

Servicios aduaneros realizados por particulares*

Por Jorge L. Tosi¹

1. Introducción. Normativas internacionales

Si bien el servicio aduanero se encuentra cumplido en la actualidad en todos los países en estudio, por la Administración Pública Nacional, ello no implica que dentro de la estructura que concierne a la institución, no puedan existir servicios otorgados por particulares a través de una concesión, y por tiempo determinado.

En este aspecto, el art. 2° de la Ley boliviana dispone que “Todas las actividades vinculadas directa o indirectamente con el comercio exterior, ya sean realizadas por entidades estatales o privadas”; en concordancia el art. 32 de la normativa citada, ordena que “Algunas actividades y servicios de la Aduana Nacional podrán ser otorgados en concesión a empresas o sociedades privadas, de conformidad con el art. 134 de la Constitución Política del Estado, siempre que no vulneren su función fiscalizadora. La concesión será otorgada por la Aduana Nacional mediante las Normas Básicas de Adquisiciones de Bienes y Servicios del Sector Público, para el mejor cumplimiento de objetivos nacionales y del desarrollo de la política gubernamental en materia aduanera”.

La Ley ecuatoriana en estos aspectos en su art. 116 dispone que su Corporación Aduanera, podrá contratar una empresa auditora externa, según dispone la Ley de Contratación Pública, a los fines de presentar informes al Directorio, según la reglamentación dispuesta, identificadas asimismo en el art. 67 del Reglamento. Además de ello dispone ese Reglamento en su art. 53.d, que la clasificación de la mercadería podrá realizarse por el servicio aduanero, y por empresas concesionarias del servicio, o aun por inspección vía rayos X.

La Ley de Simplificación Aduanera de El Salvador (decreto 529/99), en su art. 8° establece normas por las que se va a autenticar la información transmitida electrónicamente, para lo que se autoriza a designar empresas privadas como entidades certificadoras. Éstas deben ser autorizadas por el Ministerio de Hacienda, vigilar su funcionamiento, a través de auditorías e informes requeridos, imponer sanciones cuando corresponda, y revocando las certificaciones ilegales, impartiendo instrucciones pertinentes. Continúa indicando el citado artículo, que “las entidades certificadoras, deberán ser personas jurídicas que además de estar capacitadas tecnológicamente para prestar servicios de generación y certificación de firma digital, deberán cumplir para su autorización con los requisitos legales y reglamentarios, que al efecto se establezcan”.

“Una vez autorizadas para operar, dichas entidades están dotadas de la potestad de otorgar fe pública respecto a que, en una fecha y hora específicas, personas perfectamente individualizadas realizaron una transmisión electrónica de datos en determinados términos. La información así certificada, no podrá ser denegada o repudiada posteriormente”. Es decir que los certificados emitidos por estas entidades

* [Bibliografía recomendada.](#)

¹ Abogado. Escribano. Máster en Abogacía del Estado.

autorizadas, asegura la red informática habilitada para el intercambio electrónico de datos, certificados que deben ser reconocidos por otras entidades certificadoras.

Se dispone a continuación la seguridad de la transmisión electrónica, a través de pares de llaves que estarán en propiedad del que requiera el servicio de la entidad, o usuarios que deberán encontrarse autorizados por el servicio aduanero para actuar por sí mismos ante el citado, debiendo guardar secreto de las mismas, respondiendo de su uso indebido por sí mismo o por terceras personas no autorizadas; la otra en manos de la dicha entidad certificadora. La firma digital va a ser la sustituta de la firma manuscrita, para ser utilizada en los contratos entre ausentes, es decir entre aquellos que no se encuentren en el mismo país o aun el lugar físico; y lo cual en el marco del intercambio electrónico de datos permite al receptor de un mensaje electrónico verificar con certeza la identidad proclamada por el transmisor, impidiendo a este último desconocer en forma posterior la autoría del mensaje.

Las entidades autorizadas, en virtud del art. 8ºA, tendrán las funciones de: “a) ejercer la potestad jurídica de otorgar fe pública en el marco del intercambio electrónico de datos, respecto de la pertenencia de las firmas digitales a personas naturales o jurídicas y de los términos en que se ha generado y transmitido un mensaje de datos; b) generar el par de llaves privada y pública, a solicitud expresa, virtualmente o por escrito, de una persona natural o jurídica; c) asignar las llaves públicas a los suscritos o a las personas naturales o jurídicas que así lo soliciten, verificando el cumplimiento de los requisitos que al efecto se establezcan y determinando fehacientemente la identidad y la capacidad de obrar de las personas naturales y la personería jurídica de los representantes legales de las personas jurídicas; d) expedir o emitir los certificados respectivos, esto es, los documentos electrónicos que, añadidos a la llave pública como datos e información características del firmante, acreditan o respaldan la vigencia y la correspondencia entre una clave pública y la persona que es titular de dicha llave, utilizando sistemas que garanticen la seguridad técnica y criptográfica de los procesos de certificación. Para estos efectos, la entidad certificadora podrá publicar el certificado en su sitio Web de Internet, otorgarlo directamente o enviarlo a los sistemas del suscriptor de la llave pública, o entregarlo sin costo a cualquiera que lo solicite; e) llevar un registro magnético o directorio público en línea, tanto de las llaves públicas como de los certificados o documentos electrónicos que acrediten o respalden la correspondencia entre dicha clave pública y la persona que sea su titular; f) tomar medidas técnicas y administrativas tendientes a evitar la falsificación de llaves públicas y certificados, y g) las demás que otras disposiciones legales o reglamentarias les otorguen”.

Sus deberes surgen del art. 8ºc, en cuanto: “a) emitir certificados conforme a lo solicitado o acordado con el suscriptor; b) implementar los sistemas de seguridad para garantizar la emisión y creación de firmas digitales, la conservación y archivo de certificados y documentos en soporte de mensaje de datos; c) garantizar la protección, confidencialidad y debido uso de la información suministrada por el suscriptor; d) rendir a favor del Fisco una garantía, global, bancaria o de compañía de seguros, por el monto que se le fije por el Ministerio de Hacienda; e) garantizar la prestación permanente del servicio de entidad de certificación; f) atender oportunamente las solicitudes y reclamaciones hechas por los suscriptores; g) efectuar los avisos y publicaciones conforme a lo dispuesto por esta ley; h) suministrar la información que le requieran las entidades administrativas o judiciales competentes en relación con las firmas digitales

y certificados emitidos y en general sobre cualquier mensaje de datos que se encuentre bajo su custodia y administración; ñ) permitir y facilitar la realización de las auditorías por parte del Ministerio de Hacienda o de la entidad a quien corresponda dicha función de acuerdo con las normas que a futuro regulen el comercio electrónico; j) elaborar los reglamentos que definan sus relaciones con el suscriptor y la forma de prestación del servicio, y k) llevar un registro de los certificados emitidos”.

A los fines de conservar la confidencialidad de la información, dispone el art. 8°b la obligación de secreto y reserva de los datos de los firmantes electrónicamente certificados. Exclusivamente las instituciones del Poder Judicial podrán ordenar que se otorgue la información, con motivos debidamente fundados. Podrá ocurrir, asimismo, con el consentimiento de los suscriptores; y podrá asimismo la Dirección de Aduanas utilizar los datos, a los fines de la estadística.

Los deberes de los suscriptores, es decir aquellos que soliciten el servicio de las presentes empresas certificadoras de firma digital, dispone el art. 8°d, que se trata de los siguientes: “a) generar la firma electrónica asignada por la empresa certificadora, utilizando un método autorizado por ésta; b) suministrar la información que requiera la entidad certificadora; c) mantener el control de la firma digital, especialmente de su clave o llave privada; d) solicitar oportunamente la revocación de los certificados, y e) los demás que les impongan las leyes o reglamentos de la República”.

En virtud de tratarse de instituciones privadas autorizadas por el servicio aduanero a cumplir una función pública, el Ministerio de Hacienda tendrá su vigilancia, pudiendo aplicar según la falta, amonestación, suspensión en la función hasta los seis meses, cuando los hechos pudieran provocar perjuicio fiscal o a los sistemas informáticos, independiente de la responsabilidad penal, y la revocación definitiva, con motivo de la segunda suspensión en el lapso de un año desde la primera comisión (art. 8°e).

En cuanto a la validez de los archivos formados por esta función, ordena el art. 9° que “Los datos y registros recibidos y archivados en el sistema informático constituirán plena prueba de que el usuario del servicio aduanero realizó los actos que le corresponden y que el contenido de esos actos y registros fue suministrado por éste, haciendo uso de su clave de acceso confidencial”, por lo que cualquier información de esta forma transmitida, será admisible como evidencia en los procesos administrativos y judiciales; siendo los que intervengan en la operación responsables civil, administrativa y penalmente, ordena el artículo indicado. Se autoriza asimismo el registro de las operaciones aduaneras por teledespacho, incluyendo el uso por apoderados que aprueben el examen de suficiencia y conocimientos (art. 10).

La Ley del Perú anuncia en el art. 2°, que “El Estado promueve la participación de los agentes económicos en la prestación de los servicios aduaneros, mediante la delegación de funciones al sector privado”; y a esos fines deberá dictar las normas necesarias, a través de un Decreto Supremo refrendado por el Ministerio de Economía, dejando a salvo siempre la supervisión de la institución sobre los concesionarios.

En la normativa del Reglamento Aduanero del Brasil, específicamente sí se dispone en el mismo este tipo de concesiones, entre los arts. 15 y 27, y se autoriza que podrán ser aduanizadas las estaciones aduaneras y las terminales portuarias, a los fines de la ejecución de diversos servicios aduaneros.

Respecto de las estaciones aduaneras, las mismas podrán ser de frontera o interiores. En cuanto a las primeras que se encontrarán en la línea fronteriza con país vecino, se otorgará la concesión por cinco años, a los fines del control de vehículos de carga internacional, y verificación de mercancía objeto de un despacho aduanero. En casos excepcionales y con expresa autorización de la dependencia aduanera jurisdiccional, se podrán realizar dichas operaciones, fuera de la estación aduanera, es decir en zona secundaria aduanera. Todos estos servicios y en vista de que son realizados por empresa privada, van a ser debidamente remunerados según la reglamentación correspondiente.

Si se tratara de una estación aduanera interior, será autorizada en las zonas de concentración de transporte de mercadería, ya fuera de importación o exportación, teniendo en cuenta las condiciones y necesidades del lugar, otorgadas a permisionarios importadores y exportadores y a almacenes generales. En ambos casos la autorización será otorgada por la Secretaría de Hacienda Federal del citado país, teniendo en cuenta las personas privadas a las que se realiza. Y en ese control, faltando la autorización citada, los permisos deberán ser cancelados.

Por otro lado, se instituyen las estaciones retroportuarias, para el servicio del control aduanero, ya fuere para importación o exportación. Estas instalaciones serán autorizadas en zonas contiguas a puertos, para las que deberán obtenerse los permisos municipales necesarios para dicha actividad, con los recursos humanos suficientes para dichas operaciones.

En este caso exclusivamente se van a otorgar los permisos a empresas de esa nacionalidad, con suficiente experiencia y capacidad para el apoyo al comercio exterior. En los casos que se trate de empresa de navegación extranjera, va a ser necesario que opere en línea regular con el Brasil, y exista reciprocidad de tratamiento para empresas de navegación brasileñas, en el país de origen de la citada empresa foránea.

Asimismo, se podrán autorizar este tipo de terminales, para cargas especiales o con mercaderías a granel. Y en esas operaciones, la Secretaría citada podrá reglamentar el funcionamiento con normativas especiales de condiciones y requisitos, así como el plazo para operar como tales. El número de las mismas, dependerá del movimiento habitual de mercancías por dichos lugares.

En la República de Costa Rica, el art. 49 de su Ley General ordena, que “Las empresas acogidas a los regímenes o modalidades de despacho domiciliario industrial, zona franca, de perfeccionamiento activo, entrega rápida, tiendas libres y otros que dispongan los reglamentos de esta ley, tendrán la condición de auxiliares de la función pública aduanera”, por lo que complementa la función del servicio aduanero, con funciones que pueden ser realizadas por empresas particulares, integrándolas como auxiliares de aquel servicio.

A estos fines, dispone el art. 50 que además de las obligaciones dispuestas en los arts. 29 y 30 referente a todos los auxiliares de aduana, los presentes y a los fines de cumplir sus funciones, deberán: “Obtener autorización para operar como auxiliar de la Dirección General de Aduanas, previa demostración del cumplimiento de los requisitos que exige esta ley y sus reglamentos. b) Inscribir, en los registros de la empresa, las mercancías recibidas en sus recintos, según los procedimientos y medios que establezca la Dirección General de Aduanas. c) Contar con instalaciones

adecuadas para realizar operaciones de recepción, depósito, inspección y despacho de mercancías. d) Permitir el acceso de la autoridad aduanera a sus instalaciones, zonas de producción, bodegas y registros de costos de producción para el ejercicio del control aduanero”.

La Ley Orgánica del Ecuador dispone en su art. 109, como función del Directorio de la Aduana entre otras, la de “Fijar las bases sobre las que se podrá dar en concesión a particulares la prestación de los servicios aduaneros”; y como consecuencia, la de “Aprobar los contratos de concesión, determinando las regalías correspondientes, relacionados con los servicios aduaneros”. Por otra parte, se dispone en dicha normativa, la contratación de “una empresa de auditoría externa”, como facultad del mismo Directorio. Además de ello, el art. 111 otorga al Gerente General la facultad de “Autorizar el funcionamiento de los depósitos aduaneros, los almacenes libres y especiales y el régimen de ferias internacionales”, organizados todos ellos por particulares; funciones coordinadas con el Subgerente Regional, en virtud del art. 113.

La Ley de Simplificación Aduanera de la República de El Salvador (decreto 529/99), dispone al respecto el servicio de certificación informática, a partir de que todas las destinaciones de importación o exportación deberán registrarse a través de medios informáticos y vía electrónica, que gozan de plena validez (art. 7°).

A esos efectos, se ordenan sistemas de certificación por medio de empresas privadas que proveen esos servicios, indicadas como entidades certificadoras, a quienes va a autorizar a laborar por el Ministerio de Hacienda, por lo que se lo faculta para: “a) autorizar la operación de las entidades certificadoras en el territorio nacional; b) velar por el funcionamiento y la eficiente prestación del servicio por parte de las entidades certificadoras; c) realizar visitas de auditoría a las entidades certificadoras; d) revocar o suspender la autorización para operar como entidad certificadora; e) solicitar la información pertinente para el ejercicio de sus funciones de control; f) imponer sanciones a las entidades certificadoras, cuando de conformidad con la Ley corresponda; g) ordenar la revocación de certificado cuando la entidad certificadora los emita sin el cumplimiento de las formalidades legales; h) emitir certificados en relación con las firmas digitales de las entidades certificadoras, e i) impartir instrucciones a través de disposiciones administrativas de carácter general, sobre el adecuado cumplimiento de las normas a las cuales deben sujetarse las entidades certificadoras y los suscriptores de éstas” (art. 8°).

Para ello, las entidades certificadoras de firma digital, deberán tratarse de personas jurídicas con capacidad tecnológica a esos efectos, siendo su función: “La potestad de otorgar fe pública respecto a que, en una fecha y hora específicas, personas perfectamente individualizadas realizaron una transmisión electrónica de datos en determinados términos”, la que otorga legalidad a la transmisión de ese tipo. A esos fines, cada usuario contará con una pareja de llaves o llaves únicas similares entre sí, una pública y otra privada, debidamente publicitadas, de la que va a surgir de esa vinculación entre ambas la firma digital o electrónica. Los suscriptores tendrán la obligación de secreto de sus claves privadas, y responderán de su uso indebido. Las entidades emitirán certificados para interacción segura en la red informática, habilitada para intercambio electrónico de datos.

El art. 8°a ordena las funciones de las entidades, que consisten en las siguientes: “a) ejercer la potestad jurídica de otorgar fe pública en el marco del intercambio

electrónico de datos, respecto de la pertenencia de las firmas digitales a personas naturales o jurídicas y de los términos en que se ha generado y transmitido un mensaje de datos; b) generar el par de llaves privada y pública, a solicitud expresa, virtualmente o por escrito, de una persona natural o jurídica; c) asignar las llaves públicas a los suscriptores o a las personas naturales o jurídicas que así lo soliciten, verificando el cumplimiento de los requisitos que al efecto se establezcan y determinando fehacientemente la identidad y la capacidad de obrar de las personas naturales y la personería jurídica de los representantes legales de las personas jurídicas; d) expedir o emitir los certificados respectivos, esto es, los documentos electrónicos que, añadidos a la llave pública como datos e información características del firmante, acreditan o respaldan la vigencia y la correspondencia entre una clave pública y la persona que es titular de dicha llave, utilizando sistemas que garanticen la seguridad técnica y criptográfica de los procesos de certificación. Para estos efectos, la entidad certificadora podrá publicar el certificado en su sitio Web de Internet, otorgarlos directamente o enviarlo a los sistemas del suscriptor de la llave pública, o entregarlos sin costo a cualquiera que lo solicite; e) llevar un registro magnético o directorio público en línea, tanto de las llaves públicas como de los certificados o documentos electrónicos que acrediten o respalden la correspondencia entre dicha clave pública y la persona que sea su titular; f) tomar medidas técnicas y administrativas tendientes a evitar la falsificación de llaves públicas y certificados, y g) las demás que otras disposiciones legales o reglamentarias les otorguen”.

El registro de la firma y los datos personales de su emisor, son secretos y deberán guardarse por las entidades certificadoras, bajo confidencialidad de la información, salvo el requerimiento del Poder Judicial, salvo expreso consentimiento del titular, para uso distinto al enunciado (art. 8ºb).

Se dispone en el art. 8ºc los deberes de las entidades, en cuanto a la emisión de los certificados interesados, implementar sistemas de seguridad para dicha emisión y garantizar la confidencialidad, otorgar garantía al Fisco, realizar su servicio en forma permanente, publicitar su actividad, suministrar información requerida por entidades administrativas y judiciales, en cuanto a su función, permitir las auditorias del Ministerio de Hacienda, reglamentar sus relaciones con el suscriptos, y llevar registro de los certificados emitidos. Y los de los suscriptores, se ordenan en el art. 8ºd, como de generar la firma electrónica por método autorizado; suministrar información a la entidad, controlar su firma digital, clave o llave privada, solicitar la revocación de los certificados, y las que impongan normas especiales.

A partir que el Ministerio de Hacienda otorga la autorización para laborar a las entidades, a partir del debido proceso y derecho de defensa, dispone el art. 8ºe que las podrá sancionar, con amonestación, suspensión hasta por seis meses por conducta que provoque perjuicio fiscal, además de la sanción penal que surja de esa investigación, y revocatoria de la autorización, por reincidencia en la sanción dentro del año de la primera pena.

En México, su Ley en el art. 144.VI y IX autoriza a otorgar permisos para recintos o depósitos fiscalizados, y su registro; y en el art. 144.A ordena las causas de revocación o cancelación de las concesiones, las que consisten en las siguientes: “I. Cuando el titular no cubra o entere a la Secretaría las contribuciones o aprovechamientos correspondientes, no esté al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones

fiscales o no otorgue la garantía a que esté obligado. II. Cuando el titular no mantenga los registros, inventarios o medios de control a que esté obligado. III. Cuando se graven cedan o transmitan parcial o totalmente los derechos derivados de la concesión o autorización. V. Las demás que establezca esta Ley y las que se señalen en la concesión o autorización”.

A esos fines deberá la autoridad iniciar un procedimiento indicando sus causales, suspendiendo las operaciones del interesado el que solo podrá concluir las operaciones iniciadas con anterioridad, y corriendo vista para la defensa por diez días. Dentro de los cuatro meses de iniciado el procedimiento, se deberá dictar resolución, indicando que, si en dicho plazo no se ha dictado la misma, la entidad revocó la concesión, pudiendo el interesado ejercer los derechos que le crean corresponder. En los casos que la suspensión afecte el comercio internacional, la autoridad levantará la suspensión, adoptando las medidas para resolver la situación.

Revocada o cancelada la concesión, la mercadería del caso deberá ser transferida a otro depósito dentro de los quince días de la notificación, u otorgarle una destinación aduanera, y en caso contrario se considerará abandonada a favor del Estado, o que se encuentran ilegalmente en el territorio aduanero si no se solicitara destinación alguna. Por último, si la mercancía hubiera sido importada a depósito para participar de una feria internacional, o un proceso de transformación (art. 121), en caso de cancelación de la concesión del depósito, quien dispusiera de la misma deberá reexportarla, o devolverla a zona secundaria.

2. Conclusión

Entonces queda claro que la propia Aduana puede otorgar a capitales privados diversos servicios aduaneros, y que no sean esenciales, aunque deberán encontrarse supervisados por aquélla. En ese aspecto si bien los Códigos o Leyes Aduaneras exclusivamente anuncian la propensión del otorgamiento, el mismo se efectuará por leyes especiales; y así en ese aspecto, se podrán otorgar la explotación de zonas primarias de puertos, aeropuertos, terminales viales de transporte automotor, así como también la explotación de las zonas francas, controlado por un Comité de Vigilancia.

© Editorial Astrea, 2022. Todos los derechos reservados.