

INFORME N.º 07 -2012-SUNAT/2B4000

I. MATERIA:

Infracciones Aduaneras – Se consulta con relación a la sanción de multa aplicable a los despachadores de aduana por la comisión de la infracción tipificada en el numeral 9) del inciso d) del artículo 103º del Texto Único Ordenado de la Ley General de Aduanas, aprobado por Decreto Supremo N.º 129-2004-EF y sobre la sanción de multa contemplada para la misma conducta del precitado operador de comercio exterior en el numeral 8) del inciso b) del artículo 192º del Decreto Legislativo N.º 1053.

II. BASE LEGAL:

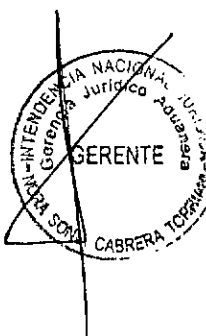
- Decreto Supremo N.º 129-2004-EF, Texto Único Ordenado (TUO) de la Ley General de Aduanas, publicado el 12.09.2004 (en adelante TUO de la Ley General de Aduanas).
- Decreto Supremo N.º 013-2005-EF, Tabla de Sanciones Aplicable a las Infracciones previstas en la Ley General de Aduanas, aprobada por el Decreto Legislativo N.º 809, publicada el 28.01.2005 (en adelante Tabla de Sanciones).
- Decreto Legislativo N.º 1053, Ley General de Aduanas publicada el 27.06.2008, (en adelante nueva Ley General de Aduanas).
- Decreto Supremo N.º 031-2009-EF, Tabla de Sanciones aplicables a las infracciones previstas en la Ley General de Aduanas, aprobada por el Decreto Legislativo N.º 1053 (en adelante nueva Tabla de Sanciones).
- Ley N.º 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada el 11.04.2001 (en adelante Ley N.º 27444).

III. ANÁLISIS:

En principio cabe indicar para los fines propios de la presente consulta que el numeral 9) del inciso d) del artículo 103º del TUO de la Ley General de Aduanas tipificaba como infracción sancionable con multa aplicable a los despachadores de aduana, cuando incurran en el siguiente supuesto: *"No entreguen la documentación original de los despachos en que haya intervenido para los casos de cancelación o revocación de su autorización, según lo previsto en el literal g) del Artículo 100 de la Ley."*

Para dicha infracción la Tabla de Sanciones Aduaneras aprobada por el Decreto Supremo N.º 013-2005-EF fijó la sanción de multa en un monto de multa de **0.5 UIT por cada despacho**.

Ahora bien, con la entrada en vigencia de la nueva Ley General de Aduanas, este mismo supuesto infraccional aplicable a los despachadores de aduana fue recogida en el numeral 8) del inciso b) del artículo 192º de la mencionada Ley cuando se presente el siguiente supuesto: *"No conserven durante cinco (5) años toda la documentación original de los despachos en que haya intervenido o no entreguen la documentación indicada de acuerdo a lo establecido por la Administración Aduanera, en el caso del agente de aduana"*



Para el supuesto descrito en el párrafo anterior la Tabla de Sanciones Aduaneras modificada por el Decreto Supremo N.º 030-2011-EF, establece la cuantía de la multa aplicable en **0.1 UIT por cada declaración**.

Habiendo determinado el marco normativo que regula en el tiempo a esta misma infracción, pasemos ahora a absolver la consulta que se nos plantea:

Sobre el particular, se consulta si existe la posibilidad de aplicar al despachador de aduanas que bajo la vigencia del TUO de la Ley General de Aduanas cometió la infracción tipificada en el numeral 9) del inciso d) del artículo 103º de la Ley General de Aduanas, sancionada con multa de 0.5 UIT, la sanción de multa rebajada a 0.1 UIT establecida para la misma infracción tipificada en el numeral 8) del inciso b) del artículo 192º de la Nueva Ley General de Aduanas en base al principio de retroactividad benigna en materia de sanciones administrativas.

A fin de evaluar el tema en consulta corresponde analizar los alcances de la retroactividad benigna en materia de sanciones y los requisitos que deben presentarse a efecto que la misma opere como excepción al principio de irretroactividad de las normas, plasmado en la Constitución Política del Perú y en la Ley N.º 27444.

Así tenemos que el artículo 103º de la Constitución Política del Perú de 1993¹ consagra el principio de irretroactividad de las normas, establecido por excepción la retroactividad² de la norma más benigna en materia penal en los siguientes términos:

*"Artículo 103º.- Leyes especiales, irretroactividad, derogación y abuso del derecho.
(...)La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos, salvo en ambos supuestos en materia penal cuando favorece al reo".*

Como puede observarse en el dispositivo constitucional citado anteriormente, el principio de irretroactividad de las normas prevé una regla clara y precisa: una ley sólo tiene efectos a futuro, es decir sólo resulta aplicable a partir de su entrada en vigencia. Sin embargo, este mismo precepto constitucional también establece una excepción a dicho principio que consiste en la retroactividad de la ley más benigna en materia penal.

En ese mismo orden de ideas, tenemos que el numeral 5) del artículo 230º de la Ley N.º 27444, establece a la letra lo siguiente:

Artículo 230º.- Principios de la potestad sancionatoria administrativa

.....
5) *Irretroactividad.- Son aplicables las disposiciones sancionatorias vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables.*
.....

¹ Modificada por la Ley N.º 28389.

² La Enciclopedia Jurídica Omeba define a la retroactividad como la traslación de la vigencia de una norma jurídica creada en un determinado momento histórico anterior a su creación, agregando que, desde el punto de vista lógico, esta operación implica subsumir ciertas situaciones de hecho pretéritas que estaban reguladas por normas vigentes al tiempo de su existencia, dentro del ámbito regulativo de las nuevas normas creadas. Tomo XXIV. Página 1000. Editorial Driskill S.A. Buenos Aires. Argentina 1987.



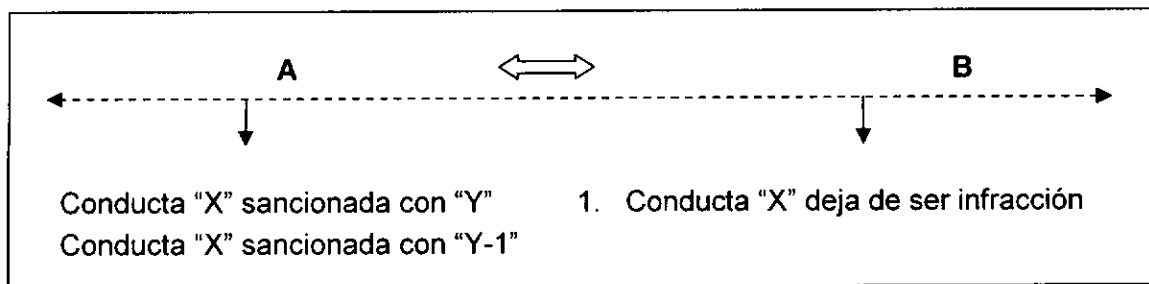
En tal sentido, el texto de la norma transcrita extiende para el campo de las sanciones administrativas, la aplicación de la retroactividad benigna, reconocida constitucionalmente sólo para el ámbito penal, adoptando de esta manera una posición ampliamente sustentada por la doctrina y la jurisprudencia tanto nacional como foránea, conforme a las cuales la potestad sancionatoria administrativa del Estado es de naturaleza penal.

Siendo claro que al derecho administrativo sancionador le resulta aplicable la excepción de retroactividad benigna, cabe analizar si la **sanción de multa** a los despachadores de aduana por no conservar durante cinco años toda la documentación original de los despachos en que haya intervenido o no entreguen la documentación indicada de acuerdo a lo establecido por la Administración Aduanera, supuesto infraccional que ha sido tipificado nuevamente por la Ley General de Aduanas vigente, pero esta vez aplicándole la **sanción de multa administrativa** de 01 UIT; se adecúa a dicha excepción de retroactividad benigna.

Al respecto, el numeral 5) del artículo 230° de la Ley N° 27444 antes transcrito, señala como elemento objetivo de referencia a efecto de la aplicación de la retroactividad benigna, que la sanción que se tipifique con posterioridad "... *le sean más favorables*", haciendo con esto clara referencia a las sanciones posteriores aplicables a la misma conducta³, de lo que se colige por tanto que a efectos de realizar la comparación, la conducta debe continuar siendo de posible realización.

De acuerdo a lo señalado en el párrafo precedente, tenemos en consecuencia que a fin de que opere la retroactividad benigna, la conducta sancionada debería poder repetirse en el tiempo, presentándose cualquiera de las siguientes situaciones:

- a. Que exista una conducta considerada como infracción sancionable en un momento "A", la misma que deja de ser calificada como infracción en un momento "B", pudiéndose realizar a partir de dicho momento libre de cualquier tipo de sanción.
- b) Que la conducta considerada como infracción con determinada sanción en un momento "A", tenga una disminución en la sanción aplicable a partir del momento "B".



En los supuestos antes mencionados opera la retroactividad benigna para los casos que administrativamente se encuentren en trámite y no tengan la condición de firmes o consentidos en su etapa administrativa, de tal manera que se aplicará el nuevo tratamiento más favorable a la conducta que se dio en el momento "A" y se repite en el momento "B" sin sanción por haberse dejado de ser calificada como infracción ó con una sanción más favorable, aplicación retroactiva que se sustenta en el supuesto de que la

³ Motivo por el cual usa el pronombre "le", en reemplazo del uso de la palabra "conducta".



disminución o despenalización de la conducta es un índice de que la sanción prevista anteriormente a la misma era desproporcionada o no resultaba justa.

Revisando el supuesto en consulta, tenemos que en el ámbito del Derecho Administrativo, la Administración Tributaria en ejercicio de su potestad sancionadora, recogida dentro del principio de legalidad que se detalla en el numeral 1) del artículo 230° de la Ley N.° 27444⁴, es la única encargada de imputar responsabilidad administrativa, graduar una sanción reduciéndola en los casos que corresponda y sancionar a un administrado por la comisión de una infracción. En consecuencia, con relación a la interrogante planteada se aprecia claramente que las hipótesis legales que tipificaron infracciones administrativas en un primer momento (Norma 1)⁵ se encontraban sancionadas con multa de 0.5 UIT para el despachador de aduanas, mientras que en un segundo momento (Norma 2)⁶ las mismas conductas susceptibles de repetición continúan siendo tipificadas como infracción pero esta vez sancionadas con una multa de 0.1 UIT, de lo que podemos concluir en principio que para el supuesto bajo análisis la Norma 2 no modifica el tipo infraccional establecido por la Norma 1, pero reduce cuantitativamente y objetivamente la sanción que correspondía a esta última infracción, lo cual nos permite comparar sanciones de naturaleza homogéneas.

En opinión del jurista Juan Carlos Morón Urbina, interpretando la precitada norma de la Ley N.° 27444 sostiene respecto a la excepción del principio de irretroactividad de las normas legales en materia administrativa que "si luego de la realización de un hecho sancionable según la ley preexistente, se produce una modificación legislativa y la nueva ley es, **en su consideración integral**, más benigna para el administrado, **bien porque quita al hecho el carácter punible, o porque establece una sanción de menor efecto dañino para el sujeto pasivo**, entonces será dicha ley (la más favorable o benigna) la aplicable al caso, no obstante no haber regido al momento que se ejecutara e ilícito administrativo.⁷ Queda claro entonces que, corresponde aplicar la retroactividad benigna, en aquellos casos en que la nueva sanción tenga en su consideración integral un menor efecto dañino para el administrado.


IV. CONCLUSION :

En conclusión, tenemos que la Ley N.° 27444 reconoce expresamente la aplicación del principio de retroactividad benigna en el procedimiento administrativo sancionador; por lo que para el supuesto materia de la presente consulta, se verifica de manera objetiva que la sanción establecida para el mismo supuesto infraccional en la segunda norma es cuantitativamente menor a la que resultaba aplicable a la fecha de comisión de la infracción, en consecuencia se configura válidamente el principio de retroactividad benigna.

Callao,

24 ENE. 2012

FNM/jgoc


NORA SONIA SÁBLERA TORRIANI
Gerente Jurídico Aduanero
INTENDENCIA NACIONAL JURIDICA

⁴ Ejercicio de la potestad sancionatoria que está recogido en el artículo 189° de la nueva Ley General de Aduanas.

⁵ Conductas tipificadas en el numeral 6) del inciso b) del artículo 105° de la Ley General de Aduanas.

⁶ Conductas tipificadas en el numeral 10) del inciso b) del artículo 192° de la nueva Ley General de Aduanas.

⁷ Morón Urbina, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica. Lima 2001. Pág. 518.

MEMORANDUM N° 30 -2012- SUNAT/2B4000

A : **MIGUEL ARMANDO SHULCA MONGE**
Intendente de la Aduana Marítima del Callao

DE : **SONIA CABRERA TORRIANI**
Gerente Jurídico Aduanera

ASUNTO : Consulta sobre retroactividad benigna en multas administrativas para despachadores de aduanas

REFERENCIA : Memorándum N° 1040-2011-3D0100

FECHA : Callao, 24 ENE. 2012

Me dirijo a usted en atención al documento de la referencia, mediante el cual su despacho consulta respecto a la sanción de multa aplicable a los despachadores de aduana por la comisión de la infracción tipificada en el numeral 9) del inciso d) del artículo 103° del Texto Único Ordenado de la Ley General de Aduanas, aprobado por Decreto Supremo N.° 129-2004-EF y sobre la sanción de multa contemplada para la misma conducta del precitado operador de comercio exterior en el numeral 8) del inciso b) del artículo 192° del Decreto Legislativo N.° 1053.

Al respecto, le remitimos el Informe N.° *07* -2012-SUNAT-2B4000 que absuelve vuestra consulta, para las acciones y fines que estime convenientes.

Atentamente,



NORA SONIA CABRERA TORRIANI
Gerente Jurídico Aduanero
INTENDENCIA NACIONAL JURIDICA