

INFORME N° 13 -2018-SUNAT/340000

I. MATERIA:

Mediante el Memorandum Electrónico N° 00062-2017-300400, la División de Técnica Aduanera, Recaudación y Contabilidad de la Intendencia de Aduana de Salaverry consulta si conforme al tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de los Delitos Aduaneros, la Administración Aduanera debe asumir competencia -a través del área generadora del Acta de Incautación de mercancías- para realizar la evaluación de la devolución de las mercancías, previa verificación del cumplimiento de las obligaciones tributarias o aduaneras que amparen su ingreso lícito, internamiento, tenencia o tránsito en el territorio nacional; y además, si corresponde aplicar la sanción de comiso prevista en el literal b) del artículo 197 de la Ley General de Aduanas, en caso no se acredite el cumplimiento de las obligaciones tributarias y aduaneras exigidas para el ingreso lícito, internamiento, tenencia o tránsito de las mercancías en el territorio nacional.

II. BASE LEGAL.

- Decreto Legislativo N° 1053, Ley General de Aduanas; en adelante LGA.
- Decreto Supremo N° 010-2009-EF, que aprueba el Reglamento de la LGA; en adelante RLGA.
- Ley 28008, Ley de los Delitos Aduaneros; en adelante LDA.
- Decreto Supremo N° 121-2003-EF, Reglamento de la LDA; en adelante RLDA.
- Decreto Supremo N° 133-2013-EF que aprueba el Texto Único Ordenado del Código Tributario; en adelante Código Tributario.
- Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 Ley de Procedimiento Administrativo General; en adelante TUO de la LPAG.
- Decreto Supremo N° 043-2006-PCM, Aprueba Lineamientos para la elaboración y aprobación del Reglamento de Organización y Funciones –ROF por parte de las entidades de la Administración Pública; en adelante Decreto Supremo N° 043-2006-PCM.
- Resolución de Superintendencia N° 122-2014/SUNAT, Reglamento de Organización y Funciones de la SUNAT; en adelante ROF de la SUNAT.
- Resolución de Intendencia Nacional N° 49-2016/SUNAT/5F0000, Procedimiento Específico Inmovilización – Incautación y Determinación Legal de Mercancías, INPCFA-PE.00.01; en adelante Procedimiento INPCFA-PE.00.01.

III. ANALISIS:

1. **¿Conforme al tercer párrafo del artículo 13 de la LDA, la Administración Aduanera, a través del área generadora del acta de incautación de mercancías, es competente para pronunciarse sobre la procedencia de la devolución de las mercancías, previa verificación del cumplimiento de las obligaciones tributarias o aduaneras que amparen su ingreso lícito, internamiento, tenencia o tránsito en el territorio nacional?**

En relación a la pregunta formulada, cabe indicar que los artículos 70 y 83 del TUO de la LPAG prescriben que la competencia de las entidades tiene su fuente en la Constitución y en la ley, pudiendo ser reglamentada por las normas administrativas que de ellas se derivan; precisándose además que toda entidad es competente para realizar las tareas materiales internas necesarias para el eficiente cumplimiento de su misión y objetivos, así como para la



distribución de sus atribuciones competenciales¹ entre los órganos y unidades orgánicas² que la conforman, siguiendo los criterios establecidos en la misma ley³.

En ese sentido, para establecer cuál es el órgano o la unidad orgánica competente para evaluar la procedencia de la devolución de las mercancías dentro del ámbito de aplicación del tercer párrafo del artículo 13 de la LDA, corresponde analizar la LDA, su RLDA y el ROF de la SUNAT.

Así tenemos que conforme a lo dispuesto por el tercer párrafo del artículo 13⁴ de la LDA, la Administración Aduanera es competente⁵ para evaluar si procede o no la devolución de la mercancía incautada, en los casos en los que el Ministerio Público, luego de los trámites de ley, hubiera declarado que no corresponde promover acción penal o hubiera dispuesto el archivo de la denuncia incoada⁶.

En concordancia con lo anterior, la Primera Disposición Final del RLDA señala que si de la investigación realizada por el Ministerio Público se concluye la no existencia de delito, corresponde a la Administración Aduanera la devolución de la mercancía previa verificación si se trata de mercancía nacional o si fue nacionalizada cumpliendo con las formalidades legales y el pago de los tributos.

En esa misma línea, los literales a), d) y e) del artículo 535-Z del ROF de la SUNAT estipulan que corresponde a la División de Control Operativo (unidad orgánica) dependiente de la Intendencia de Aduana Tipo 2⁷ (entre ellas, la Intendencia de Aduana de Salaverry), ejecutar las acciones de control orientadas a garantizar el cumplimiento de la normatividad aplicable en el ámbito de su competencia, así como para prevenir y reprimir el tráfico ilícito

¹ Así lo ha señalado esta Intendencia Nacional en el Informe N° 224-2013-SUNAT/4B4000.

² Tal como lo define el artículo 5 del Decreto Supremo N° 043-2006-PCM, se entiende por:

- **Estructura Orgánica**, al un conjunto de órganos interrelacionados racionalmente entre sí para cumplir funciones preestablecidas que se orientan en relación con objetivos derivados de la finalidad asignada a la Entidad.
- **Órganos**; a las unidades de organización que conforman la estructura orgánica de la Entidad. Se clasifican en:
 - Alta Dirección, encargada de dirigir la entidad, supervisar sus actividades, reglamentar y aprobar políticas públicas, en general ejercer las funciones de dirección política y administrativa de la entidad).
 - Órganos de Línea, encargados de formular, ejecutar y evaluar políticas públicas y en general realizar las actividades técnicas, normativas y de ejecución necesarias para cumplir con los objetivos de la entidad en el marco de las funciones que las normas sustantivas atribuyen a ésta.
 - Órganos Desconcentrados, a los que se les asignan funciones específicas, en función de un ámbito territorial determinado; además, actúan en representación y por delegación de la entidad dentro del territorio sobre el cual ejercen jurisdicción.
- **Unidad Orgánica**, a la unidad de organización que conforma los órganos contenidos en la estructura orgánica de la entidad. El artículo 22 de la norma en comentario establece los criterios que justifican su creación, a saber, si un órgano cuenta con más de quince personas; si la carga administrativa que conlleva la función que generó la creación de uno de los órganos de la entidad justifica la creación de una unidad orgánica; y, si se establece, por la naturaleza de las funciones a desarrollar, la necesidad de independizar ciertos servicios o tareas.

³ En el artículo 83 del TUO de la LPAG se estipula que la desconcentración de competencia puede ser vertical u horizontal. Asimismo, se precisa que los órganos de dirección de las entidades se encuentran liberados de cualquier rutina de ejecución, de emitir comunicaciones ordinarias y de las tareas de formalización de actos administrativos, con el objeto de que puedan concentrarse en actividades de planeamiento, supervisión, coordinación, control interno de su nivel y en la evaluación de resultados; lo que implica que a los órganos jerárquicamente dependientes se les transfiere competencia para emitir resoluciones.

⁴ Conforme a lo establecido por el primer y segundo párrafos del artículo 13 de la LDA, corresponde al Fiscal ordenar la incautación y secuestro de las mercancías que constituyan objeto del delito, las que deben ser custodiadas por la Administración Aduanera –entre otros- en tanto no medie sentencia absolutoria o auto de sobreseimiento proveniente de resolución firme que disponga su devolución dentro del proceso seguido por la comisión de delitos aduaneros.

⁵ En el Informe N° 012-2013-SUNAT-4B4000, emitido por esta Intendencia Nacional, se ha establecido que *cuando medien resoluciones o disposiciones dictadas por el Ministerio Público, declarando que no procede promover la acción penal o se disponga el archivo de la denuncia, le corresponde a la Administración Aduanera la evaluación de la devolución de estas mercancías, bienes, efectos, medios de transporte e instrumentos del delito, previa verificación del cumplimiento de las obligaciones tributarias aduaneras que amparen su ingreso lícito, internamiento, tenencia o tránsito en el territorio nacional.* En igual sentido se ha pronunciado en el Memorandum Electrónico N° 00010-2011-3C2000.

⁶ En estos casos, se debe verificar previamente el cumplimiento de las obligaciones tributarias aduaneras que amparen el ingreso lícito de las mercancías incautadas, o su internamiento, tenencia o tránsito en el territorio nacional.

⁷ Se hace referencia únicamente a las normas que rigen para las Intendencias de Aduanas Tipo 2, teniendo en cuenta que la Intendencia de Aduana de Salaverry ha sido clasificada como tal; conforme se establece en el Anexo B del ROF de la SUNAT, aprobado por la Tercera Disposición Complementaria Final de la Resolución de Superintendencia N° 070-2016/SUNAT; correspondiendo a la Intendencia de Aduana de Salaverry las siguientes unidades orgánicas: División de Técnica Aduanera, Recaudación y Contabilidad; y, División de Control Operativo.



de mercancías, el contrabando, otras modalidades de delitos aduaneros y otros ilícitos, dentro de su jurisdicción (literal a); determinar la autenticidad de los comprobantes de pago que presenten los usuarios para sustentar la procedencia legal de sus mercancías y resolver las solicitudes de devolución de mercancías incautadas o inmovilizadas, así como otras solicitudes sobre asuntos no contenciosos con motivo de sus acciones de control (literal d); y, aplicar las sanciones por infracción a la Ley General de Aduanas, Ley de Delitos Aduaneros y normatividad conexas, en el ámbito de su competencia (literal e)⁸.

Por su parte, el artículo 266 y los literales d) y e) del artículo 267 del ROF de la SUNAT precisan que la División de Acciones Inmediatas y Masivas (unidad orgánica), dependiente de la Gerencia de Prevención del Contrabando y Operaciones Especiales de la Intendencia Nacional de Control Aduanero, se encarga –entre otros- de resolver las solicitudes de levantamiento de inmovilización y de devolución de mercancías; teniendo entre sus funciones las de determinar, como resultado de sus acciones de control, las sanciones previstas por la Ley General de Aduanas, la Ley de los Delitos Aduaneros y otras normas pertinentes; así como resolver las solicitudes de devolución de mercancías originadas por acciones de su competencia producto de las acciones de control ejecutadas por sus unidades orgánicas dependientes.

Fluye de lo expuesto, que en los casos detectados dentro de la jurisdicción de la Intendencia de Aduana Salaverry la unidad orgánica competente para pronunciarse sobre la procedencia o no de la devolución de la mercancía incautada, en aplicación de lo dispuesto por la LDA, su RLDA y el ROF de la SUNAT será la División de Control Operativo; sin perjuicio de las funciones atribuidas a la División de Acciones Inmediatas y Masivas de la Gerencia de Prevención del Contrabando y Operaciones Especiales de la Intendencia Nacional de Control Aduanero, para resolver las solicitudes de devolución de mercancías originadas por acciones de su competencia.

2. De no acreditarse el cumplimiento de las obligaciones tributarias y aduaneras respecto de las mercancías incautadas ¿puede la Administración Aduanera proceder a aplicar la sanción de comiso, de conformidad al inciso b) del artículo 197 de la Ley General de Aduanas?

En principio, cabe señalar que, de acuerdo a lo dispuesto por el tercer párrafo del artículo 13 de la LDA, por la Primera Disposición Final del RLDA y por el numeral 19 (primera parte) del literal E (Solicitudes de levantamiento de inmovilización y de devolución de mercancías incautadas) del rubro VII (Descripción) del Procedimiento INPCFA-PE.00.01, al haber resuelto el Ministerio Público que no hay mérito para formular denuncia penal o hubiera dispuesto el archivo de la denuncia incoada, corresponde a la Administración Aduanera pronunciarse sobre la situación jurídica de la mercancía incautada (estableciendo si procede o no su devolución), y sobre las infracciones administrativas que se hubieran cometido.

De las disposiciones legales anotadas se aprecia que en estos casos se ha procedido a la previa incautación de una mercancía; lo que habilita al intervenido a plantear en la vía administrativa una solicitud para lograr su devolución. En suma, el tema central suscitado radica en la determinación definitiva de la situación legal de la mercancía incautada, y de ser el caso, en la aplicación de las sanciones que pudieran corresponder⁹.

Ahora bien, respecto a si podría la Administración Aduanera aplicar en estos casos la sanción prevista en el literal b) del artículo 197 de la LGA, cabe indicar que el numeral 5 del

⁸ De acuerdo a lo señalado por los literales a), l) y r) del artículo 535-V del ROF de la SUNAT, corresponde a la Intendencia de Aduana Tipo 2, entre otras, las funciones de: a) Supervisar la atención de los servicios relativos al manifiesto de carga, regímenes aduaneros y lo que corresponda a CETICOS, que se tramitan en su jurisdicción, aplicando la normatividad vigente. l) Supervisar la aplicación de sanciones por infracción a la Ley General de Aduanas, Ley de Delitos Aduaneros y normatividad conexas de aplicación en los servicios aduaneros de su jurisdicción; y, r) Supervisar a las unidades orgánicas a su cargo.

⁹ Criterio similar ha sido expresado en el Informe 66 -2018-Sunat/340000.



artículo 171 del Código Tributario y el artículo 188 de la LGA establecen que la Administración Tributaria se encuentra obligada a ejercer su facultad sancionadora de acuerdo –entre otros- a los principios de legalidad, tipicidad, proporcionalidad y no concurrencia de infracciones; encontrándose proscrita la determinación de infracciones y la aplicación de sanciones por interpretación extensiva de las normas que las contienen; lo que significa que la imposición de una determinada sanción supone haber verificado escrupulosamente que se hayan cumplido en la realidad (componente fáctico) todos los elementos que conforman el tipo infraccional (componente jurídico), debiendo utilizarse únicamente aquella norma que comprenda de forma íntegra y específica los hechos que se pretenden castigar¹⁰.

Por lo tanto, para el cumplimiento de la obligación impuesta por el tercer párrafo del artículo 13 de la LDA, la Administración Aduanera debe aplicar, de forma sistemática, el ordenamiento tributario aduanero vigente, y en consecuencia aplicará la sanción por infracción administrativa en aquellos casos en los que habiéndose acreditado las situaciones señaladas como delito en la LDA, el valor de las mercancías sea menor a cuatro UIT. En cambio, deberá proceder al amparo de la LGA, en aquellos casos en los que no configurándose delito ni la comisión de una infracción administrativa, el solicitante de la devolución de la mercancía incautada no logre acreditar su ingreso legal al país¹¹.

IV. CONCLUSIÓN:

Por las consideraciones legales expuestas, podemos concluir que:

1. La División de Control Operativo de la Intendencia de Aduana de Salaverry es competente para pronunciarse sobre la procedencia o no de la devolución de la mercancía incautada dentro de su jurisdicción; con excepción de las que se hubieran generado por acciones de la División de Acciones Inmediatas y Masivas de la Gerencia de Prevención del Contrabando y Operaciones Especiales de la Intendencia Nacional de Control Aduanero.
2. En cumplimiento de lo dispuesto por el tercer párrafo del artículo 13 de la LDA, la Administración Aduanera debe aplicar, de forma sistemática, el ordenamiento tributario aduanero vigente, encontrándose facultada para imponer las sanciones previstas en la LDA cuando el valor de las mercancías no supera las cuatro UIT; pudiendo aplicar las sanciones de la LGA, en aquellos casos en los que no configurándose delito ni infracción administrativa, el solicitante de la devolución de la mercancía incautada no logre acreditar su ingreso legal al país.

Callao, 14 MAYO 2018



NORA SONIA CABRERA TORRIANI
INTENDENTE NACIONAL
Intendencia Nacional Jurídico Aduanera
SECRETARÍA NACIONAL ADJUNTA DE ADUANAS
CA0389-2017
CA0395-2017.

¹⁰ Similar criterio ha sido expresado por la Intendencia Nacional Jurídica en el Informe N° Memorandum Electrónico N° 00010-2011-3C2000, publicado en la intranet.

¹¹ Criterio similar se ha emitido en el Informe N° 29-2016-SUNAT/5D1000.

MEMORÁNDUM N° 190 -2018-SUNAT/340000

A : RAFAEL CONSTANTINO RAMOS VILLANUEVA
Intendente de Aduana de Salaverry

DE : SONIA CABRERA TORRIANI
Intendente Nacional Jurídico Aduanero

ASUNTO : Aplicación del artículo 13 de la Ley de los Delitos Aduaneros

REF. : Memorándum Electrónico N° 00062-2017-300400

FECHA : Callao, 14 MAYO 2018

Me dirijo a usted en relación al documento de la referencia, mediante el cual se consulta si conforme a lo dispuesto por el artículo 13 de la Ley de los Delitos Aduaneros, la Administración Aduanera debe asumir competencia para decidir sobre la devolución de las mercancías incautadas en el marco de dicha norma legal; y además, si en estos casos, resultaría procedente aplicar la sanción de comiso prevista en el literal b) del artículo 197 de la Ley General de Aduanas.

Sobre el particular, esta Intendencia Nacional ha emitido el Informe N° 113-2018-SUNAT/340000, mediante el cual se absuelve lo solicitado, el que se le remite adjunto para su consideración y los fines que estime convenientes.

Atentamente,



NORA SONIA CABRERA TORRIANI
INTENDENTE NACIONAL
Intendencia Nacional Jurídico Aduanero
SUPERINTENDENCIA NACIONAL AJUNTA DE ADUANAS



SCT/FNM/jlvp
CA0389-2017
CA0395-2017