Guayaquil, 2004, Pág. 305.

El concepto de “proporcionalidad” es una “noción general” que, a grandes rasgos, puede aplicarse y entenderse sin problema en cualquier área del conocimiento humano y no exclusivamente en la jurídica. Primeramente se empleó en las matemáticas así como en la filosofía clásica griega y, en el campo específico del derecho, puede decirse que no se ha infiltrado recientemente, ya que ha sido empleado con anterioridad también por el derecho privado y las primeras limitaciones jurídicas al poder estatal.

El tratadista alemán Matscher señala: “El principio de proporcionalidad juega un papel importante en todos los dominios del derecho, ya sea el derecho internacional (la represalia debe ser una respuesta proporcional a la violación de un derecho cometida por otro Estado), el derecho civil (fijación de la pensión alimenticia según las necesidades del acreedor y los medios del deudor), el derecho penal (pena proporcional a la gravedad del delito y a la falta de su autor), etcétera. Este principio de proporcionalidad asimismo está presente en toda la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos...”<sup>19</sup>

Los alcances del control jurídico sobre el poder público han variado en el curso de la historia, ampliándose cada vez más según las finalidades y justificaciones que se han dado a la existencia estatal y a su orden jurídico. De ser un simple instrumento del poder, el derecho pasó a ser una garantía contra el abuso de su ejercicio, con diversos grados de sujeción para la actividad estatal. Así hemos ido del Estado despótico al llamado Estado de

---

<sup>19</sup> MATSCHER, Franz, Los contratos de Interpretación Jurisdiccional. Los métodos de interpretación en la Convención Europea, Nemesis-Bruylant, 1998, Pág. 37.

derecho, y de éste al actual Estado constitucional democrático como ideal de la organización política de la sociedad, aunque el discurso político y el lenguaje de la judicatura a menudo suele referirse al Estado de derecho.

Bajo los principios doctrinarios anotados, la pena por naturaleza, debe ser aplicada en forma proporcional al delito, de manera que no pueda rayar en el campo de la venganza social a través de las llamadas penas crueles, ni tampoco debe ser tan benigna como para no causar miedo de parte de los otros miembros de la sociedad. El criterio exacto de proporcionalidad radica en que la pena debe significar un justo castigo para el delito que reprime y un suficiente estímulo para la rehabilitación del reo, además debe tener la suficiente severidad como para ejercer un efecto disuasivo sobre los otros hombres que por consecuencia lógica son potenciales infractores.

#### **4.1.8. El Derecho Aduanero.**

Para el tratadista Jorge Zavala Egas “el Derecho Aduanero tiene como esencia propia un conjunto de normas jurídicas que regulan el origen, recaudación y finalidades del tributo aduanero”<sup>20</sup>.

La Doctora Rebeca Aguirre al referirse al Derecho Aduanero lo conceptualiza como; “conjunto de normas jurídicas que presenta una individualidad dentro del Derecho Tributario, tanto en sus funcionamientos como en sus métodos, distinguiéndose además de la restante actividad fiscal

---

<sup>20</sup> ZAVALA, Egas Jorge; Derecho Tributario Aduanero. Tomo I Editorial Edina, Año 2000 Guayaquil-Ecuador. Pág. 37.

en algunas teorías y resoluciones que afectan a la Legislación de fondo y a los preceptos procesales”<sup>21</sup>.

De las definiciones que nos dan a conocer estos dos tratadistas acerca del Derecho Aduanero, contiene un sinnúmero de preceptos legales, principios doctrinarios Reglamentos y Ordenanzas que se encaminen a regular en forma adecuada todas las relaciones y actividades entre las personas naturales y jurídicas que se dedicaren al comercio, ya sea mediante la exportación o importación mercadería, ya que mediante su reglamento las autoridades competentes están en la obligación de cobrar impuestos por la mercadería que salga o ingrese al país por concepto de obligaciones tributarias.

El Derecho Aduanero definido como un conjunto de normas jurídicas que forma parte del Derecho Tributario, tanto en sus funcionamientos como en sus métodos, que sin duda contiene un conjunto de preceptos legales, principios doctrinarios, reglamentos y ordenanzas que se encaminan a regular en forma adecuada las relaciones y actividades entre las personas naturales y jurídicas que se dedicaren al comercio, mediante la importación y exportación de mercaderías; es decir, que se encarga de velar por los procedimientos que se derivan de la actividad comercial exportadora e importadora, teniendo como objetivo fundamental controlar tanto la entrada como la salida de mercadería en el país; además que se recaudan impuestos y todos los derechos que deban cubrirse por estos hechos y

---

<sup>21</sup> AGUIRRE, Rebeca; Documento del XII Módulo de la Carrera de Derecho de la Universidad Nacional de Loja “El Derecho en la actividad Financiera y Tributaria del Estado y sus Instituciones” Pág. 20.

preservar los intereses de la Patria, haciendo cumplir con las disposiciones legales, defendiendo los intereses fiscales a través de la protección que debe recibir la industria nacional.

El autor Mabel Goldstein define al Derecho Aduanero como “tasa que grava la importación para consumo de mercadería beneficiada con un subsidio en exterior cuando causa un perjuicio importante a una actividad productiva que se desarrolla en el territorio aduanero, amenaza causal en forma inminente un perjuicio importante a una actividad productiva que se desarrolla en el territorio aduanero o retrasa sensiblemente la iniciación de una actividad productiva en el territorio aduanero, siempre que los actos tendientes a concertarla estén en curso de ejecución”<sup>22</sup>.

En síntesis puedo decir que el Derecho Aduanero está conformado por el conjunto de normas que regulan los actos violatorios ocurridos en las aduanas, y como consecuencia por el cometimiento de estos ilícitos, las personas que intervengan en estos actos serán sancionados de acuerdo a las penas establecidas dentro de la Ley Orgánica de Aduanas.

#### **4.1.9. Las Aduanas.**

Según Diccionario Jurídico de Guillermo Cabanellas las aduanas: “Son oficinas de Estado establecidas en las fronteras nacionales, encargadas de percibir los derechos impuestos sobre la entrada y salida de las mercancías

---

<sup>22</sup> GOLDSTEIN, Mabel. Diccionario Jurídico. Circulo Latino Austral S.A. Buenos Aires- Argentina. Año 2008. Pág. 206.

y velar para impedir las importaciones y exportaciones prohibidas. “El nombre de aduana deriva del árabe adayuan y significa libro de cuentas”<sup>23</sup>.

El Art. 205 del Código Orgánico de la Producción Comercio e Inversiones señala: “El servicio de aduana es una potestad pública que ejerce el Estado, a través del servicio Nacional de Aduanas del Ecuador, sin perjuicio del ejercicio de atribuciones por parte de sus delegatarios debidamente autorizados y de la coordinación o cooperación de otras entidades u órganos del sector público, con sujeción al presente cuerpo legal, sus reglamentos, manuales de operación y procedimientos, y demás normas aplicables”<sup>24</sup>.

Los servicios aduaneros comprenden el almacenamiento, verificación, valoración, aforo físico, liquidación, recaudación tributaria y el control y vigilancia de las mercaderías ingresadas al amparo de los regímenes aduaneros especiales.

La aduana tiene que ser un servicio eficaz, óptimo con tecnologías y capacidades de servicio público, privado con mecanismos de control o vigilancia de la entrada y salida de las personas, mercancías y medios de transporte por las fronteras y zonas aduaneras del país. En todo caso la transparencia de la determinación y la recaudación de las obligaciones tributarias, del efecto de tales hechos, las resoluciones, reclamos, recursos, petición y consultas de los interesados deben estar en las informaciones públicas vía electrónico, telemática o Internet libres de negligencias y

---

<sup>23</sup> CABANELLAS DE TORRES. Diccionario Jurídico Elemental. Editorial Heliasta. Tomo I Edición 1998, Pág. 27

<sup>24</sup> CÓDIGO ORGÁNICO DE LA PRODUCCIÓN COMERCIO E INVERSIONES. Registro Oficial No. 351. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito-Ecuador. 2011. Art. 205.

corrupciones y de apariencias de la optimización y de la eficacia, la prevención, persecución y sanción de las infracciones deben ser juzgadas a más de la justicia especializada en aduanas debe pasar a la justicia común.

“En la concepción moderna, esto es, en el Estado actual los tributos aduaneros responden siempre a una política económica cierta, en la que el sistema arancelario es un medio o instrumento de indudable eficacia para los fines propuestos. Por ello, nos adherimos a los estudiosos que sostienen que un Estado no tiene una política aduanera, sino que la aduana, como institución, tiene como misión aplicar la política de comercio exterior que se ha adoptado, pues aquella no pasa de ramificación de esta”<sup>25</sup>. Esta concepción moderna del Estado nos obliga a que los tributos deben usarse en inversión compatibles a modernizar mediante la capacitación y uso de modernas tecnologías para efecto de la indudable eficacia y eficiencia. Por eso al aplicar esta norma debe lograr que la entidad certificadora de la clave o firma electrónica establecida en la Ley de Comercio Electrónico. Si no lo presta el Estado en las Aduanas del Ecuador podrán ser prestados por el sector privado.

#### **4.1.10 El Delito de Contrabando.**

Para el tratadista Guillermo Cabanellas de Torres delito “es un hecho antijurídico y doloso castigado con una pena. En general, culpa, crimen, quebrantamiento de una ley imperativa”<sup>26</sup>.

---

<sup>25</sup> GUZMÁN BARRÓN, Cesar, ADRIAZOLA ZEVALLOS, JC. Derecho Aduanero Tributario Les. Lima – Perú 1999 Pág. 19-20.

<sup>26</sup> CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Décimo Quinta Edición, editorial Heliasta, Buenos Aires, 2001, Pág. 115.

El delito produce el daño o peligro en el momento de llevarse a cabo la conducta; sin embargo, a veces varía el tiempo de una y otro, lo cual puede dar lugar a que la ley haya sufrido reformas en ese lapso temporal.

El delito en sentido estricto es definido como una conducta acción u omisión típica (tipificada por la ley) antijurídica (contra el derecho) culpable y punible. Supone una conducta infraccional del Derecho Penal, es decir una acción u omisión tipificada y penada por la ley. La palabra delito deriva del verbo delinquiré que significa abandonar, apartarse, del buen camino alejarse de la ley.

“Contrabando, se podría definir como la entrada, la salida y venta clandestina de mercancías que son prohibidas o sometidas a derechos en los que se defrauda a las autoridades locales. También se puede entender como la compra o venta de mercancías evadiendo los aranceles, es decir evadiendo los impuestos”<sup>27</sup>.

Contrabando como conducta humana, es denominado contrabando, se inscribe en el marco del derecho penal económico,

“**Contrabando** es la entrada, la salida y la venta clandestina de mercancías prohibidas o sometidas a derechos en los que se defrauda a las autoridades

---

<sup>27</sup> <http://www.uar.edu.mx/ensayo/1615-que-es-delito-de-contrabando.html>

locales. También se puede entender como la compra o venta de mercancías evadiendo los aranceles, es decir evadiendo los impuestos”<sup>28</sup>.

La conducta humana denominada contrabando se inscribe en el marco del derecho penal económico. La economía de las naciones necesita tener control sobre sus importaciones y exportaciones, por cuanto hace a la vida de un país. De esa forma, se considera que comete contrabando aquel que ejerce acciones u omisiones, mediante una conducta ardidosa o engañosa, con el objeto de lograr que determinada mercadería eluda el control del servicio aduanero.

En la actualidad, y al haberse liberalizado la mayor parte de los mercados. el contrabando suele darse en productos regulados por monopolios estatales o más concretamente en aquellos fuertemente gravados fiscalmente, lo que implica que haya una gran diferencia entre el precio económico real y el precio final de mercado del producto. Esta diferencia es la que origina el margen que convierte en atractivo el delito. Los casos más comunes son los hidrocarburos y el tabaco,<sup>1</sup> así como el alcohol, aunque este en menor medida. Estraperlo es todo comercio ilegal de bienes sometidos a algún tipo de impuesto o tasa por el Estado. Por extensión, es una actividad irregular o intriga de algún tipo, y se usa como sinónimo de mercado negro.

---

<sup>28</sup> <http://www.uar.edu.mx/ensayo/1615-que-es-delito-de-contrabando.html>

## 4.2. MARCO DOCTRINARIO.

### 4.2.4. Teorías de la Pena.

“Es el medio con que cuenta el Estado para reaccionar frente al delito, expresándose como la restricción de derechos del responsable. Es la pérdida o restricción de derechos personales, contemplada en la ley e impuesta por el órgano jurisdiccional, mediante un proceso, al individuo responsable de la comisión de un delito”<sup>29</sup>. El orden jurídico prevé además las denominadas "medidas de seguridad" destinadas a enfrentar situaciones respecto de las cuales el uso de las penas no resulta suficiente o adecuado.

De este modo, podemos sostener que el Estado cuenta con dos clases de instrumentos; penas y medidas de seguridad.

Desde la antigüedad se discuten acerca del fin de la pena, habiéndose desarrollado fundamentalmente tres concepciones, las que en sus más variadas combinaciones continúan hoy caracterizando la discusión.

Encontramos así:

**“Teoría absoluta de la pena:** Son aquellas que sostienen que la pena halla su justificación en sí misma, sin que pueda ser considerada como un medio para fines ulteriores. "Absoluta" porque en ésta teoría el sentido de la pena es independiente de su efecto social;

---

<sup>29</sup> FOUCAULT, Michael: "Vigilar y Castigar. Nacimiento de la prisión". Editores, S.A. de CV. México, 1997. Pág. 150.

**Teoría relativa de la pena:** Las teorías preventivas renuncian a ofrecer fundamentos éticos a la pena, ella será entendida como un medio para la obtención de ulteriores objetivos, como un instrumento de motivación, un remedio para impedir el delito. Para explicar su utilidad, en relación a la prevención de la criminalidad, se busca apoyo científico;

**Teoría mixta o de la unión:** Estas sostienen que no es posible adoptar una fundamentación desde las formas teóricas antes mencionadas, y proponen teorías multidisciplinarias que suponen una combinación de fines preventivos y retributivos e intentan configurar un sistema que recoja los efectos más positivos de cada una de las concepciones previas<sup>30</sup>.

Estos aspectos se sintetizan en el siguiente cuadro donde se muestran las principales teorías:

El objeto de estudiar las teorías de la pena dice relación con lograr determinar ¿Cuál es el significado del acto al que llamamos castigo? ¿Qué sentido tiene para quien padece el castigo (El condenado) como para quien lo impone (La sociedad a través de los órganos correspondientes de justicia)?

Pena es el castigo que el Estado impone con fundamento en la ley, al sujeto responsable de un delito. Proveniente del latín poena y del griego poiné, la pena, denota el dolor físico y moral que se impone al trasgresor de una ley.

---

<sup>30</sup> CARRASQUILLA, Fernández, "Derecho Penal Fundamental" Tomo II, Segunda Edición, Editorial TEMIS S.A. Santa Fe de BOGOTÁ- Colombia 1998, Pág.446.

En torno a ella diversas definiciones desde el punto de vista jurídico han sido emitidas:

“Pena es el mal que impone el legislador por la comisión de un delito al culpable o culpables del mismo.”<sup>31</sup>

Entonces ha de consistir necesariamente en la aflicción de un mal, ha de ser impuesta a causa de una transgresión de la Ley y precisamente a la persona que aparezca como responsable de la misma, ha de ser administrada por las autoridades constituidas por la Ley y en virtud de un proceso legal. Podemos decir que la pena es un mal con el que amenaza el Derecho Penal, para el caso que se realice una conducta considerada como delito.

“Un mal infligido por la autoridad pública a quien ha hecho u omitido lo que esa misma autoridad considera una transgresión de la ley”<sup>32</sup>.

La pena nace como venganza y con el tiempo se transforma y adquiere diversos caracteres y propósitos, más acordes con las necesidades sociales y con la evolución del pensamiento de la época.

En la antigüedad importaba castigar con el fin de reprimir, eliminar al delincuente y provocar una reacción de escarmiento dirigido a los demás. Luego surgieron otras penas, como los trabajos forzados, las corporales y

---

<sup>31</sup> Muñoz Conde, Francisco/García Arán Mercedes. Derecho Penal parte General. Valencia 1993, Pág. 44.

<sup>32</sup> Hobbes, T, citado por Cobo del Rosal, M. Derecho Penal. Parte General. Valencia 1984. Pág. 671

las infamantes, que causaba descrédito social, desprecio y deshonor frente a los demás.

Hoy día la pena se encuentra en un periodo científico. Se intenta castigar no solo para causar afectación al sujeto, sino también con el fin de readaptarlo y proteger a la sociedad; así en la pena se ve un tratamiento.

La finalidad real de las penas deben ser el no permitir que el infractor continúe desafiando el marco legal de la sociedad, no continúe haciendo daño a los ciudadanos, lo cuales deben ser persuadidos por la pena justa a este infractor. Es así entonces que al aplicar una pena se debe analizar la forma de rehabilitación y las medidas alternativas para este proceso de reinserción a la sociedad y no solo centrarse en recluir al delincuente.

#### **4.2.2. Sentido de la Pena.**

Se ha dicho que la pena tiene un carácter eminentemente retributivo: es un mal que corresponde a otro mal; es la consecuencia exacta de la violación de un supuesto jurídico: no matarás, no robarás, no mentirás; si lo haces, serás sancionado”<sup>33</sup>.

Esta teoría me parece, por lo menos- inexpugnable. Tiene en su favor la lógica rigurosa. Se sustenta en una fórmula jurídica, la estructura misma de la norma. Posee, además, una ventaja apreciable: de ella se llega naturalmente a la proporcionalidad entre el crimen y el castigo; la calidad y

---

<sup>33</sup> GONZALEZ SALINAS, Héctor F.: "Las Normas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos", Ed. Voces; Petrópolis; 1983; Pág. 236.

cantidad de retribución deben ser parejas, o al menos semejantes, a la calidad y cantidad de la lesión causada o el peligro corrido. Si se rompe la proporción, la justicia se pervierte. He aquí una teoría jurídica de la pena.

También se asegura que “la pena debe influir en los otros hombres, para darles un mensaje y una lección que prevengan nuevos delitos. Tiene, pues, una virtud pedagógica. Se inscribe en la denominada "prevención general" de la delincuencia. No hay duda sobre esta pretensión del castigo, aun cuando los estudiosos de la pena no coinciden sobre la verdadera eficacia intimidante de ésta. Asimismo, se observa que bajo el concepto que ahora comento se corre el riesgo de incurrir en injusticia: porque no se sanciona al criminal por lo que ha hecho, sino se le sanciona para que los demás -sus conciudadanos- tomen nota del castigo y no delincan”<sup>34</sup>. En fin, el destinatario último de la pena es el pueblo, no el delincuente. De tal suerte, es posible y hasta probable que se extreme el castigo para que sea irresistible -si pudiera serlo- la elección dirigida a quienes lo contempla. Esta es, en suma, una teoría política de la pena.

Igualmente se quiere que la pena permita al hombre expiar su culpa. Es una "medicina del alma": ésta, enferma por el delito cometido, debe curarse con la pena infligida. Tal idea se toma de otras fuentes; así, la religiosa. Cuando hay confusión -e incluso cuando no la hay- entre delito y pecado, o bien, entre delito, enfermedad y pecado, parece natural equiparar la pena a la

---

<sup>34</sup> VASQUEZ, Magaly y Manzaneda, Jesús. El Nuevo Proceso Penal. Caracas - Citado por Moráis, María (1999) La Pena: Su Ejecución en el Código Orgánico Procesal Penal. Vadell Hermanos. Editores, Caracas (Venezuela), 1996. Pág. 311.

absolución y la penitencia, o al remedio que administra la ciencia para devolver la salud al paciente. Este es un concepto moral acerca del castigo.

En el progreso de las ideas penales, se atribuye a las sanciones una función de rescate. Por ellas se recupera al penado, se le devuelve a la sociedad de sus semejantes, nuevamente capaz -o competente por primera vez- para convivir con ellos, sin poner en peligro la vida colectiva. Esta idea, que toma elementos de las otras, se ha traducido en muchas palabras; cada una pone su propio acento, su matiz, su intención en el designio de la pena: rehabilitación, readaptación, regeneración, reinserción, recuperación<sup>35</sup>. En rigor, siempre se pretende "rehabilitar", esto es, "volver hábil" a quien no lo es, con determinado objetivo: que pueda convivir razonablemente en la sociedad de los hombres comunes, los "normales", los que no delinquen.

#### **4.2.3. La Penología en la Imposición de Penas.**

Es importante analizar esta ciencia penal por que se ocupa de la aplicación y ejecución de las penas, y de forma general del castigo y tratamiento del delincuente.

“La Penología es una discutida ciencia penal que se ocupa de la aplicación y ejecución de las penas, y de forma general del castigo y tratamiento del delincuente, la discusión sobre su propia existencia diferenciada de la ciencia penitenciaria vinculado al derecho penitenciario, trata en muchas ocasiones aspectos que son objeto central de estudio. Su denominación

---

<sup>35</sup> CASTISAN Heriberto Asencio. "Crisis de la pena privativa de libertad", Pág.27.

procede del término inglés Penology, aparecido en 1834 de la mano de Francis Lieber, quien la concibió en el sentido amplio que mantienen sus defensores como disciplina autónomas. Posteriormente, y a través de todo el siglo XIX, se limita su contenido, por influencia de la doctrina francesa, a las penas privativas de la libertad, confundiéndose así con las ciencias penitenciarias<sup>36</sup>. Forman parte de su contenido toda clase de penas y medidas de seguridad así como los medios de ejecución y aplicación de las mismas. Dentro de ello ocupa un sector muy importante la ciencia penitenciaria, concebida como rama de la penología que se ocupa de la pena de prisión, de sus métodos de aplicación y ejecución y de toda la problemática que la vida en prisión plantea. Los modernos medios de tratamiento en libertad. No obstante, la práctica de nuestro sistema penal acredita una realidad diametralmente diferente en cuanto al debido respeto, al derecho a la rehabilitación y derecho de libertad de las personas.

Para nadie es ajeno que en el Ecuador, el nivel de encarcelamiento es exagerado para nuestro sistema penitenciario, y el fenómeno de los presos es ciertamente desmesurado. Lo preocupante, es precisamente esto último, que las cárceles en el Ecuador se encuentren llenas de personas declaradas culpables de la comisión de un delito y lo peor aún es más grave porque no reciben la adecuada rehabilitación.

---

<sup>36</sup> JAKOBS, Guinther - Sociedad, Norma y Persona en una teoría del Derecho Penal Funcional- Madrid 1996, pág. 365-394.

#### **4.2.4. Principio de Proporcionalidad de la penas en delitos de Contrabando.**

Para Hernán Fuentes Cibelos “la proporcionalidad se erige en un elemento definidor de lo que se trata de traducir, el interés de la sociedad e imponer una medida de carácter penal, necesaria y suficiente para la represión y prevención de los comportamientos delictivos, y por el otro, el interés del individuo en la eficacia de una garantía consistente en que no sufrirá un castigo que exceda el límite del mal causado”<sup>37</sup>, dicho de otra forma la minimización de la violencia en el ejercicio del ius puniendo. Así la justa medida de la pena se configura como un principio rector de todo el sistema penal.

Analizado así el principio de proporcionalidad, veamos si se cumplen o no en las penas por delitos aduaneros:

Penas que mantienen distancia con el detrimento sufrido por el Estado por ingresos irreales, no es posible que mientras a los ciudadanos de oficios y profesiones comunes se les impongan impuestos sumamente altos en relación a los ingresos que perciben y a los egresos obligados que debe hacerse, otros evadan sin temor a una pena tan pobre con relación a los rubros eludidos.

Estudiando el caso de los delitos agravados, encontramos que el autor, cómplice o encubridor del delito aduanero fuere un empleador o funcionario del servicio aduanero, será sancionado con la pena de prisión más alta

---

<sup>37</sup> FUENTES Cibelos Hernán. Principio de Proporcionalidad. Revista IUS et PRAXIS 2008 Nro. 2 Pág. 14

prevista en el artículo anterior y con la destitución de su cargo y si el autor, cómplice o encubridor del delito aduanero fuere un comerciante matriculado, se le impondrá además de las sanciones establecidas en esta ley, la cancelación definitiva de su matrícula de comercio o su equivalente, entonces, la pena máxima en el primer caso sería 5 años de prisión, por abusar del cargo que le fue confiado, por el que recibe una remuneración directa del Estado y más encima ayuda a que le roben.

En el segundo caso, la cancelación de una matrícula para que ejerza el comercio, no es suficiente sanción, cuando se sabe que a nivel nacional, la mayoría de comerciantes son informales, en pocas palabras la pena no guarda relación al delito ocasionado.

Entonces cuando se hablaba, que corresponde a los jueces la aplicación de la Constitución antes que la norma ordinaria, lógico resulta saber que aun así lo quieran hacer, se les hace imposible, porque la ley no ha regularizado dichas penas, si bien el juez puede invocar la proporcionalidad, en este caso resulta imposible que aplique una pena que no se encuentra establecida debidamente en la Ley aduanera, en obediencia del principio de legalidad, que también tiene rango constitucional.

Se presenta así una especie de confrontación entre los principios de proporcionalidad y legalidad, por tanto requiere que en aplicación del primero de los principios se regule la pena en la Ley Orgánica de Aduanas, en atención al daño causado al erario nacional, que es a fin de cuentas, la caja de la cual depende el desarrollo de toda la población y en todos los ámbitos

### **4.3. MARCO JURÍDICO.**

#### **4.3.4. Constitución de la República del Ecuador.**

El Art. 76 de la Constitución de la República del Ecuador, “establece que en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías: entre ellos el numeral seis determina el principio de proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones, administrativas o de otra naturaleza”<sup>38</sup>.

Este artículo consagra el derecho al debido proceso que debe ser garantizado en todo tipo de procesos el cual permita proteger a la víctima cuando ha sido objeto de un delito de lesiones, además también se determina el principio de proporcionalidad Constitucional que establece entre infracciones y sanciones penales en diferentes delitos, permitiendo de esta manera que la víctima no se encuentre en desventaja y desprotegida y que más exista una justicia más diáfana y conseguir la paz social.

Es así, que de esta manera, debe existir una debida proporcionalidad entre la ejecución del acto ilícito con la sanción, a imponerse considerando la personalidad del sujeto a quien se aplica la sanción. La ejecución de una pena puede sustituirse cuando se trate de sujetos que, por situaciones especiales de vulnerabilidad puedan ser objeto de una desigualdad, y en

---

<sup>38</sup> CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, 2008, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito– Ecuador, Art. 76

consecuencia producir efectos negativos en su integridad física y psicológica.

La Constitución de la República del Ecuador establece como deber a los ecuatorianos de “cooperar con el Estado y la comunidad en la seguridad social, y pagar los tributos establecidos por la ley”<sup>39</sup>, es decir, los tributos o aranceles deben ser declarados por los contribuyentes o comerciantes al momento de realizar una importación o exportación de mercancías por las aduanas, así mismo en los numerales 1, 2 y 3 del Art. 285 de nuestra Constitución, prescribe como objetivos de la política fiscal: “1) El financiamiento de servicios, inversión y bienes públicos; 2) La redistribución del ingreso por medio de transferencias, tributos y subsidios adecuados, 3) La generación de incentivos para la inversión en los diferentes sectores de la economía y para la producción de bienes y servicios socialmente deseables y ambientalmente responsables”<sup>40</sup>; más adelante en el Artículo 304 de la Constitución de la República establece los objetivos de la política comercial, entre los que se incluye “desarrollar, fortalecer y dinamizar los mercados internos a partir del objetivo estratégico establecido en el Plan Nacional de Desarrollo”<sup>41</sup>; al analizar el Art. 306 de la Constitución de la República del Ecuador dispone “la obligación estatal de promover las exportaciones ambientalmente responsables, con preferencia de aquellas que generen mayor empleo y valor agregado, y en particular las exportaciones de los

---

<sup>39</sup> CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2011. Art. 83 #15.

<sup>40</sup> CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Ley Cit. Art. 285 #1,2 y 3.

<sup>41</sup> CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Ley Cit. Art. 304.

pequeños y medianos productores y del sector artesanal”<sup>42</sup>. Por lo tanto, la administración tributaria, está dirigida a la determinación y recaudación de obligaciones tributarias por intermedio de los agentes de retención y percepción o a través de la ejecución coactiva para permitirle al Estado o entes públicos contar con recursos para su presupuesto, es decir, la aportación que realizan los contribuyentes, personas naturales o jurídicas dedicados al comercio.

#### **4.3.2. Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversión.**

El Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones en el Art. 81 “reconoce como válidos los procedimientos electrónicos para la aprobación de solicitudes, notificaciones y trámites relacionados con el comercio exterior y la facilitación aduanera, están reconocidos por la Ley vigente.

El Estado promoverá el sistema electrónico de interconexión entre todas las instituciones el sector público y privado, que tengan relación con el comercio exterior, para facilitar y agilizar las operaciones de importación y exportación de mercancías, el que se ejecutará por parte de la autoridad aduanera nacional. La autoridad aduanera estará a cargo de la implementación y desarrollo de este sistema”<sup>43</sup>.

El actual Código su normativa regula las relaciones jurídicas entre el Estado y las personas naturales o jurídicas que realizan actividades directa o

---

<sup>42</sup> CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Ley Cit. Art. 306.

<sup>43</sup> CÓDIGO ORGANICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIÓN. Corporación de Estudios y Publicaciones. Art. 207.

indirectamente relacionadas con el tráfico internacional de mercancías. Para efectos aduaneros, se entiende por mercancía a todos los bienes muebles de naturaleza corporal. En todo lo que no se halle expresamente previsto en este título, se aplicarán supletoriamente las normas del Código Tributario y otras normas jurídicas sustantivas o adjetivas.

Según el Art. 106 del **Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones**, establece que las Zonas Aduaneras.- “Para el ejercicio de las funciones de la administración aduanera, el territorio aduanero se lo divide en las siguientes zonas, correspondientes a cada uno de los distritos de aduana:

- a) **Primaria**.- constituida por el área interior de los puertos y aeropuertos, recintos aduaneros y locales habilitados en las fronteras terrestres; así como otros lugares que fijare la administración aduanera , en los cuales se efectúen operaciones de carga , descarga y movilización de mercaderías procedentes del exterior o con destino a él; y,
- b) **Secundaria**.- que comprende la parte restante del territorio ecuatoriano incluidas las aguas territoriales y espacio aéreo”<sup>44</sup>.

Este Código, ha determinado zonas aduaneras, para de esta manera poder tener un control más estricto sobre el ingreso o salida de mercadería y esta cumpla con todas las obligaciones aduaneras.

---

<sup>44</sup> CÓDIGO ORGANICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIÓNES. Ob. Cit. Art. 207.

La obligación tributaria aduanera es el vínculo jurídico personal entre el Estado y las personas que operan en el tráfico internacional de mercancías, en virtud del cual, aquellas quedan sometidas a la potestad aduanera, a la prestación de los tributos respectivos al verificarse el hecho generador y al cumplimiento de los demás deberes formales, así lo dispone el Art. 109 del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones.

“Para el ejercicio de la potestad aduanera, el Servicio Nacional de Aduana del Ecuador tendrá bajo su control los servicios de almacenamiento, aforo, control y vigilancia de las mercancías ingresadas al amparo de ella, así como las que determine la Directora o el Director General de la entidad; para tal efecto, el Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador podrá celebrar contratos con instituciones públicas o privadas para la prestación de dichos servicios”<sup>45</sup>.

El Servicio Nacional de Aduana del Ecuador tiene derechos y atribuciones que las normas supranacionales, la Ley y el Reglamento le otorgan para vigilar el control de la entrada y salida de mercaderías, personas y medios de transportes por las fronteras, evitando así las evasiones aduaneras.

**Infracción Aduanera.-** “Son infracciones aduaneras los delitos, contravenciones y faltas reglamentarias previstas en la presente ley. Para la configuración del delito se requiere la existencia de dolo, para las contravenciones y faltas reglamentarias se sancionarán por la simple

---

<sup>45</sup> CÓDIGO ORGANICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIONES. Corporación de Estudios y Publicaciones Quito Ecuador. 2011. Art. 210.

trasgresión a la norma<sup>46</sup>. Las personas que cometen delitos aduaneros perjudican al fisco, porque evaden los impuestos que son normas establecidas en el actual Código de la Producción, estas personas corren el riesgo de ser castigadas con penas privativas de libertad hasta de cinco años de prisión.

Con la finalidad de evitar el cometimiento de delitos aduaneros y garantizar el cumplimiento de las obligaciones tributarias aduaneras el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversión, ha determinado en el “Art. 177 el delito de Contrabando que es sancionado con prisión de dos a cinco años, multa de hasta tres veces el valor en aduana de las mercancías objeto del delito y la incautación definitiva de las mismas, la persona que, para evadir el control y vigilancia aduanera sobre mercancías cuya cuantía sea superior a diez salarios básicos unificados del trabajador en general, realice cualquiera de los siguientes actos:

- a.** Ingrese o extraiga clandestinamente mercancías del territorio aduanero;
- b.** La movilización de mercancías extranjeras dentro de zona secundaria sin el documento que acredite la legal tenencia de las mismas, siempre y cuando no pueda justificarse el origen lícito de dichas mercancías dentro de las 72 horas posteriores al descubrimiento, salvo prueba en contrario;
- c.** Descargue de un medio de transporte sin ninguna autorización mercancías no manifestadas, siempre que se realice sin el control de las autoridades competentes;

---

<sup>46</sup> CODIGO ORGANICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIÓN. Corporación de Estudios y Publicaciones Quito Ecuador. 2009. Art. 180.

- d. Interne al territorio nacional mercancías de una Zona Especial de Desarrollo Económico, o sujeta a un régimen especial, sin el cumplimiento de los requisitos establecidos en esta ley y sus reglamentos;
- e. Desembarque, descargue o lance en tierra, mar o en otro medio de transporte, mercancías extranjeras antes de someterse al control aduanero, salvo los casos de arribo forzoso; y,
- f. Oculte por cualquier mecanismo mercancías extranjeras en naves, aeronaves, vehículos de transporte o unidades de carga, sin que se hayan sometido al control de las autoridades aduaneras”<sup>47</sup>.

El contrabando es un delito tributario aduanero que consiste en la ilícita y clandestina producción, cultivo, transporte, comercio nacional e internacional, o tenencia de productos primarios, artículos en proceso de elaboración o terminados, mercaderías, etc. Sujetos a control por parte de entidades acreedoras del tributo, para efecto de imposición, deducción o exención de impuestos. A diario se observa en las noticias como se evade la declaración de mercaderías en las zonas de fronteras.

El Art. 178 del citado Código también tipifica como delito la defraudación aduanera que “será sancionado con prisión de 2 a 5 años y multa de hasta diez veces el valor de los tributos que se pretendió evadir, la persona que perjudique a la administración aduanera en la recaudación de tributos, sobre mercancías cuya cuantía sea superior a ciento cincuenta salarios básicos

---

<sup>47</sup> CODIGO ORGÁNICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIONES. Ley Cit. Art. 177.

unificados del trabajador general, a través de cualquiera de los siguientes actos:

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

como depósitos temporales, siempre que se determine faltante total o parcial de las mercancías”<sup>48</sup>.

Constituye defraudación todo acto de simulación, ocultación, falsedad o engaño, que induce a error en la determinación de la obligación tributaria, o por lo que se deja de pagar en todo o en parte los tributos realmente debidos, en provecho propio o de un tercero. Se puede señalar por defraudación fiscal aquellas conductas dolosas que contravienen o dificultan las labores de control, determinación y sanción que ejerce la Administración Tributaria, dejando un amplio margen a los funcionarios de la administración para calificar las conductas dolosas de los contribuyentes.

En el Art. 184 establece “en caso de tratarse de un delito agravado será reprimido con el máximo de la pena privativa de la libertad establecida, es decir, de cinco años; y con una multa de hasta veces de los tributos que pretendió evadir, debiendo considerar que concurren una o más de las siguientes circunstancias:

- a.** Cuando es partícipe del delito un funcionario o servidor público, quien en ejercicio o en ocasión de sus funciones abusa de su cargo;
- b.** Cuando es partícipe del delito un agente afianzado de aduanas o un Operador Económico Autorizado, quien en ejercicio o en ocasión de dicha calidad abusa de ella;
- c.** Cuando se evite el descubrimiento del delito, o se dificulte u obstruya la incautación, la retención provisional, la inmovilización y el decomiso de la

---

<sup>48</sup> CODIGO ORGÁNICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIONES. Ley. Cit.. Art. 178.

- mercancía objeto material del delito, mediante el empleo de violencia, intimidación o fuerza;
- d.** Cuando se haga figurar como destinatarios o proveedores a personas naturales o jurídicas inexistentes, o se declare domicilios falsos en los documentos y trámites referentes a los regímenes aduaneros;
  - e.** Cuando se utilice a menores de edad o a cualquier otra persona inimputable;
  - f.** Cuando los tributos causados de las mercancías sea superior a trescientos (300) salarios básicos unificados; o,
  - g.** Las mercancías objeto del delito sean falsificadas o se les atribuye un lugar de fabricación distinto al real, para fines de beneficiarse de preferencias arancelarias o beneficios en materia de origen”<sup>49</sup>.

En el caso del literal a) la sanción será además la inhabilitación permanente de ejercer cargos públicos; y en el caso del literal b) se sancionará además con la cancelación definitiva de la licencia o autorización y el impedimento para el ejercicio de la actividad de agente de aduanas o para calificar nuevamente como Operador Económico Autorizado, de forma personal o por interpuesta persona, natural o jurídica.

En esta disposición debemos de considerar que a pena máxima a ser aplicada al infractor sería de cinco años de prisión; considerando si el sujeto activo del delito sea un funcionario o servidor público de la administración tributaria aduanera; así también la participación de un menor de edad; son

---

<sup>49</sup> CODIGO ORGÁNICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIONES. Ley. Cit. Art. 185.

circunstancias que tienden a aumentar la pena para el infractor. Por lo tanto, las penas en delitos aduaneros serían de prisión y dejarían la opción que por ser reprimido con penas de prisión se permita rendir fianza; o a su vez prescriba el ejercicio de la acción penal.

En el Art. 185 del Código de la Producción, preceptúa que la acción penal para perseguir el delito aduanero es pública y se ejercerá conforme a lo prescrito en el Código de Procedimiento Penal. Respecto del delito aduanero, el Servicio Nacional de Aduana del Ecuador tendrá todos los derechos y facultades que el Código de Procedimiento Penal establece para el acusador particular, los mismos que ejercerá a través de la servidora o servidor competente de la jurisdicción correspondiente, siendo parte del proceso penal incluso en la etapa intermedia y de juicio.

Los delitos en estudio son reprimidos con sanciones leves que no surten efectos en el infractor, por lo que se vuelven reincidentes y hacen del contrabando y defraudación una actividad cotidiana, utilizada para cubrir sus necesidades en las fronteras. La mera tentativa de delito aduanero será reprimida como delito consumado, siempre sea en su fase de ejecución.

Cuando el valor en aduana o la diferencia de los tributos causados no exceda de los montos previstos para que se configure el delito de contrabando y la defraudación, la infracción no constituirá delito y será sancionada administrativamente como una contravención con el máximo de la multa prevista para el caso de que se hubiere configurado el delito. Sin

embargo, quien habiendo reincidido en tres ocasiones, dentro de un plazo de cinco años, en cualquiera de las modalidades de conducta previstas en los artículos anteriores del presente capítulo, incurriere nuevamente en uno de ellas, será investigado y procesado por el delito que corresponda sin consideración del valor de las mercancías o de los tributos que se haya pretendido evadir.

Las penas privativas de la libertad prescriben en el doble de tiempo que la prescripción de la acción penal, contado desde la ejecutoria de la sentencia si el infractor no hubiese sido privado de la libertad. Deber de no injerencia en competencias privativas del Servicio Nacional de Aduana del Ecuador, Los órganos de la Función Judicial respetarán las competencias privativas que confiere esta ley al Servicio Nacional de Aduana del Ecuador.

De todo lo analizado se desprende que los delitos aduaneros continúan en aumento por existir corrupción de ciertos funcionarios de vigilancia aduanera, que trabajan en forma conjunta con asociaciones legales en las fronteras encargadas de facilitar los trámites de ingreso y pase de mercancías del Perú por los Distritos Aduaneros; esto es una lado de la realidad, por otra parte los pequeños contrabandistas son quienes siempre están inmersos y descubiertos en juicios aduaneros, lo cual se ha convertido una costumbre, porque conocen que las penas que le logren imponer en unos casos sería una sanción muy leve, y en otros logren archivar la causa o prescribir su acción; lo que no sirve como medida de represión, porque el Código de la Producción al igual que la anterior Ley de Aduanas mantienen

una pena de hasta cinco años de prisión que en muchos casos, el contrabandista está en libertad y no le importa que le quiten la mercadería o perderla, porque sabe que puede conseguir más ganancias, cometiendo similares ilícitos, por lo que considero que el Estado ecuatoriano debe de mejorar su política de control y represión de los delitos aduaneros, con la finalidad de conseguir el incremento de las arcas fiscales en el cumplimiento de las obligaciones tributarias aduaneras por parte de todos los contribuyentes sin excepción alguna, para que sus impuestos sean reinvertidos en obras de desarrollo social.

#### **4.3.3. Código Orgánico Integral Penal.**

El Art. 301 del Código Orgánico Integral Penal, que entrará en vigencia en el mes de agosto del 2014, contiene el delito de contrabando, preceptuándolo de la siguiente manera: “Contrabando.- La persona que, para evadir el control y vigilancia aduanera sobre mercancías cuya cuantía sea igual o superior a diez salarios básicos unificados del trabajador en general, realice uno o más de los siguientes actos, será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años, multa de hasta tres veces el valor en aduana de la mercancía objeto del delito, cuando:

1. Ingrese o extraiga clandestinamente mercancías del territorio aduanero.
2. Movilice mercancías extranjeras dentro de la zona secundaria sin el documento que acredite la legal tenencia de las mismas, siempre y

cuando no pueda justificarse el origen lícito de dichas mercancías dentro de las setenta y dos horas posteriores al descubrimiento.

3. Cargue o descargue de un medio de transporte mercancías no manifestadas, siempre que se realice sin el control de las autoridades competentes.
4. Interne al territorio nacional mercancías de una Zona Especial de Desarrollo Económico o sujeta a un régimen especial, sin el cumplimiento de los requisitos establecidos en la legislación correspondiente.
5. Desembarque, descargue o lance en tierra, mar o en otro medio de transporte, mercancías extranjeras antes de someterse al control aduanero, salvo los casos de arribo forzoso.
6. Oculte por cualquier mecanismo mercancías extranjeras en naves, aeronaves, vehículos de transporte o unidades de carga, sin que se hayan sometido al control de las autoridades aduaneras.
7. Viole o retire sellos, candados u otras seguridades colocadas en los medios de transporte, unidades de carga, recintos o locales habilitados como depósitos temporales, siempre que se determine faltante total o parcial de las mercancías.
8. Extraiga mercancías que se encuentren en zona primaria o depósito temporal, sin haber obtenido el levante de las mismas. Los responsables de los depósitos temporales y las autoridades portuarias

y aeroportuarias o sus concesionarios serán responsables si permiten por acción u omisión este delito”<sup>50</sup>.

Como se observa el delito de contrabando en el nuevo Código Integral Penal la pena privativa de libertad aumenta la mínima de tres a cinco años, ya no diferencia, si es de prisión o reclusión, mientras que en la actualidad es de dos a cinco años de prisión. El resto de la pena de multa continúa de hasta tres veces el valor en aduana de la mercancía objeto del delito; y se sanciona al responsable que evada el control y vigilancia aduanera sobre mercancías cuya cuantía sea igual o superior a diez salarios básicos unificados del trabajador en general. De igual manera se debería observar como el Juzgador aplica los derechos en la imposición de las multas en las sentencias que ya está incorporado en el Código Orgánico Integral Penal.

---

<sup>50</sup> CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito-Ecuador. 2014. Art. 301.

#### **4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA.**

##### **4.4.1. Código de Aduanas de la República de Chile.**

En el Código de Aduanas de la República de Chile en materia tributaria aduanera, en el Art. 865 establece “penas de hasta ocho años para los delitos aduaneros de desvío de mercadería o por actos de acción u omisión el que impidiere o dificultare el control del servicio aduanero, según el grado de responsabilidad y hasta diez años de prisión por autoría, instigador o cómplice de un funcionario aduanero”<sup>51</sup>. Lo que evidencia que las penas comparadas con la legislación del Ecuador son muy leves, inclusive para los propios servidores públicos de las Aduanas que llega hasta cinco años de prisión, conforme lo señala el Art. 184 del delito aduanero agravado, tipificados en el Código de la Producción Comercio e Inversiones.

El Art. 868 del Código de Aduanas de Chile también impone multas; e inhabilidad para desempeñarse como funcionario público, es decir que tanto la actuación delictiva consecuencia de la negligencia, culpabilidad o responsabilidad de los involucrados en cualquier rango que exista, o en la calidad que ostenta, ya sea miembros encargados de la seguridad y patrullaje, funcionarios aduaneros o comerciantes, las penas establecidas para ellos, son las más rigurosas especialmente en el ámbito de la privación de la libertad, que llega hasta los diez años.

---

<sup>51</sup> CÓDIGO DE ADUANAS DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Santiago de Chile. 2011. Art. 863

#### 4.4.2. Ley de Delitos Aduaneros de la República del Perú.

La Ley de Delitos Aduaneros de la República del Perú; en el Art. 1, tipifica el delito de contrabando, “El que sustrae, elude o burla el control aduanero ingresando mercancías del extranjero o las extrae del territorio nacional o no las presenta para su verificación o reconocimiento físico en las dependencias de la administración aduanera o en los lugares habilitados para tal efecto, cuyo valor sea superior a dos unidades impositivas tributarias, será sancionado con pena privativa de libertad de no menor de cinco ni mayor de ocho años y con trescientos sesenta y **cinco días multa**.”

La ocultación o sustracción de mercancías a la acción de verificación o reconocimiento físico de la aduana, dentro de los recintos o lugares habilitados, equivale a la no presentación<sup>52</sup>; en cambio en el Art. 4 tipifica el delito de Defraudación de Rentas de Aduanas y que es reprimido con igual pena que el delito de contrabando.

Al analizar el Art. 10 de la Ley de Delitos Aduaneros del Perú, determina circunstancias agravantes: “serán reprimidos con penas privativas de libertad no menor de ocho ni mayor de doce años y **de setecientos treinta a mil cuatrocientos sesenta días multa**, los que incurran en las circunstancias agravantes siguientes cuando:

- a. Las mercancías objeto del delito sean armas de fuego, municiones, explosivos, elementos nucleares, abrasivos químicos o materiales afines,

---

<sup>52</sup> LEY DE DELITOS ADUANEROS DE LA REPÚBLICA DEL PERÙ. Ley No. 28008. De fecha 19/06/2003. Art. 1. Pág. 782.

- sustancias o elementos que por su naturaleza, cantidad o características pudieran afectar la salud, seguridad pública y el medio ambiente;
- b. “Interviene en el hecho en calidad de autor, instigador o cómplice primario un funcionario o servidor público en el ejercicio o en ocasión de sus funciones públicas conferidas por delegación del Estado.
  - c. Interviene en el hecho en calidad de autor, instigador o cómplice primario un funcionario público o servidor de la Administración Aduanera o un integrante de las Fuerzas Armadas o de la Policía Nacional a las que por mandato legal se les confiere la función de apoyo y colaboración en la prevención y represión de los delitos tipificados en la presente Ley.
  - d. Se cometiere, facilite o evite su descubrimiento o dificulte u obstruya la incautación de la mercancía objeto material del delito mediante el empleo de violencia física o intimidación en las personas o fuerzas sobre las cosas”<sup>53</sup>.

Como se observa las penas son hasta de doce años de privación de libertad, cuando en el delito concurren circunstancias agravantes; debiendo diferenciar que según nuestra legislación en caso de infracción agravada se impone la pena máximo de cinco, lo que permite que el infractor se acoja beneficios procesales como la aplicación del principio de mínima intervención penal.

---

<sup>53</sup> LEY DE DELITOS ADUANEROS DE LA REPÚBLICA DEL PERÙ. Ley No. 28008. De fecha 19/06/2003. Art. 1. Pág. 783.

#### 4.4.3. Ley General de Aduanas de la República de Bolivia.

En esta legislación la defraudación es un delito aduanero que se configura cuando:

- a. “Realice una descripción falsa en las declaraciones de mercancías cuyo contenido sea redactado por cualquier medio.
- b. Realice una operación aduanera declarando cantidad, calidad, valor, peso u origen diferente de las mercancías objeto del despacho aduanero.
- c. Induzca un error a la Administración Tributaria, de los cuales resulte un pago incorrecto de los tributos de importación.
- d. Utilice o invoque indebidamente documentos relativos a inmunidades privilegios, concesión de extensiones”<sup>54</sup>.

Es decir, que el delito de defraudación tiene como elemento principal el dolo, al igual que en la legislación ecuatoriana, “sancionando con pena privativa de libertad de tres (3) a seis (6) años y ***una multa equivalente al cien por ciento (100%) de la deuda tributaria establecida en el procedimiento de determinación o de prejudicialidad.*** Estas penas serán establecidas sin perjuicio de imponer inhabilitación especial”<sup>55</sup>. A diferencia de lo que sucede en nuestra legislación aduanera, en Bolivia, se especifica claramente la pena de hasta seis años y al igual que la pena pecuniaria es mayor a la nuestra con el 100% del valor de la mercadería decomisada.

---

<sup>54</sup> LEY GENERAL DE ADUANAS DE LA REPÚBLICA DE BOLIVIA. La Paz – Bolivia. 2011. Art. 178.

<sup>55</sup> LEY GENERAL DE ADUANAS DE LA REPÚBLICA DE BOLIVIA. La Paz – Bolivia. 2011. Art. 179.

Igualmente se sanciona la tentativa con pena de privación de libertad de “tres (3) a seis (6) años y **multa de 10.000UFV’s (Diez mil Unidades de Fomento de la Vivienda)**”<sup>56</sup>, esta sanción para la tentativa también resulta elevada, en consideración a la tentativa que tipifica el Código de la Producción Comercio e Inversiones en el Art. 179 que dispone a la mera tentativa del delito aduanero, sancionar con la mitad de la pena a los responsables.

Para el delito de contrabando, “las penas son de privación de libertad de un mes a un año, siempre que no existan agravantes; de uno a tres años, cuando el valor de la mercadería no exceda de quinientos salarios mínimos, y de tres a seis años cuando el valor de la mercadería exceda de quinientos salarios”<sup>57</sup>.

Además de la privación de la libertad, se aplicarán como sanción accesoria en todos los casos:

- a) “El comiso de las mercaderías en favor del Estado sin importar el valor de las mismas. Cuando las mercancías no puedan ser objeto de comiso, la sanción económica consistirá en el pago de una multa igual a doscientos por ciento del valor de las mercancías.
- b) Comiso de los instrumentos y/o unidades de transporte que hubieran servido para el contrabando, excepto de aquellos medios y unidades de transporte de propiedad total o parcial del Estado, sin perjuicio de la

---

<sup>56</sup> LEY GENERAL DE ADUANAS DE LA REPÚBLICA DE BOLIVIA. La Paz – Bolivia. 2011. Art. 179

<sup>57</sup> LEY GENERAL DE ADUANAS DE LA REPÚBLICA DE BOLIVIA. La Paz – Bolivia. 2011. Art. 183

aplicación de las responsabilidades previstas en la Ley 1178 contra los servidores públicos”<sup>58</sup>.

El comiso tiene como objeto una sanción de privación de uso y venta de mercaderías incautadas, imposibilitando con ello al usuario la venta de mercadería cuyo tributo no ha sido debidamente pagado. A estas penas se las puede considerar como penas accesorias a la imposición de la sanción en la sentencia o resolución judicial.

---

<sup>58</sup> <http://www.egaerco.com/usuarios/ley.htm>. LEY GENERAL DE ADUANAS. Bolivia. Art. 160.

## **5.- MATERIALES Y MÉTODOS.**

### **5.1. Materiales.**

El presente trabajo en lo principal se orienta por la metodología científica de la investigación, y por ello parte del planteamiento de una hipótesis general, así como de un objetivo general y tres específicos en torno a los cuales se ha construido todo un amplio acopio teórico y empírico que permita su contrastación y verificación como requisito indispensable para la validación del presente trabajo.

Entre los materiales utilizados tenemos las obras científicas: La teoría de la determinación de la pena como sistema, del autor Jesús María Silva Sánchez; el Acto, resultado y proporcionalidad del autor Gonzalo Quintero Olivares; Manual para el Juzgamiento de los Delitos Aduaneros; del tratadista Jorge Eduardo Alvarado.

El presente proceso investigativo se dirige a la observación pormenorizada de la problemática jurídica relacionada con las insuficiencias normativas del Código de la Producción, Comercio e Inversiones y Código Orgánico Integral Penal, en lo relacionado a los delitos aduaneros y su respectiva sanción pecuniaria.

Luego de desarrollado el proceso investigativo, se ha procedido a la redacción del informe final, contemplando los lineamientos metodológicos idóneos para el efecto, así como la normativa vigente en la Universidad Nacional de Loja.

## 5.2. Métodos

Para el desarrollo de la presente tesis utilicé el **método científico**, valiéndome de obra científica que constan en la bibliografía, con sus respectiva propiedad intelectual; evidenciándose formar parte del planteamiento de hipótesis y de un objetivo general y tres específicos, en torno a los cuales se ha desarrollado toda una base teórica, así como el estudio de campo, que han permitido los elementos de juicio necesarios para su contrastación y verificación. La presente investigación es eminentemente jurídica, ya que se concreta en la actividad del derecho procesal penal y su relación con las penas del delito de contrabando.

Dentro de los métodos que se utilizaron el **método exegético**, que fue de singular utilidad en el análisis sistemático de las correspondientes disposiciones legales nacionales y extranjeras.

El **método deductivo** sirvió específicamente en lo referente al análisis del problema de investigación, a partir de las disposiciones del derecho internacional y del derecho constitucional relacionadas con la problemática de investigación, hasta llegar a aspectos particulares identificados en la normatividad del Código de la Producción, Comercio e Inversiones y Código Orgánico Integral Penal, así mismo, el **método inductivo** permitió analizar la problemática de investigación desde asuntos específicos hasta categorías de carácter general. Estos métodos sirvieron de manera especial en la elaboración del discurso teórico de la presente tesis.

Como métodos auxiliares se utilizó el **método sintético** que permitió construir relaciones breves de las diferentes categorías jurídicas del derecho procesal penal que indispensablemente debían ser tratadas, como en efecto se lo ha hecho, en el presente trabajo.

El **método descriptivo** fue de mucha utilidad, en la descripción de los problemas jurídicos y de las realidades relacionadas íntimamente con la problemática que motiva la presente tesis.

Además para el tratamiento de los datos obtenidos en el campo de investigación fueron de singular valía los métodos analítico y sintético, especialmente en lo referente al análisis comparativo de los datos y frecuencias obtenidos a partir de la aplicación del instrumento de investigación, esto es, de la encuesta. Para ilustrar de mejor forma los resultados de la investigación de campo se utilizaron tablas de frecuencias y porcentajes, análisis comparativos y de traficación estadística.

### **5.3. Técnicas.**

Apliqué la técnica de la observación del problema en el ámbito de la realidad social del Ecuador, lo que permitió obtener algunos elementos de juicio con respecto a la observación práctica de los derechos constitucionales y legales de todas las personas.

Para la recolección de datos del campo de investigación, utilicé la técnica de la encuesta, con preguntas orientadas en función de los criterios requeridos

para la contrastación de la hipótesis propuesta y la verificación de los objetivos oportunamente planteados en el proyecto de investigación. El formulario de encuesta fue aplicado a una población de treinta profesionales del Derecho especializados en Derecho Procesal Penal, todos ellos relacionados con el Distrito Judicial de Loja.

En cuanto a la metodología de presentación del informe final, ésta se rige en general por los lineamientos que determina la metodología de la investigación científica, así como también en el marco de lo que dispone el Art. 151 del Reglamento de Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja.

## 6. RESULTADOS.

### 6.1. Resultados de las Encuestas.

La presente técnica de encuesta fue aplicada a treinta profesionales del derecho de la ciudad de Loja, especializados en Derecho Procesal Penal. De quienes obtuve las siguientes respuestas:

**Primera Pregunta:** La Constitución de la República del Ecuador en el numeral 6 del Art. 76, preceptúa la Ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales; ¿Considera que existe desproporcionalidad en la imposición de multas dictadas a los responsables por delito de contrabando?

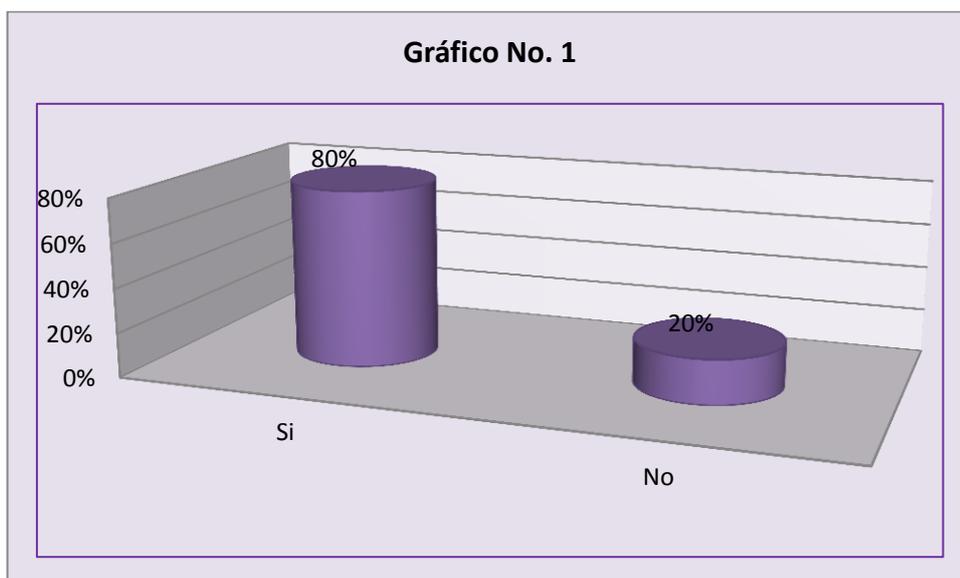
**Cuadro No.1**

Indicador	Frecuencia	Porcentaje
Si	24	80%
No	06	20%
<b>Total</b>	<b>30</b>	<b>100%</b>

**Fuente:** Profesionales del Derecho de la Ciudad de Loja.

**Autora:** Sabrina del Rocío Montalván Jiménez.

**Gráfico No. 1**



**Interpretación:** En esta pregunta veinticuatro encuestados que equivalen al 80%, responden que sí, porque existen penas mínimas y máximas de hasta cinco años y de acuerdo con las pruebas aportadas en la audiencia de juzgamiento oral, el juez dictara la sentencia e impondrá la pena de acuerdo a las pruebas aportadas, sin embargo las multas que se imponen son desproporcionadas, no existe un equilibrio en su imposición. En cambio, seis encuestados que pertenecen al 20%, manifiestan que las penas pecuniarias impuestas se imponen de acuerdo al valor de la mercancía decomisadas y en cada caso es diferente, por lo tanto no es desproporcional, sino al sano criterio del juzgador.

**Análisis:** Comparto la opinión de la mayoría porque el principio de proporcionalidad de las penas debe ser aplicado correctamente por los jueces, ellos deben precisar con la norma jurídica que preceptúa la sanción y los resultados del delito de contrabando, ahí es donde deben aplicar este principio de proporcionalidad.

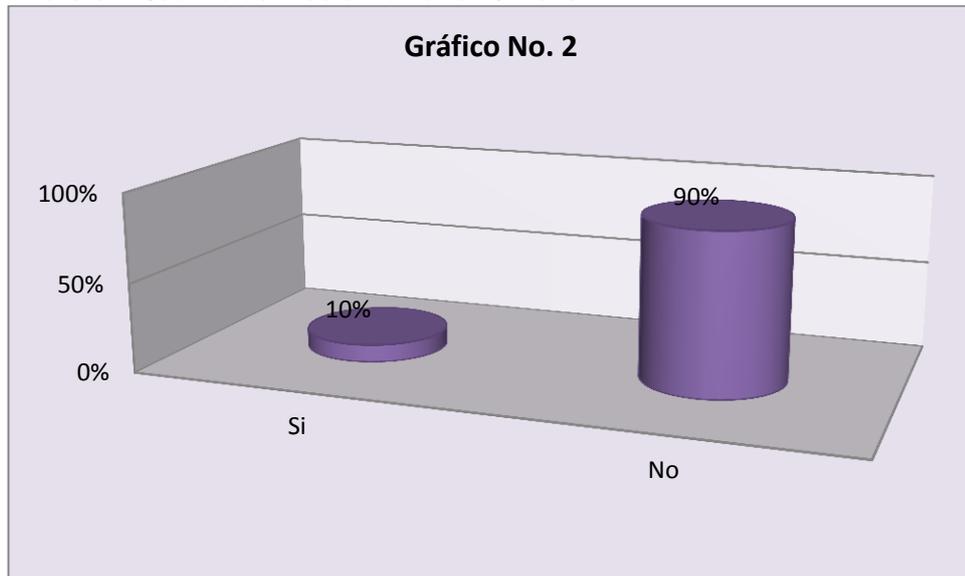
**Segunda Pregunta:** El delito de Contrabando tipificado en el Código de la Producción y Código Integral Penal, es sancionado con pena privativa de libertad y multa de hasta tres veces el valor en aduana de las mercancías objeto del delito y la incautación definitiva; ¿Considera que es proporcional esta sanción al delito de contrabando?

**Cuadro No. 2**

Indicador	Frecuencia	Porcentaje
Si	03	10%
No	27	90%
<b>Total</b>	<b>30</b>	<b>100%</b>

**Fuente:** Profesionales del Derecho de la Ciudad de Loja.

**Autora:** Sabrina del Rocío Montalván Jiménez.



**Interpretación:** Respecto a esta pregunta tres encuestados que corresponden al 10%, si están de acuerdo con las sanciones pecuniarias porque guardan proporcionalidad, y estaría reprimiendo y previniendo otros delitos que atentan contra la administración aduanera. En cambio, veintisiete encuestados que equivalen al 90%, indican que el delito de contrabando su pena pecuniaria no es proporcional, no guarda relación a la objetividad jurídica del bien jurídico lesionado que sería el patrimonio del Estado, lo que es grave y perjudica todos los ecuatoriano, porque con los tributos son invertido en obras públicas para el desarrollo del país.

**Análisis:** La opinión de la mayoría es aceptada, por motivo que al ser el delito de contrabando sancionado con penas pecuniarias de hasta tres veces el valor en aduana de las mercancías objeto del delito y la incautación definitiva de las mismas, esta sanción en sentencia debe ser apreciada considerando los resultados del delito y las circunstancias que de la infracción que fueron presentadas oportunamente por las partes en el juicio oral.

**Tercera Pregunta:** ¿Considera usted, necesario que el juzgador al dictar una sentencia o resolución aplique el principio de proporcionalidad en las multas por delitos de contrabando?

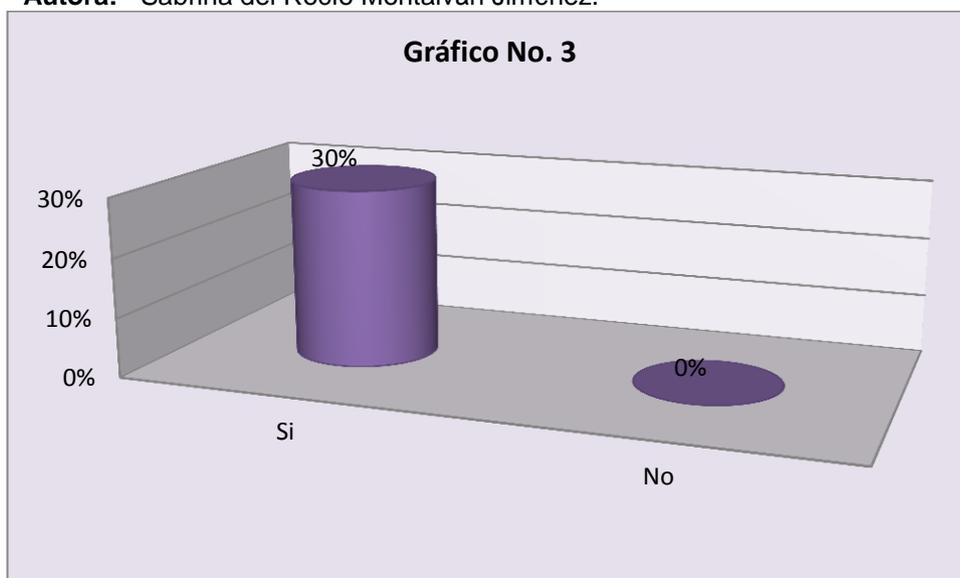
**Cuadro No.3**

Indicador	Frecuencia	Porcentaje
Si	30	100%
No	00	00%
<b>Total</b>	<b>30</b>	<b>100%</b>

**Fuente:** Profesionales del Derecho de la Ciudad de Loja.

**Autora:** Sabrina del Rocío Montalván Jiménez.

**Gráfico No. 3**



**Interpretación:** En esta pregunta treinta encuestados que significan al 100%, si están de acuerdo que el Juez al dictar una sentencia o resolución

aplique el principio de proporcionalidad en las multas por delitos de contrabando, considerando la multa de hasta tres veces el valor en aduana de las mercancías objeto del delito y la incautación definitiva, con la finalidad que no se perjudique el patrimonio del Estado y se garantice también una sanción pecuniaria acorde al delito de contrabando cometido.

**Análisis:** Comparto los criterios de la mayoría, la pena de multa que conlleva el delito de defraudación aduanera, no guarda coherencia con la realidad actual, dentro del procedimiento penal y la propia Constitución como responsabilidad de los ciudadanos es pagar tributos, al no cumplir con estos tratando de evadirlos se debe considerar medidas coercitivas, y así mismo la norma constitucional declara la seguridad jurídica que debe existir en todos juicios, así como el tratamiento eficaz del debido proceso por parte de los Jueces.

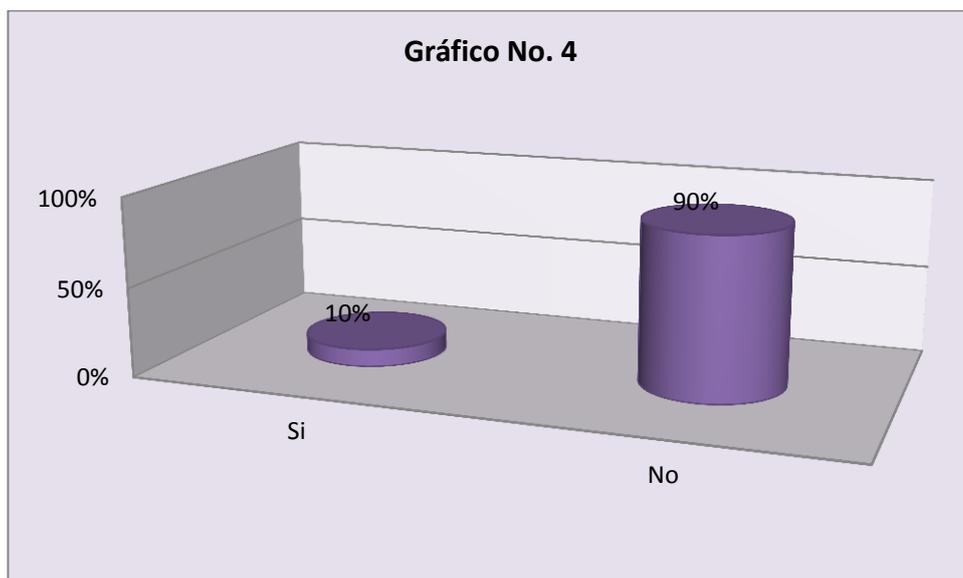
**Cuarta Pregunta:** La disposición legal del Art. 306 del Código de Procedimiento Penal obliga al Tribunal al elaborar la sentencia debe incluir una motivación completa y suficiente, y la regulación de la pena respectiva en caso que se hubiera declarado la culpabilidad del procesado; ¿Cree usted, que viene cumpliendo con este precepto, en la imposición de multas en delitos de contrabando?

**Cuadro No. 4**

Indicador	Frecuencia	Porcentaje
Si	03	10%
No	27	90%
<b>Total</b>	<b>30</b>	<b>100%</b>

**Fuente:** Profesionales del Derecho de la Ciudad de Loja.

**Autora:** Sabrina del Rocío Montalván Jiménez.



**Interpretación:** En esta pregunta tres encuestados que constituyen el 10%, si señalan que sí, el Juez cumple con la norma expresa del procedimiento penal, es por esos que al dictar sentencia debe referirse a las tres partes, la expositiva, considerativa y resolutive, donde en cada parte pertinente motiva su resolución, apegados a las normas pruebas aportadas en el juicio. Mientras que veintisiete encuestados que corresponden al 90%, señalan que no, porque el Tribunal para dictar sentencias se sortea y al que le corresponde dictar sentencia, se vale de modelos de otras sentencias para hacer la motivación con vista a otro caso, sin señalar porque se impone la multa en delitos de contrabando que se juzga, es decir no existe una motivación apegada a la realidad del hecho que se juzga.

**Análisis:** Estimo de gran importancia las opiniones de la mayoría porque los Jueces que se encuentran al frente administrando justicia deben conocer ampliamente el control constitucional, es decir, deben apegarse al Estado Constitucional de derechos, y aplicar en cada sentencia la motivación,

precisando la aplicación del principio de proporcionalidad en las multas que imponen a los responsables de delitos de contrabando.

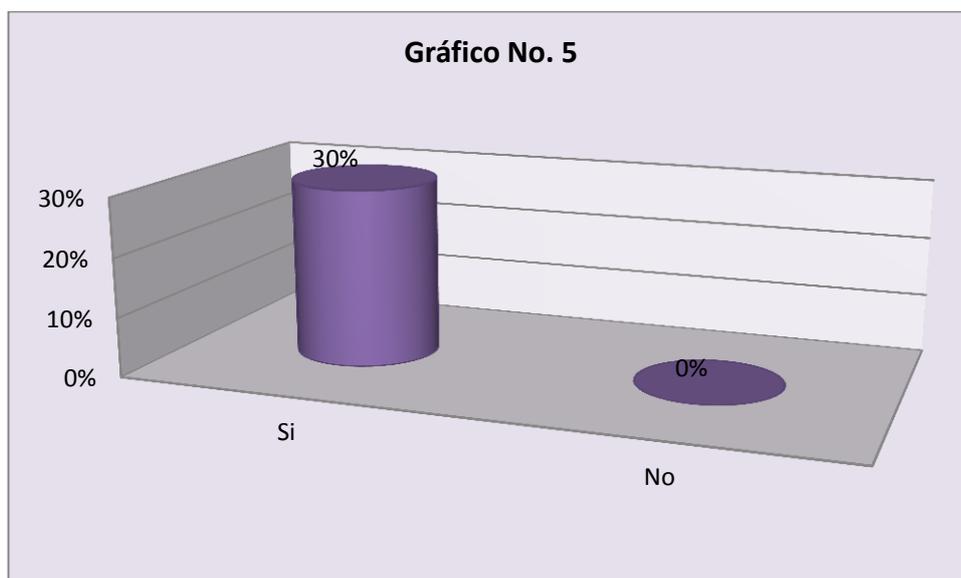
**Quinta Pregunta:** ¿Estima pertinente realizar una propuesta de reforma legal al régimen penal aduanero ecuatoriano que obligue al juzgador aplicar una debida proporcionalidad entre el delito de contrabando y las multas impuestas a los responsables?

**Cuadro No. 5**

Indicador	Frecuencia	Porcentaje
Si	30	100%
No	00	00%
<b>Total</b>	<b>30</b>	<b>100%</b>

**Fuente:** Profesionales del Derecho de la Ciudad de Loja.

**Autora:** Sabrina del Rocío Montalván Jiménez.



**Interpretación:** En esta pregunta los treinta encuestados que corresponden al 100%, indican que sí es indispensable reformar el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversión o a su vez el Código Orgánico Integral penal, de acuerdo a la circunstancia de presentación de la tesis, así mismo, se debe garantizar los derechos de las partes procesales.

Dentro del procedimiento penal debe regularse que el Juez o Jueces, deben administrar justicias apegados a las normas constitucionales, en este caso al principio de proporcionalidad de las penas pecuniarias.

**Análisis:** Comparto la opinión de los encuestados porque debe cumplirse con la norma de la Constitución, garantizarse dentro de un juicio en delitos de contrabando la imposición de multas acordes a los resultados de cada infracción, por lo tanto, garantizar un debido proceso penal, seguridad jurídica que debe de manejar con profundidad del tema cada operador de justicia.

## **6.2. Resultado de las Entrevistas.**

La presente técnica de entrevistas aplique a una muestra poblacional de diez profesionales del derecho entre ellos; autoridades, funcionarios públicos, docentes universitarios, abogados en libre ejercicio, todos ellos conocedores de las ciencias penales; de quienes obtuve las siguientes respuestas:

**A la Primera Pregunta:** ¿Considera usted que las multas que se vienen dictando a los infractores, en los juicios por delito de contrabando guardan relación con el principio de proporcionalidad, en relación a la gravedad del daño ocasionado por la comisión del contrabando?

### **Respuestas:**

Los diez entrevistados consideran que las multas impuestas a los contrabandistas están apegadas a la graduación del a penas que establece

este delito, como es la imposición de la multa de hasta tres veces el valor en aduana de las mercancías objeto del delito y la incautación definitiva, sin embargo el Juez debe indicar claramente en la sentencia el cálculo que realiza para la imposición de esta pena pecuniaria; así como la motivación que lo lleva a determinar tal sanción. Cada caso es diferente y debe apegarse a los resultados del delito, la cantidad de mercancías decomisadas, y al tipo penal del delito de contrabando en cuanto a cada acto para que constituya este delito.

**Comentario:** Estoy de acuerdo con las repuestas de los entrevistados, porque, la realidad procesal es que en estos delitos de contrabando, el Juzgador impone multas en unos caso demasiado elevadas y en otros muy irrisorias, que no guardan relación al principio de proporcionalidad que establece la Constitución de la República, además falta motivación en cuanto a cómo obtiene el cálculo para la imposición de esta pena pecuniaria.

**A la Segunda Pregunta:** ¿Podría indicar los derechos que se vulneran al no existir una debida proporcionalidad entre el delito de contrabando y las multas que dicta el Juez?

**Respuestas:**

Los entrevistados consideran que al no existir una debida proporcionalidad en la imposición de multas en delito de contrabando se vulnera directamente normas constitucionales como el derecho que tienen el Juez de motivar su sentencia, derecho a la debido proceso, aplicación del principio de

proporcionalidad, derecho a la seguridad jurídica, derecho a la igualdad, el derecho a la tutela judicial efectiva.

**Comentario:** Comparto las respuestas de los entrevistados porque la falta de apego del Juzgador de delitos de contrabando, genera una inseguridad jurídica, pese a encontramos inmersos en un estado constitucional de derechos debemos cumplir la disposiciones emanadas por la norma suprema.

**A la Tercera Pregunta:** El Art. 312 del Código de Procedimiento Penal establece que la sentencia que declare la culpabilidad determinará con precisión el delito por el cual se condena y la pena que se impone. ¿Considera usted, que se precisa en la sentencias la fórmula como establece la multa a imponer el Juez?

**Respuestas:**

Los entrevistados al respecto señalan que en las sentencias el Juez solo motiva desde el punto de vistas jurídico, doctrinario, jurisprudencial, con observancia los recaudos probatorios aportados, más no indica las reglas del principio de proporcionalidad que debe señalar el cómo obtuvo la multa del delito de contrabando, sino solo indican la cantidad, de acuerdo a la norma establecida en el Art. 177 del Código de la Producción que corresponde una multa de hasta tres veces el valor en aduana de las mercancías objeto del delito, para esto debe conocer el valor total real de la mercancías y proceder hacer la operación.

**Comentario:** Comparto con las repuestas de los entrevistados, porque las sanciones pecuniarias de los delitos de contrabando, no son procesadas conforme manda el procedimiento penal, además no existe la motivación suficiente respecto de la imposición de la multa. Los operadores de justicia siempre deben actuar apegados a la realidad de las pruebas, y deben fundamentar sus sentencias, de acuerdo a las pruebas aportadas y la existencia material de la infracción.

**A la Cuarta Pregunta:** Considera pertinente elaborar una propuesta de reforma al régimen penal que obligue al juzgador aplicar una debida proporcionalidad entre el delito de contrabando y las multas impuestas a los responsables.

**Respuestas:**

Los entrevistados consideran pertinente que elabore una propuesta de reforma legal al Código de la Producción, Comercio e Inversiones y Código Orgánico Integral que entrará en vigencia próximamente, con la finalidad de aplicar una debida proporcionalidad entre los delitos aduaneros y sus sanciones pecuniarias.

**Comentario:** Comparto la opinión de los entrevistados, porque solo con una reforma al régimen penal vigente se podría contribuir al control de una seguridad jurídica y tutela efectiva en la elaboración de la sentencias del delito de contrabando, y en la precisión del cálculo de la multa que corresponde considerando el valor de la mercancía decomisada.

### **6.3. Estudio de Casos.**

#### **Caso No. 1**

##### **Datos Referenciales.**

Expediente No. 236-2011

Delito: Aduanero

Infractor: L.F.C.C.

Agraviado: Estado

Juzgado: Decimo de Garantías Penales de El Oro.

Fiscalía de Origen: Fiscal de Aduanas de El Oro.

##### **Versión del Caso:**

En el Cantón Huaquillas con fecha 09 de Agosto de 2011, el señor Fiscal de Aduanas, mediante audiencia de calificación de flagrancia, inicia la Instrucción Fiscal contra el señor L.F.C.C., por imputársele haber cometido, en calidad de autor, el delito aduanero contra el Estado, quien fue aprehendido por la altura de la Parroquia Palmales perteneciente al cantón Arenillas que se encontraban dos camiones estacionado en la vía, llevando en su interior sacos de papa, sin la guía respectiva; por lo que el Juez dicta como medida cautelar la comparecencia del procesado ante el señor Fiscal cada 15 días , debiendo dejar constancia en actas, y en caso de desacato se dictará otras medidas más graves.

En la instrucción fiscal se practicaron como diligencias; reconocimiento del lugar de la infracción, con la intervención de un perito acreditado ante la Fiscalía, se realizó el reconocimiento técnico mecánico y avaluó de los vehículos aprehendidos y mercadería decomisada; y se recibió la versión sin juramento del Agente de Policía que detuvo al procesado y elaboró el parte policial.

Con fecha 22 de septiembre del 2011, el Fiscal solicita el principio de oportunidad, para lo cual el señor Juez de Garantía Penales, señala para el día 30 de septiembre del 2011, a las 12h00, a la celebración de la audiencia oral para la aplicación del principio de oportunidad, de conformidad con lo que establece el Art. 39.3 del Código de Procedimiento Penal. Además el Juez previene a las partes que la audiencia oral convocada en este decreto, se instalará siempre y cuando se haya cumplido con la notificación al Delegado del Procurador del Estado en la ciudad de Machala, diligencia debidamente deprecada a un Juez de Garantías Penales de Machala.

**Resolución:**

Siendo la hora y día señalada, se lleva a efecto la audiencia de aplicación del principio de oportunidad; el señor Juez manifiesta; escuchadas como han sido las partes procesales, por un lado la Fiscalía, el Servicio Nacional de Aduanas y por último el procesado; y considerando que el Consejo Consultivo de la *Función Judicial integrado por la Fiscalía General del Estado, Corte Nacional de Justicia, Consejo de la Judicatura y la Defensoría del Pueblo*, estableció la Política No. 1, en la que prevé la aplicación del

principio de oportunidad, motivando de que la Fiscalía en razón de una eficiente utilización de los recursos disponibles para la investigación penal y derechos de las partes se abstenga de iniciar la acción penal o desistir de la ya iniciada. En la presente audiencia el Fiscal ha puntualizado el hecho relevancia jurídica de que los **300 sacos que han contenido papas**, estos ya han sido donados por el Servicio Nacional de Aduanas, a instituciones de prestación de servicios públicos, en alguna medida entonces se ha cumplido con un objetivo que dichos bienes han sido servidos por estas instituciones públicas, en gran medida a sectores vulnerables de la sociedad, bajo estos antecedentes el suscrito Juez aplicando el principio de mínima intervención penal, acoge el pedido de la Fiscalía en cuanto a la aplicación del principio de oportunidad, consecuentemente dispone el archivo definitivo de la investigación. En cuanto al pago de la multa que se refiere el Art. 183 del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, el Juez se pronuncia en el sentido de ***que no es viable el pago de la multa por cuanto al aplicarse el principio de oportunidad no existe delito alguno*** y la disposición legal en sus primeras líneas prevé que dicha multa procederá en los casos de delitos aduaneros, hacer lo contrario sería vulnerar flagrantemente el debido proceso y el principio de proporcionalidad y congruencia.

**Comentario:**

En el presente caso se observa que no es viable el pago de la multa por cuanto al aplicarse el principio de oportunidad no existe delito alguno, sin

embargo el Juez no precisa motivadamente el porqué de la negativa de imponer multa, pese a encontrar como evidencia de evasión tributaria trescientos sacos de papas. No se estaría cumpliendo con la norma procesal penal del Art. 306 y 312 del Código de Procedimiento Penal, al igual que existe vulneración del derecho de la motivación, seguridad jurídica, debido proceso y derecho a la igualdad.

## **Caso. No. 2**

### **Datos Referenciales.**

Expediente No. 284-2011

Delito: Aduanero

Infractor: W.A.S.M – R.H.C.V.

Agraviado: Estado

Juez: Décimo de Garantías Penales de El Oro.

Fiscalía de Origen: Fiscal de Aduanas de El Oro.

### **Versión del Caso:**

En el Cantón Huaquillas con fecha 23 de Noviembre de 2011, el señor Fiscal de Aduanas, mediante audiencia de calificación de flagrancia, inicia la Instrucción Fiscal contra los señores W.A.S.M – R.H.C.V., por imputárseles haber cometido, en calidad de autor, el delito aduanero contra el Estado, quienes fueron aprehendidos por la altura del cementerio del cantón Arenillas que se encontraba un camión marca Hino, color blanco, circulaba

en forma sospechosa, siendo interceptados y al solicitarles que abrieran el cajón de madera para observar que transportaba **200 quintales de cebolla**, por lo que se les pidió la documentación de dicho producto sin poder justificar la misma, por lo que de inmediato fue trasladado a los patios del Comando de Servicio Rural en Huaquillas, donde fueron ingresados los ciudadanos y el vehículo, no sin antes hacerles conocer sus derechos estipulados en la Constitución de la República en el Art. 77 numeral 3 y 4. En vista de esto en audiencia el Juez de Garantías Penales dicta como medida cautelar la comparecencia del procesado ante el señor Fiscal cada 15 días, debiendo dejar constancia en actas, y en caso de desacato se dictará otras medidas más graves.

En la instrucción fiscal se practicaron como diligencias; reconocimiento del lugar de la infracción, con la intervención de un perito acreditado ante la Fiscalía, se realizó el reconocimiento técnico mecánico y avalúo del vehículo aprehendido y mercadería decomisada; y se recibió la versión sin juramento del Agente de Policía que detuvo a los procesados y elaboró el parte policial. Con fecha 30 de noviembre del 2011, el Fiscal solicita al señor Juez, que señale día y hora para la audiencia oral de aplicación de suspensión condicional del procedimiento, señalando para el día 08 de diciembre del 2011, a las 09h00, la celebración de la audiencia oral de aplicación de suspensión condicional de procedimiento, de conformidad con lo que establece el Art. 195 de la Constitución de la República en relación con el Art. 37.2 y 37.3., del Código de Procedimiento Penal.

### **Resolución:**

Siendo la hora y día señalada, se lleva a efecto la audiencia oral de aplicación de suspensión condicional de procedimiento; el señor Juez manifiesta; escuchadas como han sido las partes procesales, por un lado la Fiscalía, procesados y defensor particular de los procesados; se pronuncia sobre la procedibilidad o no de la aplicación de la suspensión condicional de procedimiento y dada la admisibilidad de su participación de los procesados del delito imputado por la Fiscalía y las condiciones propuestas por el señor Fiscal se acepta la aplicación de la suspensión condicional del procedimiento. En cuanto a las condiciones se resuelven las siguientes: que se presente una vez al mes ante la Fiscalía, para ello se dejará constancia en actas, *por el lapso de seis meses lo procesados no deben incurrir en el cometimiento de algún delito que genere una instrucción fiscal*. Previamente a la devolución del automotor de conformidad con lo establecido en el Art. 183 del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, ***que el propietario del vehículo pague la multa equivalente al 20% del valor en aduana en la mercancía, está en relación valor del informe pericial que consta en autos, para ello diríjase al Director Nacional de Aduanas del Ecuador, Distrito Huaquillas.***

### **Comentario:**

En el presenta caso demuestro que los jueces no aplican el principio de proporcionalidad al imponer multa, así como no motiva su resolución, con el

primer caso exonera del pago de multa pese a encontrársele 30 sacos de papas, y en el presente caso se trata de doscientos sacos de cebollas y le obligan a cancelar al propietario del vehículo la multa equivalente al 20% del valor en aduana en la mercancía, de conformidad como lo dispone el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, no acatando la normativa constitucional y procesal penal vigente.

### **Caso. No. 3**

#### **Datos Referenciales.**

Expediente No. 026-2066

Delito: Aduanero

Infractores: P.R.

Agraviado: Estado

Juez: Décimo Multicompetente de Loja.

Fiscalía de Origen: Fiscal de Delitos Aduanas y Tributario de Loja.

**Versión del Caso:** La Fiscal de Loja, por considerar necesario el 30 de Agosto del 2011, a las 10h30, dio inicio a la instrucción fiscal sobre un hecho de presunto delito Aduanero y Tributario que prevé el Art. 177 del Código de la Producción, esto es el contrabando, en el cual solicito las medidas cautelares de orden personal de conformidad al Art. 160 del Código de Procedimiento Penal, numeral 4 y 10. La retención del vehículo Placas PTZ-692, en el trayecto Amaluza - Jimbura el cual contenía **32 bultos de ropa y**

**11 fundas de ropa**, y dispone la descripción ocular técnica del sitio. Por parte del Servicio de la Administración Aduanera de Loja, la valoración preliminar de la mercadería en aproximadamente \$. 16. 210,00.

En la audiencia preparatoria al juicio, el Juez de Garantías Penales dicta auto de llamamiento a juicio en contra del procesado y el Abogado de la Servicio Aduanero respecto al pago de título de reparación de daños y perjuicios en calidad de ofendido. Llegando la liquidación al valor de 44.433, 35 dólares. Durante el desarrollo de la audiencia el Juez advierte que existe un escrito presentado por el Fiscal, solicitando la suspensión condicional del procedimiento de conformidad al artículo 37.2. del Código de Procedimiento Penal.

**Resolución:**

El suscrito en calidad de Juez de Garantías Penales por ser legal y procedente y por cuanto el presente delito no contraviene el Art. 37.2 del Código de Procedimiento Penal se dispone la suspensión condicional del procedimiento, imponiendo las siguientes condiciones: se fija su domicilio en la ciudad de Ambato; no frecuentar las fronteras del Ecuador; el tiempo que dure la suspensión condicional no tenga otra instrucción fiscal; se presente a la Fiscalía de Ambato y se registre una vez por mes y por el lapso de siete meses; se dicta el decomiso definitivo de la mercadería; cancele como indemnización al Estado ecuatoriano el daño ocasionado, esto es de 15.000 dólares americanos, en el término de 5 días; **la multa asciende a \$.44.433.35**, dineros que serán depositados en las Aduanas del Ecuador.

**Comentario:**

Conforme se evidencia la multa impuesta al responsable por parte del Juez, asciende a \$.44. 433.35, por tratarse de 32 bultos de ropa y 11 fundas de ropa, sin más constancia del procedimiento que realizó el Juez para establecer esta cantidad como multa. Demostrando que la imposición de multas en delitos de contrabando es desproporcionada, no existe una motivación juez del porque impone esta sanción pecuniaria en cada caso.

## 7. DISCUSIÓN.

### 7.1. Verificación de Objetivos.

#### Objetivo General:

***“Realizar un estudio doctrinario y jurídico del principio de proporcionalidad que existe en la imposición de multas a los responsables por delitos de contrabando”.***

El objetivo general fue alcanzado satisfactoriamente, pues sin duda alguna he podido realizar en la revisión de literatura el desarrollo del Marco Conceptual, desarrollé temáticas sobre; la Pena, el Ius Puniendi, el Principio de Proporcionalidad, el Derecho Aduanero, las Aduanas, el Delito de Contrabando; en lo que tiene que ver con el Marco Doctrinario, he prestado atención al estudio de algunos criterios relacionados a las Teorías de la Pena, Sentido de la Pena, la Penología en la Imposición de Penas, Principio de Proporcionalidad de la penas en delitos de Contrabando; En lo relacionado al Marco Jurídico, he analizado la normativa relacionada a mi tema de tesis que consta en la Constitución de la República del Ecuador; Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones y Código Orgánico Integral Penal; así mismo he realizado un estudio comparado entre el Código de Aduanas de la República de Chile, Ley de Delitos Aduaneros de la República del Perú, y Ley General de Aduanas de la República de Bolivia. Con esta información demuestro la verificación del presente objetivo desde un punto de vista conceptual, doctrinario y jurídico.

## **Objetivos Específicos:**

### **1. *Demostrar la desproporcionalidad que existen en la imposición de multas dictadas a los responsables por delitos de contrabando.***

Este primer objetivo específico logré verificar con el análisis de la primera pregunta de la encuesta donde el 80%, responden que existen penas mínimas y máximas de hasta cinco años y de acuerdo con las pruebas aportadas en la audiencia de juzgamiento oral, el juez dictara la sentencia e impondrá la pena de acuerdo a las pruebas presentadas, sin embargo las multas que se imponen son desproporcionadas, no existe un equilibrio en su imposición. Además verifico este objetivo con el estudio de casos donde demuestro que tres casos analizados los jueces no aplican el principio de proporcionalidad al imponer multa, así como no motiva su resolución, con el primer caso exonera del pago de multa pese a encontrársele 30 sacos de papas, y en el presente caso se trata de doscientos sacos de cebollas y le obligan a cancelar al propietario del vehículo la multa equivalente al 20% del valor en aduana en la mercancía, de conformidad como lo dispone el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, no acatando la normativa constitucional y procesal penal vigente. En el tercer caso se evidencia la multa impuesta al responsable por parte del Juez, asciende a \$.44. 433.35, por tratarse de 32 bultos de ropa y 11 fundas de ropa, sin más constancia del procedimiento que realizó el Juez para establecer esta cantidad como multa. Demostrando que la imposición de multas en delitos

de contrabando es desproporcionada, no existe una motivación juez del porque impone esta sanción pecuniaria en cada caso.

**2. Establecer la necesidad que el juzgador al dictar una sentencia o resolución aplique el principio de proporcionalidad en las multas por delitos de contrabando.**

Este segundo objetivo específico lo verifique con la aplicación de la tercera pregunta de la encuesta cuando todos los encuestados, si están de acuerdo que el Juez al dictar una sentencia o resolución aplique el principio de proporcionalidad en las multas por delitos de contrabando, considerando la multa de hasta tres veces el valor en aduana de las mercancías objeto del delito y la incautación definitiva, con la finalidad que no se perjudique el patrimonio del Estado y se garantice también una sanción pecuniaria acorde al delito de contrabando cometido. La pena de multa que conlleva el delito de defraudación aduanera, no guarda coherencia con la realidad actual, dentro del procedimiento penal y la propia Constitución como responsabilidad de los ciudadanos es pagar tributos, al no cumplir con estos tratando de evadirlos se debe considerar medidas coercitivas, y así mismo la norma constitucional declara la seguridad jurídica que debe existir en todo juicio.

**3. Construir una propuesta de reforma legal al régimen penal aduanero ecuatoriano que obligue al juzgador aplicar una debida**

***proporcionalidad entre el delito de contrabando y las multas impuestas a los responsables.***

Este objetivo lo verifico con el análisis jurídico que realice respecto de las preguntas sexta de la encuesta y cuarta de la entrevista, indicando que sí es indispensable reformar el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversión o a su vez el Código Orgánico Integral Penal, de acuerdo a la circunstancia de presentación de la tesis, así mismo, se debe garantizar los derechos de las partes procesales. Dentro del procedimiento penal debe regularse que el Juez o Jueces, deben administrar justicias apegados a las normas constitucionales, en este caso al principio de proporcionalidad de las penas pecuniarias.

**7.3. Contrastación de Hipótesis.**

La hipótesis formulada en mi proyecto de tesis es la siguiente:

***“Las multas que se vienen dictando a los infractores, en los juicios por delito de contrabando no guardan relación con el principio de proporcionalidad, porque la multa no es proporcional a la gravedad del daño ocasionado por la comisión del contrabando”.***

Esta hipótesis la he podido contrastar con el desarrollo del marco jurídico y la investigación de campo; encuestas y entrevistas los consultados que responden que se estaría atentando los derechos patrimoniales del Estado. Además con la aplicación de la primera pregunta de la entrevista los consultados consideran que las multas impuestas a los contrabandistas

están apegadas a la graduación de la pena que establece este delito, como es la imposición de la multa de hasta tres veces el valor en aduana de las mercancías objeto del delito y la incautación definitiva, sin embargo el Juez debe indicar claramente en la sentencia el cálculo que realiza para la imposición de esta pena pecuniaria; así como la motivación que lo lleva a determinar tal sanción. Cada caso es diferente y debe apegarse a los resultados del delito, la cantidad de mercancías decomisadas y al tipo penal del delito de contrabando.

### **7.3. Fundamentación Jurídica de la Propuesta de Reforma.**

La Constitución complementa en el terreno de la coerción pública, la voluntad con la razón; o sea que sólo el uso proporcionado del poder punitivo del Estado, esto es acorde con el marco de derechos y libertades constitucionales, garantiza la vigencia de un orden social justo, fundado en la dignidad y solidaridad humanas, que es característica fundamental del Socialismo del Siglo XXI en la que se basa nuestra Constitución de la República.

El Art. 76 numeral 6 de la Constitución de la República señala entre las reglas del debido proceso en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: ...6. La ley establecerá la debida proporcional entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas y de otra naturaleza. Esto quiere decir, la pena

asignada para cada delito debe ser proporcional a la gravedad del daño ocasionado por la comisión del mismo. Por otra parte, la aplicación de la pena consagrada en la ley debe hacerse de acuerdo con el grado de culpabilidad del sujeto. Por lo tanto, el principio de proporcionalidad, es necesariamente individual y el castigo impuesto debe causar simetría con el comportamiento ya la culpabilidad sujeto al que se imputa. Al realizar un minucioso estudio de sentencias o resoluciones en delitos aduaneros, se evidencia que las multas impuestas a los infractores no guardan proporcionalidad. Siendo dictadas multas desproporcionadas por la cantidad de mercaderías inmersas en contrabando. Debemos tener presente que el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, en el Art. 177 establece; "Contrabando.- Será sancionado con prisión de dos a cinco años, multa de hasta tres veces el valor en aduana de las mercancías objeto del delito y la incautación definitiva de las mismas, la persona que, para evadir el control y vigilancia aduanera sobre mercancías cuya cuantía sea superior a diez salarios básicos unificados del trabajador en general, realice cualquiera de los siguientes actos: **a.** Ingrese o extraiga clandestinamente mercancías del territorio aduanero; **b.** La movilización de mercancías extranjeras dentro de zona secundaria sin el documento que acredite la legal tenencia de las mismas, siempre y cuando no pueda justificarse el origen lícito de dichas mercancías dentro de las 72 horas posteriores al descubrimiento, salvo prueba en contrario; **c.** Descargue de un medio de transporte sin ninguna autorización mercancías no manifestadas, siempre que se realice sin el control de las autoridades competentes; **d.** Interne al territorio nacional

mercancías de una Zona Especial de Desarrollo Económico, o sujeta a un régimen especial, sin el cumplimiento de los requisitos establecidos en esta ley y sus reglamentos; e. Desembarque, descargue o lance en tierra, mar o en otro medio de transporte, mercancías extranjeras antes de someterse al control aduanero, salvo los casos de arribo forzoso; y, f. Oculte por cualquier mecanismo mercancías extranjeras en naves, aeronaves, vehículos de transporte o unidades de carga, sin que se hayan sometido al control de las autoridades aduaneras. Es decir el Juez de Garantías Penales debe imponer la multa o el aumento de la pena en razón del valor de la cosa, objeto del delito se justifica siempre que el hecho punible se hubiere producido bajo algunas de la formas de culpabilidad, que admite el tipo penal citado del Art.177.

Con la aplicación de las técnicas de las entrevistas y encuestas demuestro que la mayoría de los consultados apoyan mi propuesta de reformas el Código de la Producción Comercio e Inversiones o Código Orgánico Integral Penal, incorporando cambios que garanticen los derechos de las partes procesales, previo a garantizar una seguridad jurídica y tutela efectiva.

Fundamento mi propuesta con el estudio de tres casos en donde demuestro claramente que los jueces no aplican el principio de proporcionalidad al imponer multa, así como no motiva su resolución, con el primer caso exonera del pago de multa pese a encontrársele 30 sacos de papas, y en el presente caso se trata de doscientos sacos de cebollas y le obligan a cancelar al propietario del vehículo la multa equivalente al 20% del valor en

aduana en la mercancía, de conformidad como lo dispone el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, no acatando la normativa constitucional y procesal penal vigente. En el tercer caso se evidencia la multa impuesta al responsable por parte del Juez, asciende a \$.44. 433.35, por tratarse de 32 bultos de ropa y 11 fundas de ropa, sin más constancia del procedimiento que realizó el Juez para establecer esta cantidad como multa. En tal circunstancia considero que los juzgadores para la imposición de multas a los delitos de contrabando deben establecer la debida proporcionalidad de la multa y los resultados de la infracción, cantidades de mercadería incautadas por contrabando. Volviéndose necesario incorporar reformas al régimen penal aduanero, para establecer multas proporcionales.

## **8. CONCLUSIONES.**

Las conclusiones que considero pertinentes exponer son las siguientes:

1. El Estado constitucional de derechos y justicia, tiene fines esenciales el servicio a la comunidad, la garantía de efectividad de los principios, derechos y deberes constitucionales y la protección de los derechos y libertades, lo cual presupone la renuncia a teorías absolutas de la autonomía legislativa en materia de política criminal.
2. La Constitución de la República garantiza el principio de proporcionalidad que debe existir entre la infracción y la sanción a imponer, ya sea privativa de libertad o pecuniaria.
3. El principio de proporcionalidad presupone la ponderación de bienes jurídicos constitucionales, la proporcionalidad exhibe una naturaleza diferenciada.
4. El principio de proporcionalidad es el equilibrio que debe mantenerse entre el derecho a castigar que tiene el Estado y los derechos de las personas, de tal manera que ambas partes queden en igualdad de condiciones.
5. El régimen aduanero, de acuerdo al valor económico de las mercancías materias de la operación, la doctrina y la jurisprudencia internacional han manifestado que la expansión de las circunstancias de agravación genérica, sin un aumento correlativo en la valoración social de los bienes

jurídicos protegidos, que trae como consecuencia necesaria la restricción de la libertad de los posibles infractores sería inconstitucional.

6. El delito de contrabando, es un mal endémico del Ecuador, la herencia evasora arranca desde la época colonial, y por tanto, es el mismo antiguo mal que sólo ha ido adquiriendo nuevas connotaciones y está profundamente arraigado en nuestra sociedad, por ello, todos los esfuerzos para su erradicación han devenido en proyectos insuficientes.
7. La administración pública se alimenta de los ingresos fiscales y uno de estos es precisamente el ingreso impositivo mediante el control aduanero. La afectación a la funcionalidad del Estado también opera por la evasión ilícita del control aduanero.
8. Las penas del delito de contrabando están tipificadas en el Art. 177 del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, multas que no son proporcionales ante la protección del bien jurídico que es el patrimonio del Estado.
9. El Art. 301 del Código Orgánico Integral Penal, que entrará en vigencia en el mes de agosto del 2014, contiene el delito de contrabando, preceptuándolo la persona que, para evadir el control y vigilancia aduanera sobre mercancías cuya cuantía sea igual o superior a diez salarios básicos unificados del trabajador en general, realice uno o más de los siguientes actos, será sancionada con pena privativa de libertad de

tres a cinco años, multa de hasta tres veces el valor en aduana de la mercancía objeto del delito.

10. Hace faltas normas en el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones que obligue al juzgador aplicar una debida proporcionalidad entre el delito de contrabando y las multas impuestas a los responsables.

## **9. RECOMENDACIONES.**

Las recomendaciones que estimo pertinentes presentar en mi trabajo, son las siguientes:

1. Sugiero a la Dirección Nacional de Aduanas en coordinación con la Gobernaciones, dicte asesoramiento de las Cámaras de Comercio, respecto de los tributos que deben pagar por las mercaderías.
2. Se recomienda al Consejo de la Judicatura organice seminarios y cursos de capacitación a los Jueces encargados de administrar justicia en delitos de contrabando.
3. Propongo a la Escuela Judicial mediante talleres académicos enseñen a los Jueces en aplicar la debida proporcionalidad entre los delitos de contrabando y las multas a imponer, estableciendo el cálculo respectivo.
4. Se recomienda a todos los estudiantes y profesionales de la Carrera del Derecho, para que en cada una de sus aulas y vida profesional amplíen conocimientos del principio de proporcionalidad.
5. Recomienda a los Asambleístas elaborar una propuesta de reforma legal al Código de la Producción, Comercio e Inversiones, que obligue al juzgador aplicar una debida proporcionalidad entre el delito de contrabando y las multas impuestas a los responsables.

## **9.1.- PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA.**

### **LA ASAMBLEA NACIONAL**

#### **CONSIDERANDO:**

**Que:** La Constitución de la República del Ecuador garantiza la debida proporcionalidad que debe de haber entre el delito y las penas establecidas para cada de acuerdo a los resultados.

**Que:** El principio de proporcionalidad se manifiesta especialmente a la hora de dictar sentencia condenatoria, en la que necesariamente deberá darse balance a la equidad entre la pena impuesta y los hechos cometidos.

**Que:** El principio de proporcionalidad debe atender las circunstancias en que se dieron los mismos, pero es el juez o tribunal de garantías penales, el garante del equilibrio que se mantenga, pues son ellos quienes deben determinar la pena que debe dictarse, observándose que ella, se adecúe proporcionalmente a la gravedad de los hechos.

**Que:** Al ser las penas pecuniarias desproporcionadas del delito de contrabando, vulnera derecho a la igualdad del infractor.

**Que:** Es indispensable realizar una reforma al Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones que obligue al juzgador aplicar una debida proporcionalidad entre el delito de contrabando y las multas impuestas a los responsables.

En ejercicio de las atribuciones que le otorga la Constitución de la República del Ecuador, en su artículo 120, numeral 6, expide la siguiente:

**LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA PRODUCCIÓN,  
COMERCIO E INVERSIONES.**

**Art. 1.-** El Art. 177, agréguese un inciso que dirá:

*“En toda sentencia o resolución que dicte el Juez debe ser motivada, explicando con precisión la pena que va aplicar, así como el cálculo de la multa de acuerdo al principio de proporcionalidad”.*

**Artículo Final:** La presente ley reformativa entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dada en la ciudad de San Francisco de Quito, en la Sala de Sesiones de la Asamblea Nacional, a los veinte días del julio del dos mil catorce.

f. El Presidenta de la Asamblea.

f. El Secretario

## **10. BIBLIOGRAFIA.**

1. AGUIRRE, Rebeca; Documento del XII Módulo de la Carrera de Derecho de la Universidad Nacional de Loja “El Derecho en la actividad Financiera y Tributaria del Estado y sus Instituciones”
2. ANTÓN ONECA, JOSÉ. Derecho Penal / José Antón Oneca. - 1ed. - Madrid: Ed. Akal, 1986.
3. BUSTOS RAMÍREZ, Juan, “Manual de Derecho Penal Parte General”, Barcelona, 1994
4. CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Décimo Quinta Edición, editorial Heliasta, Buenos Aires, 2001
5. CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo VI.
6. CARRANCÁ y Rivas, Raúl, Derecho Penitenciario. Cárcel y Penas, Ed. Porrúa, México, 1974.
7. CARRASQUILLA, Fernández, “Derecho Penal Fundamental” Tomo II, Segunda Edición, Editorial TEMIS S.A. Santa Fe de BOGOTA- Colombia 1998
8. CASTISAN Heriberto Asencio. “Crisis de la pena privativa de libertad”.
9. CÓDIGO ORGÁNICO DE LA PRODUCCIÓN COMERCIO E INVERSIONES. Registro Oficial No. 351. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito-Ecuador. 2011.
10. CONSTITUTUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, 2008, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito– Ecuador.

11. CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito-Ecuador. 2014.
12. CÓDIGO DE ADUANAS DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Santiago de Chile. 2011.
13. CUELLO CALÓN, Eugenio; "La Moderna Penología". Editorial Bosch, Barcelona.
14. CUQUETE, Piñón, Doralina. "Efectividad de las sanciones subsidiarias a la privación de libertad. Su control". Proyecto de Grado, 1991. Universidad de Oriente, Facultad de Derecho.
15. FERRAJOLI, Luigi, El Fundamento de los Derechos Fundamentales, Edit. Trotta, Madrid, 2010
16. FOUCAULT, Michael: "Vigilar y Castigar. Nacimiento de la prisión". Editores, S.A. de CV. México, 1997.
17. FUENTES Cibelos Hernán. Principio de Proporcionalidad. Revista IUS et PRAXIS 2008.
18. GOLSDTEIN, Raúl, Diccionario de Derecho Penal y Criminología", 2ª Edición Actualizada, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1983.
19. GOLDSTEIN, Mabel. Diccionario Jurídico. Circulo Latino Austral S.A. Buenos Aires- Argentina. Año 2008.
20. GONZALEZ SALINAS, Héctor F.: "Las Normas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos", Ed. Voces; Petrópolis; 1983.
21. GUZMÁN BARRÓN, Cesar, ADRIAZOLA ZEVALLOS, JC. Derecho Aduanero Tributario Les. Lima – Perú 1999.
22. <http://www.uar.edu.mx/ensayo/1615-que-es-delito-de-contrabando.html>

23. HOBBS, T, citado por Cobo del Rosal, M. Derecho Penal. Parte General. Valencia 1984.
24. JAKOBS, Guinther - Sociedad, Norma y Persona en una teoría del Derecho Penal Funcional- Madrid 1996.
25. LEY DE DELITOS ADUANEROS DE LA REPÚBLICA DEL PERÙ. Ley No. 28008. De fecha 19/06/2003.
26. LEY GENERAL DE ADUANAS DE LA REPÚBLICA DE BOLIVIA. La Paz – Bolivia. 2011.
27. MATSCHER, Franz, Los contratos de Interpretación Jurisdiccional. Los métodos de interpretación en la Convención Europea, Nemesis-Bruylant, 1998.
28. MÉNDEZ, Josefina, Principios Limitativos del IusPuniendi, Compilación, Programa de Maestría en Ciencias Penales del Área Jurídica, Social y Administrativa de la Universidad Nacional de Loja, 2008.
29. MUÑOZ CONDE, Francisco/García Arán Mercedes. Derecho Penal parte General. Valencia 1993
30. OSORIO Manuel. “Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales”,
31. RODRIGUEZ Manzanera, La Crisis Penitenciaria y los Sustitutivos de la Prisión, Prologo edición Porrúa, México 1999
32. ROXIN, Claus, Los Límites del Derecho Penal, (traducción de Raúl Pérez Conde), Edit. Trotta, Madrid, España, 2005
33. SANDOVAL HUERTAS, Emiro; “Penología Parte General y Especial”. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Santa Fe Bogotá.

34. VASQUEZ, Magaly y Manzaneda, Jesús. El Nuevo Proceso Penal. Caracas - Citado por Moráis, María (1999) La Pena: Su Ejecución en el Código Orgánico Procesal Penal. Vadell Hermanos. Editores, Caracas (Venezuela), 1996.
35. YAVAR NUÑEZ, Fernando, Apuntes Sobre Doce Ciencias Penales, Edit. Edino, Guayaquil, 2004
36. ZAFFARONI, Eugenio Raúl, Manual de Derecho Penal, Parte General, 2da. Edición, Edit. Ediar, Buenos Aires, 2006
37. ZAFARONI, Eugenio Raúl, El Enemigo del Derecho Penal” Congreso de Derecho Penal y Criminología, Loja-Ecuador, 2007
38. ZAVALA, Egas Jorge; Derecho Tributario Aduanero. Tomo I Editorial Edina, Año 2000 Guayaquil-Ecuador.
39. ZUGALDIA ESPINAR, José Miguel. “Fundamentos de Derecho Penal”. Valencia, 1993.

## 11. ANEXOS



### UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA CARRERA DE DERECHO

Me encuentro desarrollando mi tesis de Abogada que versa sobre el tema: **“Inobservancia del principio de proporcionalidad en las multas impuestas al infractor en las sentencias o resoluciones dictadas en delitos de contrabando”**; por ello le solicito muy comedidamente se digne responder a las preguntas de la siguiente **Encuesta** con la finalidad de conocer su criterio el cual será fundamental para el desarrollo y análisis de la temática en estudio.

1. La Constitución de la República del Ecuador en el numeral 6 del Art. 76, preceptúa la Ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales; ¿Considera que existe desproporcionalidad en la imposición de multas dictadas a los responsables por delito de contrabando?

Si ( ) No ( )  
Porque?

-----  
-----  
-----  
-----

2. El delito de Contrabando tipificado en el Código de la Producción y Código Integral Penal, es sancionado con pena privativa de libertad y multa de hasta tres veces el valor en aduana de las mercancías objeto del delito y la incautación definitiva; ¿Considera que es proporcional esta sanción al delito de contrabando?

Si ( ) No ( )  
Porque?

-----  
-----  
-----  
-----

3. ¿Considera usted, necesario que el juzgador al dictar una sentencia o resolución aplique el principio de proporcionalidad en las multas por delitos de contrabando?

Si ( ) No ( )

Porque?

-----  
-----  
-----  
-----

4. La disposición legal del Art. 306 del Código de Procedimiento Penal obliga al Tribunal al elaborar la sentencia debe incluir una motivación completa y suficiente, y la regulación de la pena respectiva en caso que se hubiera declarado la culpabilidad del procesado; ¿Cree usted, que viene cumpliendo con este precepto, en la imposición de multas en delitos de contrabando?

Si ( ) No ( )

Porque?

-----  
-----  
-----  
-----

5. ¿Estima pertinente realizar una propuesta de reforma legal al régimen penal aduanero ecuatoriano que obligue al juzgador aplicar una debida proporcionalidad entre el delito de contrabando y las multas impuestas a los responsables?

Si ( ) No ( )

Porque?

-----  
-----  
-----  
-----



**UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA  
MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA  
CARRERA DE DERECHO**

Me encuentro desarrollando mi tesis de Abogada que versa sobre el tema: **“Inobservancia del principio de proporcionalidad en las multas impuestas al infractor en las sentencias o resoluciones dictadas en delitos de contrabando”**; por ello le solicito muy comedidamente se digne responder a las preguntas de la siguiente **Entrevistas** con la finalidad de conocer su criterio el cual será fundamental para el desarrollo y análisis de la temática en estudio.

1. ¿Considera usted que las multas que se vienen dictando a los infractores, en los juicios por delito de contrabando guardan relación con el principio de proporcionalidad, en relación a la gravedad del daño ocasionado por la comisión del contrabando?

-----  
-----  
-----  
-----

2. ¿Podría indicar los derechos que se vulneran al no existir una debida proporcionalidad entre el delito de contrabando y las multas que dicta el Juez?

-----  
-----  
-----  
-----

3. El Art. 312 del Código de Procedimiento Penal establece que la sentencia que declare la culpabilidad determinará con precisión el delito por el cual se condena y la pena que se impone. ¿Considera usted, que se precisa en la sentencias la fórmula como establece la multa a imponer el Juez?

-----  
-----  
-----  
-----

4 . Considera pertinente elaborar una propuesta de reforma al régimen penal que obligue al juzgador aplicar una debida proporcionalidad entre el delito de contrabando y las multas impuestas a los responsables.

-----  
-----  
-----  
-----

## Proyecto de Tesis Aprobado

### 1. TÍTULO:

**“INOBSERVANCIA DEL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN LAS MULTAS IMPUESTAS AL INFRACTOR EN LAS SENTENCIAS O RESOLUCIONES DICTADAS EN DELITOS DE CONTRABANDO”**

### 2. PROBLEMATIZACION.

El Art. 76 numeral 6 de la Constitución de la República señala entre las reglas del debido proceso “En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: ...6. La ley establecerá la debida proporcional entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas y de otra naturaleza”<sup>1</sup>. Esto quiere decir, la pena asignada para cada delito debe ser proporcional a la gravedad del daño ocasionado por la comisión del mismo. Por otra parte, la aplicación de la pena consagrada en la ley debe hacerse de acuerdo con el grado de culpabilidad del sujeto. Por lo tanto, el principio de proporcionalidad, es necesariamente individual y el castigo impuesto debe causar simetría con el comportamiento ya la culpabilidad sujeto al que se imputa; y es así que el Art. 306 del Código de Procedimiento Penal en su parte pertinente señala: “el Tribunal de Garantías Penales al elaborar la sentencia debe incluir una motivación completa y suficiente, **y la regulación de la pena respectiva en**

---

<sup>1</sup> CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Registro Oficial No. 449-20-oct-2008. Corporación de Estudios y Publicaciones – Quito Ecuador. Art. 76 # 6.

**caso que se hubiera declarado la culpabilidad del procesado”<sup>2</sup>**; igualmente el Art. 312 en su parte pertinente señala; “la sentencia que declare la culpabilidad (...) determinará con precisión el delito por el cual se condena **y la pena que se impone**”<sup>3</sup>. De lo citado concluyo que el principio de proporcionalidad, es la herramienta de ponderación entre las facultades de investigación y persecución de los órganos del sistema penal y los derechos constitucionales atinentes a las personas objeto de la acción de este sistema; o sea que el principio de proporcionalidad, es el equilibrio que debe mantenerse entre el derecho a castigar que tiene el Estado y los derechos de las personas, de tal manera que ambas partes queden en igualdad de condiciones, para mantener un balance equitativo entre el poder punitivo del Estado y los derechos de las personas; porque toda persona a quien se le atribuye la comisión de un hecho punible, tiene derecho a ser tratada, con el respeto debido a la dignidad inherente del ser humano.

Sin embargo, al realizar un minucioso estudio de sentencias o resoluciones en delitos aduaneros, se evidencia que las multas impuestas a los infractores no guardan proporcionalidad. Siendo dictadas multas desproporcionadas por la cantidad de mercaderías inmersas en contrabando. Debemos tener presente que el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, en el Art. 177 establece; “Contrabando.- Será sancionado con prisión de dos a cinco años, **multa de hasta tres veces el valor en aduana de las mercancías objeto del delito**

---

<sup>2</sup> CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL. Registro Oficial No. 360-13-ENE-2000. Corporación de Estudios y Publicaciones – Quito Ecuador. Art. 306.

<sup>3</sup> CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL. Ley Cit. Art. 312.

y la incautación definitiva de las mismas, la persona que, para evadir el control y vigilancia aduanera sobre mercancías cuya cuantía sea superior a diez salarios básicos unificados del trabajador en general, realice cualquiera de los siguientes actos: **a.** Ingrese o extraiga clandestinamente mercancías del territorio aduanero; **b.** La movilización de mercancías extranjeras dentro de zona secundaria sin el documento que acredite la legal tenencia de las mismas, siempre y cuando no pueda justificarse el origen lícito de dichas mercancías dentro de las 72 horas posteriores al descubrimiento, salvo prueba en contrario; **c.** Descargue de un medio de transporte sin ninguna autorización mercancías no manifestadas, siempre que se realice sin el control de las autoridades competentes; **d.** Interne al territorio nacional mercancías de una Zona Especial de Desarrollo Económico, o sujeta a un régimen especial, sin el cumplimiento de los requisitos establecidos en esta ley y sus reglamentos; **e.** Desembarque, descargue o lance en tierra, mar o en otro medio de transporte, mercancías extranjeras antes de someterse al control aduanero, salvo los casos de arribo forzoso; y, **f.** Oculte por cualquier mecanismo mercancías extranjeras en naves, aeronaves, vehículos de transporte o unidades de carga, sin que se hayan sometido al control de las autoridades aduaneras<sup>4</sup>. Es decir el Juez de Garantías Penales debe imponer la multa o el aumento de la pena en razón del valor de la cosa, objeto del delito se justifica siempre que el hecho punible se hubiere producido bajo algunas de la formas de culpabilidad, que admite el tipo penal citado del Art.177.

---

<sup>4</sup> CÓDIGO ORGÁNICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIONES, Registro Oficial Suplemento No. 351 del 29 de diciembre de 2010. Corporación de Estudios y Publicaciones – Quito Ecuador. Art. 177

Al observar el principio de lesividad doctrinariamente, deduce que entre la conducta típica y la respuesta punitiva debe darse una relación de proporcionalidad, de tal modo que la gravedad de la pena depende de la gravedad de la infracción, pues la igualación de las conductas de poca significación social con aquellas de mayor gravedad, violan el principio de igualdad.

De lo expuesto considero que los juzgadores para la imposición de multas a los delitos de contrabando deben establecer la debida proporcionalidad de la multa y los resultados de la infracción, cantidades de mercadería incautadas por contrabando. Volviéndose necesario incorporar reformas al régimen penal aduanero, para establecer multas proporcionales.

### **3. JUSTIFICACIÓN.**

#### **Justificación académica.**

La investigación jurídica de la problemática se inscribe, dentro del área del Derecho Público, principalmente en delitos aduaneros contemplados en el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones; por tanto, se justifica académicamente, en cuanto cumple la exigencia del Reglamento de Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, que regula la pertinencia del estudio investigativo jurídico en aspectos inherentes a las materias de derecho positivo, sustantivo y adjetivo para optar por el Grado de Licenciada en Jurisprudencia y Título de Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República.

#### **Justificación Socio Jurídica.**

La investigación jurídica es necesaria, para aportar a que las personas cumplan con sus deberes de pagar los tributos, sin evadir las obligaciones tributarias aduaneras; y permitan al Estado recaudar los aranceles de importación y exportación de las mercaderías que ingresan y salen por las fronteras evadiendo el control aduanero.

En el Art. 424 de la Constitución de la República del Ecuador establece; la supremacía de las normas constitucionales señalando que prevalecen sobre cualquier otra norma. Por esa razón tenemos el deber de hacer respetar estos derechos que son inalienables e irrenunciables y que el Estado nos

garantiza, sancionado aquellos que los violentan, como es el caso del incumplimiento de las obligaciones tributarias aduaneras.

El problema jurídico y social, materia del proyecto de investigación es trascendente, en lo que tiene que ver con la obligatoriedad del Estado, por medio del Servicio Nacional de Aduana del Ecuador, combatir el contrabando, la defraudación aduanera, por el Estado debe velar por su bienestar, por un desarrollo integral y justo, sin violentar sus derechos contemplados en la Constitución de la República del Ecuador.

Se deduce por tanto, que la problemática tiene importancia social y jurídica para ser investigada, en procura de imponer multas proporcionales a los infractores en delito de contrabando.

Con la aplicación de métodos, procedimientos y técnicas será factible realizar la investigación socio-jurídica de la problemática propuesta, en tanto existen las fuentes de investigación bibliográficas, documental y de campo que aporten a su análisis y discusión; pues, cuento con el apoyo logístico necesario y con la orientación metodológica indispensable para un estudio causal explicativo y crítico del principio de proporcionalidad de las multas en delitos de contrabando que debe aplicar el juzgador.

#### **4. OBJETIVOS**

##### **Objetivo General:**

Realizar un estudio doctrinario y jurídico del principio de proporcionalidad que existe en la imposición de multas a los responsables por delitos de contrabando.

##### **Objetivos Específicos:**

4. Demostrar la desproporcionalidad que existen en la imposición de multas dictadas a los responsables por delitos de contrabando.
5. Establecer la necesidad que el juzgador al dictar una sentencia o resolución aplique el principio de proporcionalidad en las multas por delitos de contrabando.
6. Construir una propuesta de reforma legal al régimen penal aduanero ecuatoriano que obligue al juzgador aplicar una debida proporcionalidad entre el delito de contrabando y las multas impuestas a los responsables.

#### **5. HIPOTESIS:**

Las multas que se vienen dictando a los infractores, en los juicios por delito de contrabando no guardan relación con el principio de proporcionalidad, porque la multa no es proporcional a la gravedad del daño ocasionado por la comisión del contrabando.

## 6. MARCO TEÓRICO.

**Principio de proporcionalidad en Derecho Penal.-** En general, de la proporcionalidad se predica el adecuado equilibrio entre la reacción penal y sus presupuestos, tanto en el momento de la individualización legal de la pena (proporcionalidad abstracta) como en el de su aplicación judicial (proporcionalidad concreta)<sup>5</sup>. Cabe precisar que el principio de proporcionalidad se erige en un elemento definidor de lo que ha de ser la intervención penal, desde el momento en que trata de traducir el interés de la sociedad en imponer una medida de carácter penal, necesaria y suficiente, para la represión y prevención de los comportamientos delictivos, y por el otro, el interés del individuo en la eficacia de una garantía consistente en que no sufrirá un castigo que exceda el límite del mal causado, en otros términos, la minimización de la violencia en el ejercicio del ius puniendi. Así, la justa medida de la pena se configura como un principio rector de todo el sistema penal.

Pero a pesar de ello, sin dejar de advertir que en el contenido del principio de proporcionalidad “se entrecruzan consideraciones empíricas con criterios eminentemente valorativos”<sup>6</sup>, la idea de proporcionalidad se inspira en consideraciones político criminales más que en determinadas líneas de pensamiento filosófico, al surgir desde las bases constitucionales, el principio

---

<sup>5</sup> QUINTERO OLIVARES, Gonzalo, 1982, "Acto, resultado y proporcionalidad". En Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, T. XXXV, Fase. II, Mayo- Agosto, Pág.381-408

<sup>6</sup> DE LA MATA BARRANCO, Norberto J, 2007, El principio de proporcionalidad penal, Valencia: Tirant lo Blanch, pp. 1-331, Pág. 89.

de proporcionalidad se erige en una de las directrices que el Estado debe observar al momento de criminalizar y castigar conductas.

En esta misma línea, el profesor Silva Sánchez, junto con advertir sobre la ausencia de un sistema de reglas que permitan construir juicios o pronósticos de naturaleza empírica, en las que se basan en gran medida las consideraciones político-criminales generales sobre el hecho o la persona del autor, y que determinan el impedimento de traducir la respuesta penal en una conclusión cualitativa, nos señala: "La determinación de la pena se explica como un ámbito en el que no inciden sólo argumentos relativos al hecho delictivo realizado, vinculado a las reglas dogmáticas de imputación, sino también (y sobre todo) una argumentación asentada directamente en la teoría de los fines de la pena (esto es, en principios político criminales)"<sup>7</sup>.

Para ilustrar esto, y sólo a modo de ejemplo, vale decir que dicho principio exige que la actuación dolosa se califique como más grave que la imprudente, que la reacción penal a la tentativa sea de menor entidad que la aplicada a la consumación, etc. Pero también se invoca para argumentar el distinto tratamiento penal dirigido a los infractores adolescentes en relación con el que corresponde a los sujetos adultos. En fin, sin tener el mismo contenido del principio de igualdad se trata de aplicar desigualmente un tratamiento a lo desigual en el marco de una valoración material y político criminal.

---

<sup>7</sup> SILVA SANCHEZ, Jesús María, 2007, "La teoría de la determinación de la pena como sistema (dogmático): un primer esbozo." En *Indret, Revista para el Análisis del Derecho* N°2, Pág.1-15.

Los profesores Politoff, Matus, y Ramírez, ubican al principio de proporcionalidad junto con el de legalidad, última ratio, el principio de lesividad y tutela de bienes jurídicos, y el principio de culpabilidad, dentro de los criterios de legitimación provisoria del sistema penal. Sin mencionar directamente que se trata de un principio constitucional justifican su existencia invocando razones de lógica y de justicia material señalando que "este principio postula la proporcionalidad entre la amenaza penal a la dañosidad social del hecho (concepto vinculado a la índole del bien jurídico lesionado o amenazado) y de la pena infligida en concreto a la medida de culpabilidad del hechor"<sup>8</sup>. En el mismo sentido, al abordar el concepto de culpabilidad como pilar básico de un Derecho penal moderno que este elemento limita el ejercicio del ius puniendi en tanto ordena no imponer sanción si no hay culpa y que esa sanción ha de ser adecuada a la culpabilidad. La pena constituye, de este modo, una retribución que la sociedad impone por el mal causado de modo que: a mayor mal, mayor culpabilidad, y por lo tanto mayor castigo merece el culpable.

**Derecho Aduanero.-** Para el tratadista Jorge Zavala Egas "el Derecho Aduanero tiene como esencia propia un conjunto de normas jurídicas que regulan el origen, recaudación y finalidades del tributo aduanero"<sup>9</sup>. La Doctora Rebeca Aguirre al referirse al Derecho Aduanero lo conceptualiza como; "conjunto de normas jurídicas que presenta una individualidad dentro

---

<sup>8</sup> POLITOFF, Matus y RAMÍREZ, Lecciones, cit. nota n°7, p. 65 y ss. En el mismo sentido, Garrido Montt, Mario, 2003, Derecho Penal, Parte general. Tomo II. Tercera Edición Actualizada. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2003, Pág. 198.

<sup>9</sup> ZAVALA, Egas Jorge; Derecho Tributario Aduanero. Tomo I Editorial Edina, Año 2000 Guayaquil-Ecuador. Pág. 37.

del Derecho Tributario, tanto en sus funcionamientos como en sus métodos, distinguiéndose además de la restante actividad fiscal en algunas teorías y resoluciones que afectan a la Legislación de fondo y a los preceptos procesales”<sup>10</sup>.

El Derecho Aduanero, contiene un sin número de preceptos legales, principios doctrinarios Reglamentos y Ordenanzas que se encaminen a regular en forma adecuada todas las relaciones y actividades entre las personas naturales y jurídicas que se dedicaren al comercio, ya sea mediante la exportación o importación mercadería, ya que mediante su reglamento las autoridades competentes están en la obligación de cobrar impuestos por la mercadería que salga o ingrese al país por concepto de obligaciones tributarias.

La obligación tributaria es el vínculo jurídico personal, existente entre el Estado o las entidades acreedoras de tributos y los contribuyentes o responsables de aquellos, en virtud del cual debe satisfacerse una prestación en dinero, especies o servicios apreciables en dinero, al verificarse el hecho generador previsto en la Ley.

**Mercancía.**- “Es cualquier producto destinado a uso comercial. Al hablar de mercancía, generalmente se hace énfasis en productos genéricos, básicos y sin mayor diferenciación entre sus variedades. Es todo aquello que se puede

---

<sup>10</sup> AGUIRRE, Rebeca; Documento del XII Módulo de la Carrera de Derecho de la Universidad Nacional de Loja “El Derecho en la actividad Financiera y Tributaria del Estado y sus Instituciones” Pág. 20.

vender o comprar<sup>11</sup>”. Los productos que se pueden comprar, vender o comercializar en cualquier lugar ya sea dentro o fuera del país se lo denomina mercancía.

Según el Art. 106 del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, establece que las Zonas aduaneras.- “Para el ejercicio de las funciones de la administración aduanera, el territorio aduanero se lo divide en las siguientes zonas, correspondientes a cada uno de los distritos de aduana:

- c) **Primaria.**- constituida por el área interior de los puertos y aeropuertos, recintos aduaneros y locales habilitados en las fronteras terrestres; así como otros lugares que fijare la administración aduanera , en los cuales se efectúen operaciones de carga, descarga y movilización de mercaderías procedentes del exterior o con destino a él; y,
- d) **Secundaria.**- que comprende la parte restante del territorio ecuatoriano incluidas las aguas territoriales y espacio aéreo<sup>12</sup>.

Este Código, ha determinado zonas aduaneras, para de esta manera poder tener un control más estricto sobre el ingreso o salida de mercadería y esta cumpla con todas las obligaciones aduaneras.

---

<sup>11</sup> [www.es.wikipedia.org/wiki/mercancia](http://www.es.wikipedia.org/wiki/mercancia). Mercancía. marzo 2014

<sup>12</sup> CÓDIGO ORGANICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIONES. Corporación de Estudios y Publicaciones Quito Ecuador. 2011. Art. 207.

“Para el ejercicio de la potestad aduanera, el Servicio Nacional de Aduana del Ecuador tendrá bajo su control los servicios de almacenamiento, aforo, control y vigilancia de las mercancías ingresadas al amparo de ella, así como las que determine la Directora o el Director General de la entidad; para tal efecto, el Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador podrá celebrar contratos con instituciones públicas o privadas para la prestación de dichos servicios”<sup>13</sup>.

El Servicio Nacional de Aduana del Ecuador, tiene derechos y atribuciones que las normas supranacionales, la Ley y el Reglamento le otorgan para vigilar el control de la entrada y salida de mercaderías, personas y medios de transportes por las fronteras, evitando así las evasiones aduaneras.

**Infracción aduanera.** “Son infracciones aduaneras los delitos, contravenciones y faltas reglamentarias previstas en la presente ley. Para la configuración del delito se requiere la existencia de dolo, para las contravenciones y faltas reglamentarias se sancionarán por la simple trasgresión a la norma”<sup>14</sup>.

Las personas que cometen delitos aduaneros perjudican al fisco, porque evaden los impuestos que son normas establecidas en el actual Código de la Producción, estas personas corren el riesgo de ser castigadas con penas de prisión.

---

<sup>13</sup> CÓDIGO ORGANICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIONES. Corporación de Estudios y Publicaciones Quito Ecuador. 2011. Art. 210.

<sup>14</sup> CODIGO ORGANICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIÓN. Corporación de Estudios y Publicaciones Quito Ecuador. 2009. Art. 180.

**Clases de Delitos Aduaneros:** Son delitos aduaneros:

**“Art. 177. Contrabando.-** Será sancionada con prisión de dos a cinco años, multa de hasta tres veces el valor en aduana de las mercancías objeto del delito y la incautación definitiva de las mismas, la persona que, para evadir el control y vigilancia aduanera sobre mercancías cuya cuantía sea superior a diez salarios básicos unificados del trabajador en general, realice cualquiera de los siguientes actos:

- a. Ingrese o extraiga clandestinamente mercancías del territorio aduanero;
- b. La movilización de mercancías extranjeras dentro de zona secundaria sin el documento que acredite la legal tenencia de las mismas, siempre y cuando no pueda justificarse el origen lícito de dichas mercancías dentro de las 72 horas posteriores al descubrimiento, salvo prueba en contrario;
- c. Descargue de un medio de transporte sin ninguna autorización mercancías no manifestadas, siempre que se realice sin el control de las autoridades competentes;
- d. Interne al territorio nacional mercancías de una Zona Especial de Desarrollo Económico, o sujeta a un régimen especial, sin el cumplimiento de los requisitos establecidos en esta ley y sus reglamentos;
- e. Desembarque, descargue o lance en tierra, mar o en otro medio de transporte, mercancías extranjeras antes de someterse al control aduanero, salvo los casos de arribo forzoso; y,
- f. Oculte por cualquier mecanismo mercancías extranjeras en naves, aeronaves, vehículos de transporte o unidades de carga, sin que se hayan sometido al control de las autoridades aduaneras.

**Art. 178. Defraudación aduanera.-** Será sancionado con prisión de 2 a 5 años y multa de hasta diez veces el valor de los tributos que se pretendió evadir, la persona que perjudique a la administración aduanera en la recaudación de tributos, sobre mercancías cuya cuantía sea superior a ciento cincuenta salarios básicos unificados del trabajador general, a través de cualquiera de los siguientes actos:

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

**g.** Viole o retire sellos, candados u otras seguridades colocadas en los medios de transporte, unidades de carga, recintos o locales habilitados como depósitos temporales, siempre que se determine faltante total o parcial de las mercancías<sup>15</sup>”.

Los delitos antes citados son reprimidos con sanciones leves que no surten efectos en el infractor, por lo que se vuelven reincidentes y hacen del contrabando y defraudación una actividad cotidiana, utilizada para cubrir sus necesidades en las fronteras.

La mera tentativa de delito aduanero será reprimida como delito consumado, siempre y cuando sea en su fase de ejecución.

Cuando el valor en aduana o la diferencia de los tributos causados no exceda de los montos previstos para que se configure el delito de contrabando y la defraudación, la infracción no constituirá delito y será sancionada administrativamente como una contravención con el máximo de la multa prevista para el caso de que se hubiere configurado el delito.

Sin embargo, quien habiendo reincidentido en tres ocasiones, dentro de un plazo de cinco años, en cualquiera de las modalidades de conducta previstas en los artículos anteriores del presente capítulo, incurriere nuevamente en uno de ellas, será investigado y procesado por el delito que corresponda sin consideración del valor de las mercancías o de los tributos que se haya pretendido evadir.

---

<sup>15</sup> CODIGO ORGANICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIONES. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito Ecuador. 2011. Art. 178.

Las penas privativas de la libertad prescriben en el doble de tiempo que la prescripción de la acción penal, contado desde la ejecutoria de la sentencia si el infractor no hubiese sido privado de la libertad.

Deber de no injerencia en competencias privativas del Servicio Nacional de Aduana del Ecuador, Los órganos de la Función Judicial respetarán las competencias privativas que confiere esta ley al Servicio Nacional de Aduana del Ecuador.

## **7. METODOLOGÍA:**

La metodología es el conjunto de métodos y técnicas desarrollados por la ciencia, y que constituyen el basamento para alcanzar el conocimiento. Es el estudio científico que nos enseña a descubrir nuevos conocimientos. Para la realización del presente trabajo investigativo utilizaré los diferentes métodos, procedimientos y técnicas que la investigación científica proporciona; es decir, las formas o medios que me permiten descubrir, sistematizar, enseñar y aplicar nuevos conocimientos a través de los métodos.

### **7.1. Métodos.**

Los expertos en investigación han determinado la existencia de varios métodos, todos ellos, de fácil aplicación a cualquier tipo de investigación, sin embargo, es el criterio epistemológico de los investigadores lo que determina la utilización de tal o cual método para llevar a cabo este proceso.

Bajo estas consideraciones, en la presente investigación utilizaré diferentes métodos y técnicas aplicado a las ciencias jurídicas, que implica que determinemos el tipo de investigación que queremos realizar; en el presente caso me propongo realizar una investigación socio-jurídica, que se concreta en una investigación del Derecho tanto con sus caracteres sociológicos como dentro del sistema jurídico; esto es, relativo al efecto social que cumple la norma o a la carencia de ésta en determinadas relaciones sociales o interindividuales.

De modo concreto procuraré efectivizar el cumplimiento de la Constitución de la República del Ecuador, Tratados Internacionales y que las Leyes mantengan la concordancia necesaria con la Ley.

Durante este proceso investigativo, aplicaré los siguientes métodos.

**Método Científico**, es el instrumento adecuado que permite llegar al conocimiento de los fenómenos que se producen en la sociedad.

**Método Inductivo y Deductivo**, que me permitirá conocer la realidad del problema a investigar partiendo de lo particular a lo general y viceversa.

**Método Histórico**, me permitirá conocer el pasado del problema, su origen y evolución; y así, realizar una diferencia con la realidad que actualmente vivimos, así como la historia y evolución de las normas legales.

**Método Descriptivo**, compromete a realizar una descripción objetiva de la realidad actual en la que se desarrolla el problema; y, demostrar los vacíos existentes.

**Método Analítico**, servirá para estudiar el problema enfocando el punto de vista social, jurídico y político; y, analizar sus efectos.

**Método Sintético**, me permitirá sintetizar lo que dice un autor, reduciendo al máximo la cita.

**Método Exegético**, el mismo que me permitirá la aclaración e interpretación de las normas legales.

**Método Estadístico**, que me permitirá demostrar la realidad objetiva a través de cuadros estadísticos.

**Método Mayéutico**, que me servirá para elaborar el banco de preguntas de la encuesta y entrevista.

## **7.2. Procedimientos y Técnicas.**

Serán los procedimientos de observación, análisis y síntesis de lo que requiere la investigación jurídica propuesta, auxiliados de técnicas de acopio teórico como el fichaje bibliográfico y documental; y, de técnicas de acopio empírico como la encuesta, entrevista y estudio de casos.

La investigación de campo se concretará a consultas de opinión de las personas conocedoras de la problemática. Previo al muestreo poblacional de 30 profesionales del Derecho conocedores de la Problemática; y cinco Autoridades inmersas con el tema de estudio del cantón Huaquillas.

Los resultados de la investigación se presentarán en tablas, barras o gráficos y en forma discursiva con deducciones derivadas del análisis de los criterios y datos concretos, que sirven para la construcción del marco teórico, verificación de los objetivos, contrastación de la hipótesis y para arribar a conclusiones y recomendaciones encaminadas a la solución del problema planteado.

### 7. 3. Esquema Provisional del Informe

El informe final de la investigación socio-jurídica propuesta seguirá el esquema previsto en el Art. 151 del Reglamento de Régimen Académico, que establece: Título, Resumen en Castellano y Traducido al inglés; Introducción; Revisión de Literatura; Materiales y Métodos; Resultados; Discusión, Conclusiones; Recomendaciones; Bibliografía; y, Anexos.

Sin perjuicio de dicho esquema, es necesario que este acápite de metodología, se establezca un esquema provisional para el Informe Final de la investigación socio-jurídica propuesta, siguiendo la siguiente lógica:

✓ Acopio Teórico;

- a) Marco Conceptual; la pena, el ius puniendi, el principio de proporcionalidad, las aduanas, el delito de contrabando.
- b) Marco Jurídico-Aduanero; Constitucional, legal y derecho comparado.
- c) Criterios Doctrinarios; Consulta de autores nacionales y extranjeros.

✓ Acopio Empírico;

- a) Presentación y análisis de los resultados de las encuestas,
- b) Presentación y análisis de los resultados de las entrevistas; y,
- c) Presentación y análisis de los estudio de casos.

✓ Síntesis de la Investigación Jurídica;

- a) Indicadores de verificación de los objetivos,
- b) Contrastación de las hipótesis,
- c) Concreción de fundamentos jurídicos para la propuesta de reforma,
- d) Deducción de conclusiones,
- e) Planteamiento de recomendaciones o sugerencias, entre las que estará la propuesta de reforma legal en relación al problema materia de la tesis.

## 8. CRONOGRAMA.

Actividades- 2014	Marzo				Abril				Mayo				Junio				Julio			
Semanas	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
Selección y definición del problema objeto de estudio.	x	X	x																	
Elaboración del proyecto de investigación y aprobación.				x	x															
Investigación bibliográfica.						x														
Investigación de Campo.					x					x	x	x	x							
Confrontación de los resultados de la investigación con los objetivos e hipótesis.														x	x	x				
Conclusiones, recomendaciones y propuesta jurídica.														x					x	
Redacción del informe final, revisión y corrección.																			x	x
Presentación y socialización de los informes finales																				x

## **9. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO**

### **9.1. Recursos Humanos:**

– Director: Dr. Mario Chacha Vásquez. Mg. Sc.

– Autora: Sabrina del Rocio Montalván Jiménez

### **9.2. Recursos Materiales:**

<b>CONCEPTO</b>	<b>VALOR</b>
<b>Material de escritorio y papelería</b>	<b>\$. 200,00</b>
<b>Bibliografía</b>	<b>\$. 200,00</b>
<b>Contratación de servicios de Internet</b>	<b>\$. 200,00</b>
<b>Transporte y Movilización</b>	<b>\$. 200,00</b>
<b>Reproducción del Informe Final de la Investigación</b>	<b>\$. 200,00</b>
<b>Imprevistos</b>	<b>\$. 200,00</b>
<b>TOTAL</b>	<b>\$ 1.200,00</b>

### **9.3. Financiamiento:**

La realización de la presente Investigación Jurídicas asciende a la cantidad de MIL DOSCIENTOS DOLARES AMERICANOS, que serán financiados con recursos propios de la postulante.

## 10. BIBLIOGRAFIA

1. AGUIRRE, Rebeca; Documento del XII Módulo de la Carrera de Derecho de la Universidad Nacional de Loja “El Derecho en la actividad Financiera y Tributaria del Estado y sus Instituciones”.
2. ALBAN GOMEZ, Ernesto. Régimen Tributario Ecuatoriano. Corporación de Estudios y Publicaciones Quito Ecuador. 2009.
3. ALVARADO, Jorge Eduardo. Manual para el Juzgamiento de los Delitos Aduaneros. Industria Gráfica Amazonas. Loja – Ecuador. 2008.
4. BENITEZ, Mayté. Manual Tributario. Corporación de Estudios y publicaciones. Quito – Ecuador. 2009.
5. CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Vigésima Segunda Edición, Editorial Heliasta, S,R,L, Buenos Aires, República Argentina, Tomo VI, 2002.
6. CODIGO PENAL, Ediciones Legales, Editorial Jurídica El Forum, D.M. Quito – Ecuador, 2013.
7. CODIGO ORGANICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIONES. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador, 2013.
8. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador, 2013.
9. DE LA MATA BARRANCO, Norberto J, 2007, El principio de proporcionalidad penal, Valencia: Tirant lo Blanch,
10. FERNÁNDEZ Vásquez. Emilio. Diccionario de Derecho Público. 2002.
11. JARAMILLO VEGA, Jorge. Derecho Financiero y Legislación Tributaria en el Ecuador. Quito 2008.
12. MANUAL DE PROCEDIMIENTOS Y FORMALIDADES ADUANERAS. Guayaquil 1997.
13. POLITOFF, Matus y RAMÍREZ, Lecciones, cit. nota n°7, p. 65 y ss. En el mismo sentido, Garrido Montt, Mario, 2003, Derecho Penal, Parte

general. Tomo II. Tercera Edición Actualizada. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2003,

14. SILVA SANCHEZ, Jesús María, 2007, "La teoría de la determinación de la pena como sistema (dogmático): un primer esbozo." En *Indret, Revista para el Análisis del Derecho* N°2,
15. QUINTERO OLIVARES, Gonzalo, 1982, "Acto, resultado y proporcionalidad". En *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, T. XXXV, Fase. II, Mayo- Agosto,
16. ZAVALA, Egas Jorge; *Derecho Tributario Aduanero*. Tomo I Editorial Edina, Año 2000 Guayaquil-Ecuador.

## ÍNDICE.

Certificación.....	II
Autoría.....	III
Carta de Autorización.....	IV
Dedicatoria .....	V
Agradecimiento .....	VI
Tabla de contenidos.....	VII
<b>Título.....</b>	<b>1</b>
<b>Resumen .....</b>	<b>2</b>
<b>Abstract .....</b>	<b>4</b>
<b>Introducción.....</b>	<b>6</b>
<b>Revisión de Literatura.....</b>	<b>9</b>
Marco Conceptual.....	9
Marco Doctrinario.....	31
Marco Jurídico .....	40
Legislación Comparada .....	55
<b>Materiales y Métodos.....</b>	<b>61</b>
Materiales utilizados.....	61
Métodos.....	62
Técnicas.....	63
<b>Resultados.....</b>	<b>65</b>
Resultados de las encuestas.....	65
Resultados de las entrevistas.....	72
Estudio de casos.....	76
<b>Discusión.....</b>	<b>85</b>
Verificación de objetivos.....	85
Contrastación de hipótesis.....	88
Fundamentación jurídica de la Propuesta de Reforma.....	89
<b>Conclusiones.....</b>	<b>93</b>
<b>Recomendaciones.....</b>	<b>96</b>
<b>Propuesta de reforma jurídica.....</b>	<b>97</b>
<b>Bibliografía.....</b>	<b>99</b>
<b>Anexos.....</b>	<b>103</b>
<b>Índice.....</b>	<b>133</b>