OPINIÓN A LA INICIATIVA QUE REFORMA Y ADICIONA DIVERSAS DISPOSICIONES DE LA LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA, RELATIVA AL CONTRABANDO.

HONORABLE ASAMBLEA:

A la Comisión de Población, Fronteras y Asuntos Migratorios de la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, correspondiente a la LXI Legislatura, le fue turnada para su estudio y opinión, la Iniciativa que reforma y adiciona diversas disposiciones de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, presentada por los CC. Diputados Martín Malagón Ríos y Jaime Verdín Saldaña del Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional.

La Comisión de Población, Fronteras y Asuntos Migratorios de la LXI Legislatura, con fundamento en los Artículos 39 y 45 numeral 6 incisos d), e) y f) de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, así como en los Artículos 58, 60, 87, 88 y 94, del Reglamento Interior para el Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, se abocó al estudio y análisis de la Iniciativa en comento, al tenor de los siguientes:

ANTECEDENTES

1.- Que en fecha 27 de noviembre de 2007, se presentó la Iniciativa que reforma y adiciona diversas disposiciones de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, a cargo de los CC. Diputados Martín Malagón Ríos y Jaime Verdín Saldaña del Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional.

2.- Que en esa misma fecha, la presidencia de la Cámara de Diputados dictó el siguiente trámite: "Túrnese la Comisión de Justicia, con opinión de la Comisión de Población, Fronteras y Asuntos Migratorios".

3.- Posteriormente, ante una solicitud interpuesta por esta Comisión para la ampliación del turno para su Dictaminación, la Mesa Directiva de la H. Cámara de Diputados modificó el turno de la Iniciativa y su trámite para la Dictaminación para quedar de la siguiente manera: "Túrnese a las Comisiones de Justicia y de

2. Formular una declaratoria de que el Fisco ha sufrido o pudo sufrir un perjuicio, tratándose del delito de contrabando, siempre y cuando el monto de la omisión exceda de $112,450.00 o del 10% de los impuestos causados, según establece el Artículo 102; o

3. Formular la declaratoria en los casos de contrabando de las mercancías que requieran permiso de autoridad competente, o de tráfico prohibido.

Sin embargo, este delito tiene sus excluyentes para proceder penalmente, si el monto de la omisión no excede de $112,450.00 o del 10% de los impuestos causados, el que resulte mayor; o si el monto de la omisión no excede del 55% de los impuestos que deban cubrirse cuando la misma se deba a inexacta clasificación arancelaria, siempre que la descripción, naturaleza y demás características necesarias para la clasificación de las mercancías hayan sido correctamente manifestadas.

Además, antes de proceder penalmente contra el delito de contrabando, la Ley Aduanera prevé un procedimiento administrativo en materia aduanera para atender los casos en que se vulnera el interés fiscal. Para ello, las autoridades aduaneras, de conformidad con el Artículo 151 de esta Ley, embargan precautoriamente las mercancías y los medios en que se transportan cuando se introduzcan a territorio nacional por lugar no autorizado; cuando sean de importación o exportación prohibida; cuando no cumplan con las regulaciones y restricciones no arancelarias; cuando no acrediten la documentación aduanera correspondiente; o cuando se detecte mercancía no declarada o excedente en más de un 10% del valor total declarado, entre otras.

El procedimiento administrativo en materia aduanera reviste todas las formalidades de un juicio y, como tal, respeta las garantías constitucionales para que el particular pueda presentar pruebas y alegatos, que justifiquen la legalidad de sus actos, así como la posibilidad de ejercer los medios de defensa previstos en las leyes respectivas. Y una vez agotado este procedimiento, en cuyo caso la persona no acredite el pago de las contribuciones o cuotas compensatorias; que no cuente con el permiso de la autoridad competente; o que se trata de importación o exportación prohibida, estaría incurriendo en el delito de contrabando.

En este tenor, los delitos de contrabando y su equiparable requieren que la autoridad aduanera haya iniciado un procedimiento administrativo, y una vez comprobada la comisión de este delito, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público actúa penalmente contra el presunto responsable cuando haya emitido la querella correspondiente. De esta manera, este delito se presume siempre y cuando la autoridad aduanera y fiscal lo funden y motiven debidamente, de acuerdo con la normatividad.

Es importante remarcar, que lo primordial para la Secretaría de Hacienda y Crédito Público es resguardar el interés fiscal, por lo que los procesos por el delito de contrabando pueden ser desistidos a petición de la propia cuando los procesados paguen las contribuciones originadas por los hechos imputados, las sanciones y los recargos respectivos, o bien los créditos fiscales queden garantizados a satisfacción, de conformidad con el tercer párrafo del Artículo 92 del Código Tributario.

El comercio exterior de nuestro país es muy dinámico y es esencial para la economía mexicana, hoy en día, representa el 68% del producto nacional del país, convirtiéndose en un motor para el crecimiento y el desarrollo industrial y tecnológico de México. Las operaciones de comercio exterior, se cuentan diariamente en miles, datos anualizados del Servicio de Administración Tributaria, señalan que en el 2006 se registraron 38.7 millones de operaciones de comercio exterior en las aduanas del país. Por-lo que es común que las operaciones presenten errores, omisiones o descuidos; la clasificación arancelaria, el permiso previo, el pedimento, la factura, una restricción o regulación no arancelaria, entre otros, en razón del enorme universo de mercancías que traspasan las fronteras del país. En tal sentido, la normatividad del sector reconoce estos problemas y otorga una serie de facilidades para corregir esta situación, con la premisa de no afectar el fisco federal y la planta productiva nacional, es decir, se solucionan en la esfera administrativa.

Los importadores de nuestro país son regularmente empresas locales que importan insumos y productos para abastecer el mercado doméstico, otras empresas transnacionales introducen al país sus productos para comercializarlos, y otra gran parte de empresas, como las maquiladoras, importan componentes y materia primas para ensamblarlos y retronarlos al exterior. Sin embargo, también hay personas que obran de mala fe, que introducen al país mercancías pagando menos impuestos de los correspondientes, es decir, de contrabando, ya sea subvalorando el precio de la mercancías, indicándolas como originarias de algún

país al que se otorga trato preferencial, o clasificándolas en una fracción arancelaria que no corresponde para no pagar las cuotas compensatorias asignadas, entre otras.

A pesar de lo anterior, se estima que no es conveniente incorporar el delito de contrabando y su equiparable previstos en los Artículos 102 y 105, fracciones I y IV, del Código Fiscal de la Federación en la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, toda vez que este ordenamiento integra figuras jurídicas de carácter procesal de mayor severidad que las previstas en la legislación ordinaria, en específico, el arraigo hasta por noventa días; investigación encubierta y tolerancia temporal a ciertas prácticas delictivas con fines de investigación; intervención de las comunicaciones privadas y vigilancia electrónica; protección de testigos claves, jueces y a investigadores; confiscación de bienes; sistema de recompensas, entre otras, lo que afectaría negativamente a las empresas y a las personas que operan de buena fe en las aduanas del país.

La Ley Federal contra la Delincuencia Organizada constituye un régimen de excepción que resulta aplicable cuando tres o más personas deciden ponerse de acuerdo u organizarse para realizar, en forma permanente o reiterada, conductas delictivas previstas en su Artículo 2. Bajo esta Ley, las operaciones de comercio exterior que se presuman de contrabando o su equiparable, pudieran encuadran en este supuesto, en razón de que en todas las operaciones de este tipo siempre intervienen e interactúan más de tres personas como el propio importador o exportador, el agente aduanal, el transportistas, los tramitadores, el personal de navieras y las diversas autoridades, entre otros.

Esta situación coloca en un verdadero estado de indefensión a la comunidad de comercio exterior y a todas las personas que trabajan en las 49 aduanas del país; ya que una mala clasificación arancelaria, la falta del pago de una contribución o de un permiso, en varias ocasiones, actualiza el delito de contrabando, y activaría todos mecanismos de investigación y persecución previstos en la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada. Para ilustrar esto bastan dos ejemplos, si una empresa realiza una importación de sandalias de goma, con un valor de $ 211,832.00, y con marcado de origen Taiwan, sin embargo al realizar el reconocimiento se detectan algunos pares que ostentan etiquetas con la leyenda: "Made in China", la autoridad procede al embargo de todo el embarque. Impone cuota compensatoria del 232%, la cual es de $ 491,450, dando un crédito fiscal por el total de $ 565,168.00. Otro ejemplo similar sería, una empresa encargada de maquilar pantalones los cuales ingresan temporalmente para un proceso de

planchado, etiquetado y reempaque, el embarque tiene un valor en aduana por $ 211,572.00, al llevarse a cabo el reconocimiento aduanero la autoridad considera que las prendas se encuentran terminada y no están al amparo del programa de maquila, por lo que se determina una cuota compensatoria del 533%, siendo por la cantidad de $ 1,311,783.00, dando un total de contribuciones omitidas, $ 1,646,792.00.

Los casos anteriores en la actualidad se desahogan mediante el procedimiento administrativo contemplado en la Ley Aduanera. Si ambas empresas garantizan el crédito fiscal, la mercancía es liberada y el proceso se subsana. Sin embargo, la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada no concede el perdón y el proceso seguiría con los presuntos responsables arraigados, la mercancía confiscada, las comunicaciones de la empresa intervenidas, y todos los instrumentos a satisfacción de la Procuraduría para hallar las pruebas del delito y dar con todos los culpables. En este contexto, las empresas y los operadores del comercio exterior solicitarían una mayor atención de la aduana; aumentaría el número de consultas de clasificación arancelaria, exigirían minuciosas revisiones de la mercancía y de la documentación, entre otros, con la intención de no verse involucrados en este problema legal y de privación de la libertad. Lo anterior, restaría una enorme competitividad a la Aduana de México en el tiempo de cruce.

A esta Comisión el caso que más preocupa es el de nuestros paisanos. Una de las principales características del migrante mexicano es que cuando regresa al país acostumbra ingresar diversas mercancías para su uso personal y para obsequiar a familiares y amigos, además del vehículo que utiliza normalmente en el vecino país. En muchas ocasiones por falta de conocimiento, negligencia, descuido, olvido o engaño no declara correctamente sus mercancías y puede haber cierta omisión de contribuciones, tratarse de mercancía de importación prohibida o de carecer del permiso previo de la autoridad competente, con lo cual estaría incurriendo en el delito de contrabando, y si viene acompañado por dos o más personas, se actualiza el supuesto de la delincuencia organizada. Situación indeseable para nuestros paisanos, ya que pudieran ser acosados por malos elementos de la autoridad aduanera o de la Procuraduría para llegar a un arreglo a fin de no ser detenidos y confiscadas sus pertenecías y vehículos.

En la política criminal de nuestro país debe privar el principio de presunción de inocencia. Además es necesario que antes del endurecimiento de los procesos y las sanciones, las autoridades de procuración de justicia apliquen correctamente la Ley para inhibir la comisión de los delitos. Por su parte, las autoridades aduaneras

COMISION DE POBLACION, FRONTERAS Y ASUNTOS MIGRATORIOS

PRESIDENCIA

Opinión a la Iniciativa que reforma y adiciona diversas disposiciones de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, relativa al contrabando.

OPINIÓN

Se considera inviable la Iniciativa que Reforma y Adiciona Diversas Disposiciones de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, presentada por los CC. Diputados Martín Malagón Ríos y Jaime Verdín Saldaña del Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional.

Palacio Legislativo, a 17 de febrero de 2010.

Hacienda y Crédito Público, con opinión de la Comisión de Población, Fronteras y Asuntos Migratorios".

OBJETIVO DE LA INICIATIVA

Adicionar una fracción VI al Artículo 2 de la Ley en comento, para incluir en el catalogo de delitos considerados como de delincuencia organizada los previstos en los Artículos 102 y 105 fracciones I y IV del Código Fiscal de la Federación, y reformar el primer párrafo del Artículo 3, para que si estos delitos son cometidos por algún miembro de la delincuencia organizada sean investigados, perseguidos, procesados y sancionados conforme a las disposiciones de esa Ley.

CONSIDERACIONES DE LA COMISIÓN

El delito de contrabando está tipificado en el Artículo 102 del Código Fiscal de la Federación, el cual señala que "comete el delito de contrabando quien introduzca al país o extraiga de él mercancías omitiendo el pago total o parcial de las contribuciones o cuotas compensatorias que deban cubrirse, sin el permiso de la autoridad competente, cuando sea necesario; o prohibidas." De igual manera, quien interne mercancías procedentes de las zonas libres al resto del país en cualquiera de las formas anteriormente citadas; o las extraiga de los recintos fiscales o fiscalizados sin que le hayan sido entregadas legalmente, se considera como delito de contrabando.

Por su parte, el Artículo 105, en sus fracciones I y IV, señala que será sancionado con las mismas penas del contrabando, como su equiparable, a quien enajene, comercie, adquiera o tenga en su poder por cualquier título mercancía extranjera, sin la documentación que compruebe su legal estancia en el país, o sin el permiso previo de la autoridad federal competente, o sin marbetes o precintos tratándose de envases o recipientes, según corresponda, que contengan bebidas alcohólicas o su importación esté prohibida, o tenga mercancías extranjeras de tráfico prohibido.

Para que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público pueda proceder penalmente contra estos delitos debe cumplir con alguno de los supuestos establecidos en el Artículo 92 del mismo Código:

1. Formular una querella, tratándose del Artículo 105;

deben incentivar el cumplimiento de las restricciones y regulaciones no arancelarias, haciéndolas más fáciles de cumplir, eficientando y modernizando las aduanas y los puertos, dotándolos de los recursos humanos suficientes y capacitados, así como de los avances tecnológicos de punta, para atender al sector con la prontitud y eficacia que exigen este tipo de operaciones.

Finalmente, esta Iniciativa no contiene el impacto presupuestario de elevar el contrabando y su equiparable a rango de delincuencia organizada, de acuerdo con el Artículo 18 de la Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria. En virtud de que estas reformas implicarían una erogación mayor de recursos económicos a cargo de la Procuraduría General de la República, en especial a la Subprocuraduría de Investigación Especializada en Delincuencia Organizada, que sería la unidad encargada, toda vez que tendría que emplear las herramientas previstas en la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, tales como la intervención de comunicaciones, la autorización de agentes infiltrados y la protección de testigos, por citar algunas figuras jurídicas, que deben ser operadas por personal especializado, por lo que sería necesario habilitar una Unidad Especializada con un mayor número de agentes ministeriales y de la policía federal investigadora, así como peritos, para estar en condiciones de investigar y perseguir estos delitos.

En suma, esta Comisión considera que es trascendental para la economía doméstica combatir el delito de contrabando, pero de una manera integral; atendiendo a toda la normatividad del sector de comercio exterior, así como a la situación y dinámica económica prevaleciente en el país. La propuesta de considerar el contrabando como una actividad ilícita de excepción, va en contra del principio básico de eficacia de las políticas públicas, dado que ataca los efectos y no las causas que lo alientan, como la falta de competitividad en algunas actividades productivas. Asimismo, se pretende, a través de una legislación general, resolver problemas de sectores específicos lo que generaría distorsiones, ineficiencia y pone en riesgo a aquellos sectores competitivos a nivel mundial que actualmente no son afectados severamente por el contrabando. Es necesario hacer una adecuación más profunda y armonizada para combatir más eficientemente el contrabando. Pero antes, sin duda, es esencial que las autoridades administrativas y de impartición de justicia redoblen sus esfuerzos para combatir las causas y efectos del delito de contrabando.

Por lo anteriormente expuesto, la Comisión de Población, Fronteras y Asuntos Migratorios de la H. Cámara de Diputados emite la siguiente: