

INFORME N° 45 - 2016-SUNAT/5D1000

I. MATERIA:

Se formulan consultas vinculadas a la configuración de infracciones, en los casos en que los despachadores de aduana no renueven ante la SUNAT las garantías constituidas para el cumplimiento de sus obligaciones.

II. BASE LEGAL:

- Decreto Legislativo N° 1053, Ley General de Aduanas; en adelante LGA.
- Decreto Supremo N° 010-2009-EF, Reglamento de la LGA; en adelante RLGA.
- Decreto Supremo N° 031-2009-EF, que aprueba la Tabla de Sanciones Aplicables a las Infracciones previstas en la LGA; en adelante Tabla de Sanciones.

III. ANALISIS:

1. **¿Se configura la infracción tipificada en el numeral 2, inciso b), artículo 194° de la LGA, cuando dentro de los treinta (30) primeros días calendario del año el despachador de aduana¹ renueva la vigencia de la carta fianza o póliza de caución ante la entidad financiera, pero no la presenta a la Administración Aduanera?**

A fin de atender la presente consulta debemos hacer referencia al principio de legalidad consagrado en el artículo 188° de la LGA, donde textualmente se dispone que:

"Para que un hecho sea calificado como infracción aduanera, debe estar previsto en la forma que establecen las leyes, previamente a su realización. No procede aplicar sanciones por interpretación extensiva de la norma."

Bajo dicha premisa, podemos inferir que en materia sancionadora no puede atribuirse la comisión de una infracción y consecuente aplicación de una sanción, si es que éstas no han sido previamente determinadas en la ley; lo cual supone una doble garantía, la primera de orden material y la segunda de carácter formal, que a decir del Tribunal Constitucional Español en la Sentencia N° 61/1990², refleja la especial trascendencia del principio de seguridad jurídica, implicando la necesidad de predeterminación normativa de las conductas infractoras y de las sanciones pertinentes, así como, la exigencia y existencia de una norma de rango adecuado, la misma que se ha identificado con ley o norma con rango de ley.

Asimismo, debe tenerse en cuenta que en el artículo 189° de la LGA se incorpora el principio de determinación objetiva de la infracción aduanera, lo que importa que de verificarse la comisión de alguna infracción tipificada en la norma, automáticamente le corresponderá la sanción prescrita legalmente, sin que medie alguna otra argumentación que no sea la constatación del supuesto de hecho; es decir, para la configuración de la infracción bastará con comprobar que la conducta desplegada por el operador de comercio exterior se subsume en la descripción típica de la infracción, con independencia del aspecto subjetivo, en mérito de lo cual, no se valora el elemento intencional del infractor al momento de la transgresión del mandato legal.

¹El artículo 2° de la LGA define al despachador de aduana como: "Persona facultada para efectuar el despacho aduanero de las mercancías." Precisándose en el artículo 17° del mismo cuerpo normativo que son despachadores de aduana los dueños, consignatarios o consignantes; los despachadores oficiales y los agentes de aduana.

²<http://hj.tribunalconstitucional.es/es/Resolucion/Show/1486>



En ese sentido, para determinar si en el caso materia de consulta se configura la infracción aduanera prevista en el numeral 2, inciso b), artículo 194° de la LGA, debe verificarse necesariamente si la conducta ejecutada por el despachador de aduana guarda correspondencia con la figura legal descrita como antijurídica; esto es, si el hecho de que el referido operador de comercio exterior no renueve la vigencia de su garantía ante la SUNAT dentro de los treinta (30) primeros días calendario del año, se subsume en el supuesto tipificado como infracción en la norma, que sanciona con suspensión a los despachadores de aduana cuando:

"No repongan, renueven o adecuen la garantía para el cumplimiento de sus obligaciones a favor de la SUNAT, cuyo monto y demás características deben cumplir con lo establecido en el Decreto Legislativo y su Reglamento"

A tal efecto, corresponde mencionar que en el numeral 4 de los incisos a) y b) del artículo 32° del RLGA se prevé que para que la Administración Aduanera autorice a un agente de aduana a operar como despachador de aduana, es requisito previo que éste presente una carta fianza o póliza de caución por el monto de ciento cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América (US\$ 150 000,00), la cual debe estar emitida de conformidad con lo establecido en el artículo 20° del citado Reglamento.

En dicho contexto, el inciso c) del artículo 25° de la LGA establece que los agentes de aduana, en su calidad de auxiliares de la función pública, se encuentran obligados a:

"Constituir, reponer, renovar o adecuar la garantía a satisfacción de la SUNAT, en garantía del cumplimiento de sus obligaciones, cuyo monto y demás características deben cumplir con lo establecido en el Reglamento" (Énfasis añadido)

Al respecto, el artículo 18° del RLGA precisa que la garantía que se constituye a favor de la SUNAT tiene por objeto respaldar el cumplimiento de las obligaciones de los operadores de comercio exterior que se generen en el ejercicio de sus funciones; motivo por el cual, en el artículo 19° del citado Reglamento se ha previsto que su renovación se efectúe anualmente, antes del vencimiento de la garantía y dentro de los treinta (30) primeros días calendario de cada año.

Conforme las normas antes glosadas, considerando que la finalidad de la constitución de la garantía es asegurar el cumplimiento de las obligaciones derivadas del desempeño de las funciones del despachador de aduana, podemos colegir que cuando la LGA o su Reglamento hacen alusión a la renovación de la garantía, debe entenderse referida a su renovación ante la Administración Tributaria y no como renovación de su vigencia ante la entidad financiera correspondiente.

Lo antes mencionado se ve confirmado con lo señalado en el inciso c) del artículo 25° de la LGA antes citado, según el cual la renovación de la garantía a la que se encuentran obligados los despachadores de aduana debe ser efectuada a satisfacción de la SUNAT, lo que supone que necesariamente se tenga que presentar la carta fianza o póliza de caución ante la Administración a efectos que ésta pueda dar su conformidad, condición sin la cual no podría tenerse por renovada la garantía.

Adicionalmente, el último párrafo del artículo 32° del RLGA prescribe que:

"Los agentes de aduana autorizados deben renovar anualmente la acreditación ante la SUNAT de su patrimonio personal o social, según corresponda, por el monto equivalente al 0,25% del total de los derechos arancelarios y demás tributos cancelados, generados en los despachos en que hayan intervenido en el año calendario anterior, que en ningún caso será menor a cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América (US\$ 50



000,00). **Dicha renovación deberá efectuarse simultáneamente con la renovación de la garantía a que se refiere el artículo 19°.**" (Énfasis añadido)

Dispositivo legal del cual claramente se evidencia que la renovación de la garantía a la que se refieren la LGA y su Reglamento, y cuyo incumplimiento daría origen a la comisión de la infracción aduanera prevista en el numeral 2, inciso b) del artículo 194° de la LGA, es aquella que se formula ante la Administración y no ante la entidad financiera.

Suponer lo contrario haría inviable el cumplimiento del objetivo previsto legalmente en salvaguarda el interés fiscal, puesto que no podrían presentarse casos en los que el despachador de aduana opere sin que la administración Aduanera cuente con garantía alguna que pudiese oponer a las entidades financieras para la ejecución de una obligación que aquel incumpla.

Por consiguiente, podemos colegir que resulta imprescindible que las garantías que obran en poder de la SUNAT permanezcan siempre vigentes, más aún teniendo en cuenta que su presentación es incluso un requisito exigible para que los agentes de aduana puedan operar como despachadores; por lo que a fin de no encontrarse incurso en la infracción prevista en el numeral 2, inciso b) del artículo 194° de la LGA, no será suficiente que la renovación de la vigencia de la garantía sea solicitada a la entidad financiera dentro del plazo señalado en el artículo 19° del RLGA, sino que deberá procederse dentro de éste plazo con su renovación ante la Administración en su calidad de beneficiaria.

En consecuencia, conforme el principio de legalidad y el principio de determinación objetiva de la infracción, podemos concluir que en los casos como el planteado en la consulta, en que se verifique que la garantía presentada por el despachador de aduana en respaldo de sus operaciones no ha sido renovado ante SUNAT, éste se encontrará objetivamente incurso en la infracción prevista en el numeral 2, inciso b), artículo 194° de la LGA, aún cuando hubiera cumplido con efectuar ese trámite ante la entidad financiera correspondiente dentro del plazo estipulado en el artículo 19° del RLGA.

2. ¿Se encuentra incurso en la infracción prevista en el numeral 2, inciso b), artículo 195° de la LGA, el despachador de aduana que dentro de los treinta (30) primeros días calendario del año renueva ante la entidad financiera la vigencia de su carta fianza o póliza de caución, pero la presenta a la Administración Aduanera con posterioridad a los treinta (30) días del vencimiento de la garantía que mantiene en la SUNAT?

Al respecto debemos relevar que en el numeral 2 del inciso b) del artículo 195° de la LGA se establece que los despachadores de aduana serán susceptibles de la sanción de cancelación por:

"No renovar, adecuar o reponer la garantía dentro del plazo de treinta (30) días contados desde la fecha de su vencimiento, modificación o ejecución parcial"

Al igual que en el supuesto analizado en el numeral precedente, tenemos que en el presente caso convergen las condiciones por las que se tipifica la infracción en comentario, puesto que el agente de aduana no habría procedido con la renovación de la garantía ante la SUNAT dentro del plazo de treinta (30) días del vencimiento de la carta fianza o póliza de caución que obra en poder de la Administración.



Por lo que, en aplicación de los principios de legalidad y tipificación objetiva de la infracción previstos en los artículos 188° y 189° de la LGA y bajo las mismas consideraciones expuestas en la consulta anterior, podemos colegir que serán sujetos pasibles de la sanción de cancelación dispuesta en el numeral 2, inciso b) del artículo 195° de la LGA, los despachadores de aduana que habiendo renovado ante la entidad financiera la vigencia de su carta fianza o póliza de caución dentro de los treinta (30) primeros días calendario del año, no la presentan a la Administración Aduanera dentro del plazo de treinta (30) días contados desde la fecha del vencimiento de la garantía que ésta mantiene en su poder.

IV. CONCLUSIÓN:

Por lo expuesto, podemos concluir lo siguiente:

1. El momento a considerar para efecto de la configuración de la infracción prevista en el numeral 2, inciso b) del artículo 194° de la LGA, es el de inicio del trámite de renovación de la garantía frente a la SUNAT, no bastando para ese fin su renovación ante la entidad financiera.
2. En el mismo sentido, para la configuración de la infracción prevista en el numeral 2 del inciso b) del artículo 195° de la LGA, deberá tenerse en cuenta el momento de inicio del trámite de renovación de la garantía ante la Administración Aduanera.

Callao, **14 ABR. 2016**


.....
NORA SONJA CABRERA TORRIANI
GERENTE JURÍDICO ADUANERO
INTENDENCIA NACIONAL JURÍDICA

MEMORÁNDUM N° 121 -2016-SUNAT/5D1000

SUNAT INTENDENCIA DE GESTIÓN Y CONTROL ADUANERO GERENCIA DE FISCALIZACIÓN ADUANERA		
14 ABR. 2016		
RECIBIDO		
Reg. N°	Hora	Firma
10	10	

A : CARLOS AUGUSTO ALEMAN SARAVIA
Gerente de Fiscalización aduanera

DE : SONIA CABRERA TORRIANI
Gerente Jurídico Aduanero

ASUNTO : Configuración de infracciones vinculadas a la renovación de garantía por los despachadores de aduana

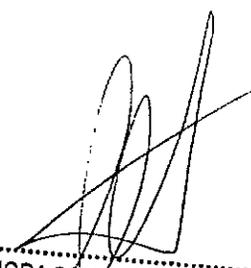
REF. : Informe Técnico Electrónico N° 00002-2016-SUNAT/393106

FECHA : Callao, **14 ABR. 2016**

Me dirijo a usted en relación a la comunicación de la referencia, mediante la cual consultan respecto de la configuración de infracciones, en los casos en que los despachadores de aduana no renueven ante la SUNAT las garantías constituidas para el cumplimiento de sus obligaciones.

Sobre el particular, ésta Gerencia ha emitido el Informe N° 45-2016-SUNAT/5D1000, mediante el cual se absuelve la consulta planteada, el mismo que se le remite adjunto para su consideración y los fines que estime conveniente.

Atentamente,


.....
NORA SONIA CABRERA TORRIANI
GERENTE JURIDICO ADUANERO
INTENDENCIA NACIONAL JURIDICA