

PERFILES CRIMINALES EN EL DELITO DE CONTRABANDO

CRIMINAL PROFILES IN SMUGGLING CRIME

Juan Carlos Fitor Miró
Doctor en Criminología
Universitat de Valencia (España)

Fecha de recepción: 15 de junio de 2022.

Fecha de aceptación: 30 de octubre de 2022.

RESUMEN

El delito de contrabando abarca varios Bienes Jurídicos Protegidos (en adelante BJP). Ello nos muestra cuales son los bienes o valores que el Código Penal (en adelante CP) pretende proteger.

Desde el punto de vista criminológico, cada uno de los BJP nos indica un perfil determinado de la persona o personas infractoras de la norma, de quien comete el delito. En el presente trabajo se pretende mostrar el perfil general de los delincuentes en cada una de las modalidades de ejecución de este ilícito penal, sustantivando las particularidades e intentando establecer rasgos comunes a todas ellas, cuando esto sea posible. Y ello en base a las investigaciones efectuadas por el autor sobre este delito, las cuales van desde las doctrinales o teóricas, hasta las jurisprudenciales o de aplicación práctica de la ley de represión del contrabando.

ABSTRACT

The offence of smuggling encompasses a number of Protected Legal Assets (hereinafter PLA). This shows us which are the goods or values that the Penal Code (hereinafter PC) intends to protect.

From a criminological point of view, each of the PLA indicates a certain profile of the person or persons who infringe the rule, of the person or persons who commit the crime. The aim of this paper is to show the general profile of the offenders in each of the modalities of execution of this criminal offence, substantiating the particularities and trying to establish common features to all of them, when this is possible. This is based on the research carried out by the author on this crime, which ranges from doctrinal or theoretical, to jurisprudential or practical application of the law on the repression of smuggling.

PALABRAS CLAVE

Contrabando, anomía, criminología económico tributaria, perfil criminal, Bien jurídico protegido.

KEYWORDS

Smuggling, anomie, economic and tax criminology, criminal profile, protected legal interest.

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN. 2. EL DELITO DE CONTRABANDO. 2.1. La norma en vigor. 2.2. Elemento Subjetivo. 2.3. Elemento Objetivo. 2.4. Bien Jurídico Protegido. 2.5. Remisión a normativa internacional y tributaria para delimitar las conductas. 2.6. Consumación y formas imperfectas de ejecución. 2.7. Autoría y Participación. **3. METODOLOGÍA. 4. RESULTADOS. 5. CONCLUSIONES. 6. BIBLIOGRAFIA.**

SUMMARY

1. INTRODUCTION. 2. THE OFFENCE OF SMUGGLING. 2.1. The rule in force. 2.2. Subjective Element. 2.3. Objective Element. 2.4. Protected Legal Asset. 2.5. Reference to international and tax regulations to delimit the conducts. 2.6. Consummation and imperfect forms of execution. 2.7. Perpetration and Participation. **3. METHODOLOGY. 4. RESULTS. 5. CONCLUSIONS. 6. BIBLIOGRAPHY**

1. INTRODUCCIÓN

El delito de contrabando está considerado por la literatura criminológica como un delito de cuello blanco. Como en cualquier tipo de conducta delictiva, es conveniente tener en cuenta los tres factores básicos del delito: el móvil, los medios y la oportunidad.

El móvil en el delito de contrabando suele ser el ánimo de lucro, la avaricia, la ambición de poseer más y más. Los medios comprenderían la infraestructura, los conocimientos sobre la variedad de contrabando de la cual se trate, etc. La oportunidad es simplemente la ocasión supuestamente propicia para ejecutar el delito.

El objetivo de este trabajo es presentar el diferente tipo de perfil, atendiendo a la modalidad delictiva perpetrada, es decir, al bien jurídico protegido lesionado, de alguna de las personas intervinientes, las cuales singularizan la especialidad del delito. Para ello se ha tenido en cuenta los medios necesarios para su perpetración, entendidos como las características del individuo que comprenden sus rasgos personales y su habilidad (conocimientos, estudios, profesión) para cometerlo. Su grado de participación normalmente alcanza el de cooperador necesario, persona sin cuya participación no hubiera sido posible la realización concreta de los hechos criminales; el de autor intelectual, difícil de probar en el ámbito jurídico su participación o involucración en el delito; por último, simplemente en calidad de autor directo¹.

2. EL DELITO DE CONTRABANDO

Resulta conveniente, antes de introducirse en la investigación realizada y expuesta en este trabajo, que se trate, aunque de manera sucinta, en qué consiste el delito de contrabando².

2.1 La norma en vigor

A la fecha de publicación, está vigente la Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de Represión del Contrabando cuya última actualización se publicó el 23/12/2022, estando vigente desde el 13/01/2023, tras la modificación efectuada por Ley Orgánica 14/2022, de 22 de diciembre.

2.2 Elemento Subjetivo

El Sujeto activo podrá serlo cualquier persona obligada al pago del tributo correspondiente

¹ Fitor Miró, J.C.; Carceller Garrido, J.C. (09/11/2021) Contrabando. Colección Delitos nº 169. pp. 1 - 238. Valencia (España): Tirant lo Blanch. Colección: Delitos. Páginas 133-135

² Todo el capítulo 2, "El delito de contrabando", ha sido extraído íntegramente de Fitor/Carceller 2021, págs. 127 a 131 y 133 a 135, con el permiso de los autores.

El Sujeto pasivo del delito podrá serlo cualquiera de los entes públicos territoriales, a saber: Las Administraciones estatal, autonómica, foral o local³, la Hacienda de la Unión Europea, según el artículo 305.3 CP⁴.

2.3 Elemento Objetivo

La conducta típica sería la defraudación de todos o parte de los elementos a declarar relativos a la obligación tributaria aduanera. Ello con la consiguiente elusión fiscal al no contribuir en su parte correspondiente a los importes derivados de la actividad aduanera⁵.

En la práctica, se trata de una conducta que produce un perjuicio patrimonial originado por incumplir un deber tributario o bien por cumplir ese deber utilizando el engaño para la obtención de beneficios fiscales improcedentes⁶.

Este engaño se produce al simular una realidad tributaria, sin que sea preciso que nos encontremos ante el engaño bastante para que se produzca un delito de estafa⁷. Es decir, no es necesario que el engaño sea idóneo para inducir a error a la Administración ni que el mismo error provoque un desplazamiento patrimonial⁸; el elemento nuclear de la conducta típica es la defraudación.

La defraudación puede ejecutarse tanto por acción como por omisión⁹. Por acción al declarar un menor importe del realmente obtenido para ingresar una cuota menor; así como al declarar condiciones inexistentes que den lugar a la aplicación de beneficios fiscales. Por omisión al no poner en conocimiento de la Administración tributaria unos elementos que legalmente obligan al sujeto pasivo del impuesto a presentar la correspondiente declaración tributaria, concurriendo un ánimo defraudador.

Además, e independientemente del importe, estaremos ante delito de contrabando cuando se trafique con *“drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias*

³Según el artículo 305.1 del CP: el hecho de que el bien protegido lo constituya la función encomendada a la Hacienda Pública sirve para precisar que, en aquellos casos en los que la defraudación se proyecte sobre tributos cedidos, aunque el titular del poder normativo sobre los mismos sea el Estado, adquiera la consideración de sujeto pasivo del delito la Administración autonómica cuya recaudación se ve defraudada por el autor del delito.

⁴redacción art. único LO 7/2012, de 27 diciembre

⁵Fitor Miró, J.C. *Delito fiscal : un análisis criminológico*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018. Págs. 26-27.

⁶AEAT y Ministerio de Justicia. (2006). Observatorio del delito fiscal.1, 114. Primer informe del observatorio administrativo previsto en el convenio de 30 de junio de 2005 entre la agencia estatal de administración tributaria y la secretaría de estado de justicia en materia de prevención y lucha contra el fraude fiscal. Pág. 11; Toledo y Ubieto, Emilio Octavio de (Director). (2009). *Delitos e infracciones contra la Hacienda Pública*. Valencia: Tirant lo Blanch. Págs. 142-149; Colina Ramírez, E. I. (2010). La defraudación tributaria en el código penal español. Ed. Librería Bosch, S.L. Págs. 125-137

⁷Todas las sentencias se muestran en formato ECLI. ES:APO:2011:2433, ES:APSS:2013:1128 y ES:APBI:2011:2302

⁸ES:TS:2009:8093, ES:TS:2004:1677; en este sentido hablan de ‘delito de infracción de deber’ la ES:TS:2003:7579, la ES:TS:2004:2634 y la ES:TS:2016:3700; cfr. la insistencia en las similitudes del engaño en ambas construcciones típicas de la ES:TS:2006:63

⁹Abogacía General del Estado, Dirección del Servicio Jurídico del Estado. (2008). *Manual de delitos contra la Hacienda Pública*. Madrid. Aranzadi. Págs. 296-299

*psicotrópicas, armas, explosivos, agentes biológicos o toxinas, sustancias químicas tóxicas y sus precursores, o cualesquiera otros bienes cuya tenencia constituya delito, o cuando el contrabando se realice a través de una organización*¹⁰. A diferencia del delito fiscal, en el cual se llega al delito teniendo en cuenta el importe de la cuota correspondiente a cada tributo y ejercicio, en el delito de contrabando se tiene en cuenta el valor total de los bienes objeto de contrabando. Es decir, se tiene en cuenta la base imponible¹¹. Y con ello se pasa a determinar la responsabilidad civil en los casos de delito¹².

2.4 Bien Jurídico Protegido

La norma plantea un bien jurídico diverso, interdisciplinar, entendiendo como tal la pluralidad de este en función de lo que se castigue o pretenda perseguir.

Por una parte, la Hacienda Pública europea, al compartir los Estados miembros una política aduanera común y la responsabilidad penal se aplica en función de dichos intereses, defendiéndose la renta aduanera.

Coincide parte del bien jurídico protegido del delito de contrabando con el BJP del delito fiscal, al ser el primero una especialidad del segundo. Se protege a la Hacienda Pública propia, entendiendo propia como la interior perteneciente a España, al proteger los géneros estancados, las labores del tabaco, aunque se trate de mercancías comunitarias.

También la salud pública, al protegerse esta mediante una ordenada importación de ingredientes o elementos que permiten un control sanitario¹³.

Los bienes que integren el Patrimonio Histórico Español, incluso si su destino es otro Estado miembro de la Unión, cuando la exportación se realice sin la autorización prevista en el artículo 5 de la ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español (se entiende por exportación la salida del territorio español de cualquiera de estos bienes). Dicho Patrimonio está constituido *“por todos aquellos bienes de valor histórico, artístico, científico o técnico que conforman la aportación de España a la cultura universal”*¹⁴. De manera más extensa y remitiéndose al artículo Primero.2 de la ley, *“... integran el Patrimonio Histórico Español los inmuebles y objetos muebles de interés artístico, histórico, paleontológico, arqueológico, etnográfico, científico o técnico. También forman parte del mismo el patrimonio documental y bibliográfico, los yacimientos y zonas arqueológicas, así como los sitios naturales, jardines y parques, que tengan valor artístico, histórico o antropológico. Asimismo, forman parte del Patrimonio*

¹⁰Art. 2 – 3 a LORContr

¹¹Abogacía General del Estado (2008: 861-866); Art. 83 LIVA (Ley 37/1992, de 28 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor Añadido)

¹²Art. 2, 3, a) LO 12/1995, de 12 de diciembre, de Represión del Contrabando; Muñoz Baños, C. (1999) *Infracciones tributarias y delitos contra la hacienda pública*. Madrid. Col·lecció Monografías (Edersa) Pág.458

¹³Abogacía General del Estado (2008: 862, 867)

¹⁴Preámbulo, párrafo 5 Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español

Histórico Español los bienes que integren el Patrimonio Cultural Inmaterial, de conformidad con lo que establezca su legislación especial...”

El bien jurídico protegido en este caso es, parafraseando a Guisasola¹⁵, el valor cultural inmaterial de los bienes que forman parte del patrimonio cultural, en la medida en que representan instrumentos de acceso a la cultura. *“Estaríamos ante un bien jurídico de dimensión colectiva cuyo titular y sujeto pasivo del delito será la comunidad”*¹⁶. Podría aparecer un concurso de delitos con este tipo penal sobre el patrimonio histórico cuando, aparte de la exportación ilegal del bien cultural, se produjesen daños.

Las operaciones realizadas con especímenes de la fauna y flora silvestres al tratarse de un comercio prohibido en ciertos casos, y en aplicación del Convenio de Washington de 3 de marzo de 1973 y del correspondiente Reglamento comunitario. La norma define como sigue los **“Géneros prohibidos: todos aquellos cuya importación, exportación, circulación, tenencia, comercio o producción estén prohibidos expresamente por tratado o convenio suscrito por España, por disposición con rango de ley o por reglamento de la Unión Europea. El carácter de prohibido se limitará para cada género a la realización de la actividad o actividades que de modo expreso se determinen en la norma que establezca la prohibición y por el tiempo que la misma señale”**¹⁷. El bien jurídico protegido sería la biodiversidad, la diversidad biológica, de especies y ecosistemas¹⁸. La variedad de especies animales y vegetales en su medio ambiente¹⁹.

La exportación de material de defensa o material de doble uso. Se entiende por **“Material de defensa: los productos y tecnologías sometidos a autorización de conformidad con lo establecido en la Ley 53/2007, de 28 de diciembre, sobre el control del comercio exterior de material de defensa y de doble uso, y en las sucesivas disposiciones legales o reglamentos de la Unión Europea”**.²⁰

Y se entiende por **“Productos y tecnologías de doble uso: los productos y tecnologías sometidos a autorización de conformidad con lo establecido en el Reglamento (CE) n.º 428/2009, del Consejo, de 5 de mayo de 2009, por el que se establece un régimen comunitario de control de las exportaciones, la transferencia, el corretaje y el tránsito de productos de doble uso, y en la Ley 53/2007, de 28 de diciembre, sobre el control del comercio exterior de material de defensa y de doble uso, y en las sucesivas disposiciones legales o reglamentos de la Unión Europea”**²¹. De manera más clara: «Productos de doble uso»: los productos, incluido el soporte lógico (software) y la tecnología que puedan destinarse a usos tanto civiles como militares y que incluyen

¹⁵Guisasola Lerma, Cristina (directora y coordinadora). *Expolio de bienes culturales [Recurso electrónico]: instrumentos legales frente al mismo*. 1a ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018. Pág. 68

¹⁶Martínez-Buján Pérez, Carlos, en González Cussac, J.L. *Derecho penal – parte especial (2016)*, pág. 550

¹⁷Art. 1.12 LO 12/1995, de 12 de diciembre, de Represión del Contrabando

¹⁸Martínez-Buján Pérez, C., en González Cussac, J.L. *Derecho penal – parte especial (2016)*, pág. 561

¹⁹RAE edición del Tricentenario. Actualización de 2020

²⁰Art. 1.13 LO 12/1995, de 12 de diciembre, de Represión del Contrabando

²¹Art. 1.14 LO 12/1995, de 12 de diciembre, de Represión del Contrabando

todos los productos que puedan ser utilizados tanto para usos no explosivos como para ayudar a la fabricación de armas u otros dispositivos nucleares explosivos²².

2.5 Remisión a normativa internacional y tributaria para delimitar las conductas.

La principal característica de este precepto es la de ser una ley penal en blanco²³, ya que *“parte de la definición del supuesto de hecho no se contiene en la propia ley penal sino que ésta se remite a una norma distinta”*²⁴. Es necesario acudir a normas de carácter internacional (Código Aduanero de la Unión, Tratados internacionales ratificados por el Reino de España,...) y de otros ámbitos (Patrimonio Histórico,...) para la cuantificación del perjuicio producido al perpetrarse el delito.

2.6 Consumación y formas imperfectas de ejecución

La consumación del delito de contrabando se produce con el paso por la frontera.²⁵ La consumación puede producirse por dolo o por imprudencia²⁶, al equipararse este delito con el cometido contra la Hacienda Pública.²⁷ Puede darse el delito en grado de tentativa²⁸.

2.7 Autoría y Participación

En este punto, las figuras que aparecen son las siguientes:

Autoría: Varios casos:

- Cuando el valor de las mercancías, ya sean géneros estancados, bienes de lícito comercio efectos o mercancías supere los 150.000€:
En primer lugar, quien traficando con mercancías de lícito comercio, presente declaración incompleta, falsa o no la presente.
Los que destinen al consumo mercancías en régimen de tránsito.
Los que importen o exporten mercancías sujetas a política comercial que necesiten de autorización administrativa, consiguiendo ésta mediante falsedades o modos ilícitos (falsedades documentales,...) o bien incumplan las normas vigentes que sean de aplicación.

²²Art 3.13 Ley 53/2007, de 28 de diciembre, sobre el control del comercio exterior de material de defensa y de doble uso

²³ES:TS:2006;8328, ES:TS:2006;63, ES:AN:2009;6244 y ES:TS:2009;1087; Orts Berenguer y González Cussac (2014: 112–114); Alonso González (2008: 49 a 55); Colina Ramírez (2010: 86-92).

²⁴Muñoz Conde y García Arán (2010: 112); STS 1087/2009; Octavio de Toledo y Ubieto (Director) (2009: 97-101).

²⁵ES:APL:2018;402, ES:TS:2020;829

²⁶Art 2-5 Ley Orgánica de represión del contrabando, a partir de la modificación propiciada por la LO 6/2011, de 30 de junio

²⁷Fitor Miró (2018: 31-32)

²⁸ES:APGC:2018;1969, ES:TS:2006;1398, ES:TS:1997;6854, ES:TS:2020;829

Los responsables de los buques que alijen o transborden clandestinamente mercancías en las aguas españolas (incluidas las interiores, territoriales o zona contigua).

Los responsables de los buques de menor tamaño que el permitido por los reglamentos, sin autorización para ello, que los conduzcan en zonas no habilitadas a efectos aduaneros (a modo de ejemplo: las narco lanchas), en las aguas españolas (incluidas las interiores, territoriales o zona contigua)

- Cuando el valor de los bienes supere los 50.000€:
La persona o personas que exporten o expidan bienes del Patrimonio Histórico español sin la preceptiva autorización administrativa, o conseguida esta mediante falsedades.
La persona o personas que importen, exporten, comercien o tengan géneros estancados o prohibidos: especies de fauna y flora protegidas o sus partes o productos, recogidas en su normativa²⁹, sin los requisitos exigidos legalmente.

Quien trafique con material de defensa o doble uso, sin la autorización prevista en el capítulo II de la Ley 53/2007, o la haya conseguido mediante falsedades.

Quien trafique con producto que sea susceptible de utilización para aplicar tortura, muerte, tratos crueles, inhumanos o degradantes³⁰, sin la correspondiente autorización administrativa o habiéndose conseguido la misma con datos o documentos falsos.

Quien trafique con precursores de drogas entre la Unión Europea y terceros países, incumpliendo lo contemplado en su normativa³¹.

Podría resumirse la autoría de este delito en que será autor quién no declare o lo haga de manera incompleta o falsa el tráfico de mercancías de lícito comercio. Quien consiga las preceptivas autorizaciones mediante el uso de datos o documentación falsa.

Quien trate de eludir los trámites aduaneros correspondientes. O quien trafique con mercancías de ilícito comercio.

Cooperación necesaria: producida por las personas, ya sean físicas o jurídicas, que actúan como transitarios, las cuales son conocedores de la inexactitud de las declaraciones ante la Aduana y de la verdadera naturaleza de los bienes que se pretenden importar, cuando estos son distintos a los declarados o directamente ilegales. Elusión de derechos arancelarios. Participación de funcionarios en la elaboración de documentación que, a sabiendas, contiene falsedades. El gestor de un depósito aduanero que permita la sustracción u ocultación de mercancías, al encontrarse en posición de garante³².

²⁹ Convenio de Washington, de 3 de marzo de 1973, o en el Reglamento (CE) n.º 338/1997 del Consejo, de 9 de diciembre de 1996

³⁰ Reglamento (CE) n.º 1236/2005 del Consejo, de 27 de junio de 2005

³¹ Reglamento (CE) n.º 111/2005 del Consejo, de 22 de diciembre de 2004

³²Nieto Martín, A. (1996) *Fraudes comunitarios. Derecho penal económico europeo*. Barcelona: Praxis, Capítulo V, C, b)

Inducción: elusión de derechos arancelarios

Complicidad: un receptor de la mercancía procede a su venta, aún a sabiendas de conocer su ilicitud. Elusión de derechos arancelarios

3. METODOLOGÍA

En este estudio se han analizado las sentencias por los delitos cometidos a partir de la entrada en vigor de la Ley Orgánica 6/2011, de 30 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de Represión del Contrabando hasta el año 2019 inclusive. Es decir, se aplica el criterio de norma penal vigente en el momento en el cual se producen los hechos tipificados como delito.

El desglose de sentencias estudiadas comprende 5 del Tribunal Supremo, 4 de la Audiencia Nacional y 71 de Audiencias provinciales. En el transcurso del estudio se han separado 10 sentencias, aparte de las anteriores, del período referido por la cuestión de la absorción de delito.

Las sentencias han sido obtenidas a partir del CENDOJ, perteneciente al Consejo General del Poder Judicial, por lo que las mismas en 1ª Instancia son irrecuperables por medio de este portal.

Precisar que los perfiles que se presentan a continuación se han elaborado, primero en base a la dogmática y a la escasa literatura científica sobre este delito³³ y posteriormente y con mayor profundidad en base a las sentencias de contrabando estudiadas.

³³ Fitor 2020; Fitor/Carceller 2021; págs. 151-152

4. RESULTADOS

Se ha observado que, en la mayoría de los delitos cometidos, también existe o se crea una red auxiliar y complementaria: “braceros”, “transportistas” o “distribuidores” que colaboran de manera activa en la extracción del producto de contrabando, su transporte hasta el sitio convenido y/o su distribución al usuario final. No se trata, en principio, de gente especializada y puede concurrir que varias de estas personas tengan antecedentes criminales. Por esta última cuestión, aplicándoles la teoría del Labelling Approach³⁴, nos encontraríamos en estas personas a los outsiders del sistema, a los cuales no ven otra opción para sobrevivir que el participar en las infraestructuras delictivas. Es posible que se haga referencia a ellos de manera tangencial, pero para evitar reiteraciones, se estima oportuna esta aclaración.

Se especializan las tareas dentro de la organización criminal. Dicha organización criminal puede ser nacional pero bien puede estar interrelacionada con otras organizaciones extranjeras, formando parte de una mayor estructura criminal transnacional³⁵. El objetivo es conseguir el máximo rendimiento de cada una de las operaciones.

Se observa que determinadas especialidades se dan en zonas geográficas determinadas. En base a las sentencias estudiadas no es osado afirmar que estas actividades se encuentran arraigadas en la zona concreta, pasando a ser otro sector económico dinamizador. Se podría concluir que el tráfico de drogas, desde su vertiente contrabandística, es una evolución del contrabando de tabaco. Y ello porque se ha aprovechado de experiencias y técnicas anteriores, cambiando el tipo de mercancía tratada para eludir los trámites oficiales³⁶.

Aparece por otra parte el etiquetado, tal y como entendían los críticos de Becker³⁷. Es decir, el etiquetado no se produce desde el Estado hacia las personas que realizan la actividad delictiva, sino que estas últimas personas, que forman un grupo de presión en la zona, son las que estigmatizan, etiquetan como outsiders a la representación del Estado (Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado, funcionariado que ejerce lealmente su trabajo, sin incurrir en conductas delictivas,...). Y ello porque intentan suplir el papel del Estado, aprovechándose de sus carencias, dando expectativas de futuro a las personas que se unan a la organización criminal³⁸, en un ejemplo de asociación diferencial.

³⁴ Vereau Montenegro, R.A. (2005) “La teoría del etiquetamiento o labelling approach” de Howard Becker. El cambio de paradigma”, Revista electrónica del centro de estudios de criminología N° 2.

³⁵ Torrente Robles, D. (2010) La inseguridad creada por la delincuencia económica transnacional. En Mir Puig, S y Queralt, J. La seguridad pública ante el Derecho penal. Págs. 259-269; Garrido Genovés, Vicente, Santiago Redondo, y Per Stangeland. (2006) *Principios de criminología*. 3a ed., rev. y amp. Valencia: Tirant lo Blanch. Págs. 751-776

³⁶ Fitor y Carceller 2021; 18-119

³⁷ Vereau. 2005

³⁸ ANTENA 3, 2021 *Cruzar la Línea: narcos made in Spain*. Antena 3 Noticias. España

Al respecto de la asociación diferencial, la muestra más clara se puede observar en el colectivo de transitarios de aduanas. Si bien no es intención de este trabajo criminalizar a todo el colectivo, la forma de actuar fraudulentamente como se describirá más adelante se produce en un colectivo altamente especializado y reducido, el cual tiene unos procedimientos y unas inercias de trabajo que bien podrían ser calificadas en algún momento como no correctas u ortodoxas ante un observador imparcial.

Se observa que los controles formales no consiguen sus objetivos, mientras que los informales imponen las pautas “desviadas” del grupo.

A continuación, se van a reflejar los resultados de los perfiles por tipo de especialidad delictiva:

-Tecnología de doble uso: el perfil del autor material es el de una persona con amplios conocimientos técnicos, p.e. ingeniería, debido a que deben conocer las posibilidades del artefacto que manejan para su doble explotación civil/militar. Aquí sí que se ven afectados por el etiquetamiento social y la estigmatización. Se podría tratar como delito de “bata blanca”.

- Contrabando de armas: en este caso, al igual que en la tecnología de doble uso, se requiere de un autor intelectual con conocimientos específicos sobre el género con el cual pretende traficar. Los integrantes de las redes de extracción y distribución no necesitan de especialización.

- Contrabando de tabaco: empírica e históricamente³⁹ el contrabando de tabaco se ha ejercido, mayormente entre otras, en las costas gallegas, el Pirineo oscense y leridano y la costa gaditana. En estas zonas se entiende esta actividad como otro sector económico que las dinamiza⁴⁰. Se llega a admirar la figura del contrabandista como alguien que se enfrenta al sistema y en reiteradas ocasiones sale victorioso. Como si de una especie de Robin Hood se tratara. Y esto conlleva el etiquetamiento negativo al cual hacen referencia los críticos de Becker⁴¹, al afirmar que se produce un etiquetamiento entre los iguales, a la par que la estigmatización social es mínima o se acepta como necesaria para el progreso de la zona. En palabras de Serrano Gómez, *“Observamos también la influencia del aprendizaje en la adquisición de conductas o hábitos tendentes a no cumplir la normativa concreta... Los sujetos desde su infancia adquieren unas pautas de conducta y unos hábitos que condicionan el futuro de su forma de actuar... Las pautas de conducta en sí mismas no son delictivas, sino adquieren dicha consideración al compararlas con otras que se consideran correctas”*⁴²

- Contrabando de sustancias estupefacientes: basándose en el estudio de las sentencias, al autor considera que estamos ante una evolución del contrabando de tabaco, pudiendo aplicársele las mismas referencias sobre la influencia económica en las zonas

³⁹ Fitor 2020; Fitor y Carceller 2021; 18-119

⁴⁰ ANTENA 3; 2021

⁴¹ Vereau. 2005

⁴² Serrano Gómez, A. (1983). La criminología crítica. Madrid: Instituto Nacional de Estudios Jurídicos. Pág. 58

en la cual se produce. El perfil necesario del autor material es el de profesionales de la mar que conozcan el manejo de embarcaciones y las técnicas de navegación, si bien el resto de autores que le acompañan pueden no tener una especialización en estas tareas, ya que se encargan de la carga, descarga y distribución de los alijos. Por otra parte, es necesaria la participación de alguna persona entendida en discriminar la materia que se transporta. Es decir, alguien que puede asegurar que lo que se transporta es cocaína, hachís,... y no harina, engrudo...

- Contrabando de bienes integrantes del Patrimonio Histórico español: la autoría intelectual precisa de personas con conocimientos técnicos sobre el arte en sus diferentes facetas. Respecto de la autoría material los expoliadores deben tener unos mínimos conocimientos de como desmontar las piezas dañando lo menor posible las obras. Se hace también necesaria una red internacional para colocar (vender) los productos. En este caso, los integrantes de estas redes deben tener una mínima especialización. Al igual que en contrabando de tabaco, se produce un etiquetamiento negativo entre la gente del sector profesional y la estigmatización social es mínima o nula. Estaríamos ante un ejemplo de asociación diferencial⁴³ y de anomía de éxito⁴⁴. Aquí podríamos hablar de delito de “guante blanco”.

- Delito contra la Hacienda Europea o la Hacienda Pública española: en este caso el nivel de especialización es máximo. Normalmente lo llevan a cabo transitarios (las empresas que se encargan de los fletes de las mercancías que arriban o salen de puerto y tienen que pasar por la aduana para la correspondiente declaración) que cometen el delito por omisión, no presentando la declaración correspondiente o bien por falseamiento de dicha declaración, al consignar un importe diferente al efectivamente transportado. Por otra parte, tenemos a profesionales del ámbito económico-fiscal que, al igual que los transitarios, falsea u omite datos con el fin de que sus clientes paguen el mínimo de IVA de exportación/importación. Estaríamos ante un ejemplo de delincuencia de cuello blanco⁴⁵.

- Contrabando de género prohibido: aquí el espectro es más amplio, al contemplarse como género prohibido un gran abanico de seres u objetos. En el caso de especies de fauna y flora silvestre es necesario un mínimo conocimiento de biología, botánica, etc., para distinguir una especie protegida por la legislación. En este caso, la anomía se adaptaría plenamente a la definición de Merton.

Dentro de este tipo de contrabando, vemos cómo va saliendo a la luz pública otra variedad. Se trata de la elaboración de tabaco por medio de fábricas clandestinas. Es por ello que, desde el Estado, se ha calificado de género prohibido toda la maquinaria para la manipulación de tabaco que esté en posesión de persona o personas que no cuenten

⁴³ Sutherland, 1947: *Principles of Criminology*, 4ª ed. Philadelphia, Lippincott 5-9

⁴⁴ Merton, R.K. (1964). “Anomie, Anomia and Social Integration: Contexts of Deviant Behavior”. En Marshall B. Clinard (ed.) *Anomie and Deviant Behavior: A Discussion and Critique*. New York: Free Press.

⁴⁵ Geis, Gilbert. (2008). El delito de cuello blanco como concepto analítico e ideológico, 1-16.

con la necesaria autorización administrativa⁴⁶. Aquí el perfil del delincuente sería que personas especialistas en todo el proceso de elaboración del tabaco, desde la siembra hasta la distribución al público en general. También tendríamos en este caso la elección de entornos geográficos concretos, que sean propicios para la plantación de las labores de tabaco.

⁴⁶ Disposición adicional segunda Ley 11/2021, de 9 de julio, de medidas de prevención y lucha contra el fraude fiscal, de transposición de la Directiva (UE) 2016/1164, del Consejo, de 12 de julio de 2016, por la que se establecen normas contra las prácticas de elusión fiscal que inciden directamente en el funcionamiento del mercado interior, de modificación de diversas normas tributarias y en materia de regulación del juego.

5. CONCLUSIONES

Se observa a nivel general la existencia de personal especializado en cada una de las modalidades del delito de contrabando. Es esa especialización la que hace posible la comisión del delito, al tener los medios (estudios, conocimientos, infraestructuras) necesarios para su perpetración.

Asimismo, se establece un *modus vivendi* que, en determinados casos, es continuación de actividades desarrolladas a lo largo del tiempo en zonas determinadas, favorecidas por la geografía del entorno en los casos de tabaco (tanto en el tráfico como en la fabricación) y de sustancias estupefacientes (incluidos los precursores). Como se ha comentado, estas actividades están integradas en sus respectivas comunidades como un sector productivo más. Podría interpretarse como un ejemplo práctico de la asociación diferencial de Sutherland.

Junto al personal especializado, vemos como aparecen para los trabajos “comunes” una serie de personas que podrían calificarse de “outsiders”, siguiendo la nomenclatura de Becker. Estos actores son los que se encargarían de la vigilancia, acarreo, carga y descarga de la mercancía, transporte y, siguiendo las consignas de la organización criminal o del autor intelectual del delito, de su distribución a los consumidores finales.

6. BIBLIOGRAFIA

Documentales:

Antena 3. 2021. *Cruzar la Línea: narcos made in Spain*. Antena 3 Noticias. España

Libros:

Abogacía General del Estado, Dirección del Servicio Jurídico del Estado. (2008). *Manual de delitos contra la Hacienda Pública*. Madrid. Aranzadi.

Merton, R.K. (1964). "Anomie, Anomia and Social Integration: Contexts of Deviant Behavior". En Marshall B. Clinard (ed.) *Anomie and Deviant Behavior: A Discussion and Critique*. New York: Free Press.

Colina Ramírez, E. I. (2010). *La defraudación tributaria en el código penal español*. Ed. Librería Bosch, S.L.

Fitor Miró, Juan Carlos. *Delito fiscal : un análisis criminológico*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018.

Fitor Miró, J.C.; Carceller Garrido, J.C. (2021) *Contrabando*. Colección Delitos nº 169. pp. 1 - 238. Valencia (España): Tirant lo Blanch. Colección: Delitos

Garrido Genovés, Vicente, Santiago Redondo, y Per Stangeland. (2006) *Principios de criminología*. 3a ed., rev. y amp. Valencia: Tirant lo Blanch.

Muñoz Baños, C. (1999) *Infracciones tributarias y delitos contra la hacienda pública*. Madrid. Colección Monografías (Edersa)

Sutherland, 1947: *Principles of Criminology*, 4ª ed. Philadelphia, Lippincott 5-9

Toledo y Ubieto, Emilio Octavio de (Director). (2009). *Delitos e infracciones contra la Hacienda Pública*. Valencia: Tirant lo Blanch.

Capítulos de libro:

Fitor Miró, J.C. (2020) *Modus operandi en el delito de contrabando*. En *Seguridad ciudadana, desviación social y sistema judicial*. (págs. 267–276). Editorial Dykinson, S.L.

Guisasola Lerma, Cristina. *Expolio de bienes culturales [Recurso electrónico]: instrumentos legales frente al mismo / Cristina Guisasola Lerma (directora y coordinadora)*. 1a ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018. Visitado el 10/05/2022.

Martínez-Buján Pérez, Carlos, en González Cussac, J.L. *Derecho penal – parte especial (2016)*

Muñoz Conde, F., García Arán, M. (2010). *Derecho penal. Parte general*. Valencia: Tirant lo Blanch.

Nieto Martín, A. (1996) *Fraudes comunitarios. Derecho penal económico europeo*. Barcelona: Praxis

Torrente Robles, D. (2010) La inseguridad creada por la delincuencia económica transnacional. En Mir Puig, S y Queralt, J. La seguridad pública ante el Derecho penal. Págs. 259-269

Referencias de internet:

AEAT y Ministerio de Justicia. (2006). Observatorio del delito fiscal.1, 114.

Boletín Oficial del Estado. BOE. <https://www.boe.es>

Geis, Gilbert. (2008). El delito de cuello blanco como concepto analítico e ideológico, 1-16. Disponible en

https://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/el_delito_de_cuello_blanco_como_concepto_analitico_e_ideologico.pdf Acceso el 16/03/2022

Poder Judicial. CENDOJ. <https://www.poderjudicial.es/search/indexAN.jsp>

Serrano Gómez, A. (1983). La criminología crítica. Madrid: Instituto Nacional de Estudios Jurídicos. Disponible en

<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/46231.pdf> Acceso el 16/03/2022

Vereau Montenegro, R.A. (2005) “La teoría del etiquetamiento o labelling approach” de Howard Becker. El cambio de paradigma”,

Revista electrónica del centro de estudios de criminología N° 2.

Disponible en

https://derecho.usmp.edu.pe/centro_estudios_criminologia/revista/edicion_1/articulos_edicion_1.html Acceso el 16/03/2022