

INFORME N° 120-2018-SUNAT/340000

I. MATERIA:

Se formula consulta sobre la configuración de la infracción prevista en el numeral 15, inciso b) del artículo 192 de la LGA, en los casos en los que, como parte de una solicitud de rectificación de declaración de exportación definitiva para la inclusión del código 13 (restitución de derechos arancelarios - drawback), se presente, sin que sea un requisito exigible, el formato impreso de la DAM¹ regularizada (41) consignando en la casilla 7.28 (régimen aplicable) el código 13, a pesar que dicho código no fue transmitido electrónicamente.

II. BASE LEGAL:

- Decreto Legislativo N° 1053, que aprueba la Ley General de Aduanas y sus modificatorias; en adelante LGA.
- Decreto Supremo N° 010-2009-EF, que aprueba el Reglamento de la Ley General de Aduanas y sus modificatorias; en adelante RLGA.
- Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General; en adelante TUO de la LPAG.
- Resolución de Superintendencia Nacional Adjunta de Aduanas N° 137-2009/SUNAT/A, que aprueba el Procedimiento General DESPA-PG.02 "Exportación definitiva" (versión 6); en adelante DESPA-PG.02.

III. ANÁLISIS:

¿Se configura la infracción prevista en el numeral 15, inciso b) del artículo 192 de la LGA, en los casos en los que como parte de una solicitud de rectificación de declaración de exportación para la inclusión del código 13 (restitución de derechos arancelarios - drawback), sin que sea exigible para su atención, el despachador de aduana presenta físicamente la DAM regularizada (41) con datos distintos a los transmitidos electrónicamente, pues consigna en su casilla 7.28 (régimen aplicable) el código 13?

Sobre el particular debemos señalar que el numeral 15, inciso b) del artículo 192 de la LGA tipifica como infracción lo siguiente:

"Artículo 192.- Infracciones sancionables con multa

Cometen infracciones sancionables con multa:

(...)

b) Los despachadores de aduana, cuando:

(...)

15.- *Presenten la declaración aduanera de mercancías con datos distintos a los transmitidos electrónicamente a la Administración Aduanera o a los rectificadas a su fecha de presentación;*

(...)"

Cabe señalar, que en relación a la mencionada infracción, la Gerencia Jurídica Aduanera² ha señalado en reiteradas oportunidades³, que la comisión de la infracción antes transcrita se configura objetivamente en los casos en los que el despachador de aduana presente la declaración aduanera (formato impreso de la DAM) con datos distintos a aquellos que fueron transmitidos electrónicamente a la administración aduanera o que hubieran sido

¹ Declaración aduanera de mercancías.

² Actualmente Intendencia Nacional Jurídica Aduanera.

³ Informes N° 29-2013-SUNAT/4B4000, N° 094-2013-SUNAT/4B4000 y N° 48-2015-SUNAT/5D1000.



materia de rectificación.

Así, lo que busca la infracción tipificada en el numeral 15, inciso b) del artículo 192 de la LGA, es la generación de riesgo para prevenir y en su caso reprimir, la posible alteración en el formato impreso de la DAM, de aquella información que fue transmitida por medios electrónicos a la autoridad aduanera y con la que debe guardar total coincidencia, salvo que previamente se haya solicitado y autorizado su rectificación.

En ese sentido, se señaló en el Informe N° 48-2015-SUNAT/5D1000 que la ratio legis de la mencionada infracción es sancionar al despachador de aduana que mediante la alteración o modificación de la DAM hubiese intentado obtener o hubiese obtenido algún beneficio en desmedro del interés público.

Debe señalarse, que el formato físico de la DAM no es más que el acto de impresión de la información que fue previamente transmitida electrónicamente a la Administración Aduanera para solicitar la destinación aduanera de mercancías y que la obligación tributaria no se determina por la información consignada en dicho formato, sino en base a aquella que adicionalmente fue objeto de dicha transmisión electrónica. Así, el segundo párrafo del artículo 134 de la LGA prevé que: "**Los datos transmitidos por medios electrónicos para la formulación de las declaraciones gozan de plena validez legal. En caso se produzca discrepancia en los datos contenidos en los documentos y archivos de los operadores de comercio exterior con los de la SUNAT, se presumen correctos estos últimos**", por lo que queda claro que la información impresa no tiene efectos tributarios.

Lo antes mencionado nos permite colegir que la infracción prevista en el numeral 15, inciso b) del artículo 192 de la LGA, no sanciona el incumplimiento de una obligación tributaria, sino más bien el incumplimiento de la implícita obligación administrativa del operador de comercio exterior⁴ de no vulnerar el principio de buena fe y presunción de veracidad recogido en el artículo 8 de la LGA⁵, que son la base de todo trámite o procedimiento aduanero, por lo que podemos concluir que su naturaleza es administrativa y no tributaria, cuestión que ya ha sido señalada mediante los Informes N° 29-2013-SUNAT/4B4000 y 94-2013-SUNAT/4B4000⁶ emitidos en relación al mismo tipo infraccional⁷.

En ese orden de ideas, dada la naturaleza administrativa de la infracción prevista en el numeral 15, inciso b) del artículo 192 de la LGA, se desprende que conforme se señaló en los Informes N° 106-2013-SUNAT/4B4000⁸ y 48-2015-SUNAT/5D1000, a la misma le resultan aplicables los principios y demás disposiciones previstas en el TUO de la LPAG, por lo que para determinar su configuración, no bastará con verificar que la conducta ejecutada por el despachador de aduana guarde correspondencia con la figura legal descrita como antijurídica, sino que además debe tenerse presente que, así como en el

⁴ La información consignada en el formato impreso de la DAM que conservan los operadores de comercio exterior en virtud del artículo 16 inciso b) de la LGA, debe ser un reflejo y guardar total correspondencia con los datos transmitidos electrónicamente a la administración aduanera a fin de no vulnerar los principios de buena fe y presunción de veracidad recogidos en el artículo 8 de la LGA.

⁵ "**Artículo 8°.- Buena fe y presunción de veracidad**

Los principios de buena fe y de presunción de veracidad son base para todo trámite y procedimiento administrativo aduanero de comercio exterior."

⁶ Publicados en el portal de SUNAT.

⁷ Antes de la modificación dispuesta mediante Decreto Legislativo N° 1235, dicha infracción era sancionada, bajo el mismo tipo legal, con suspensión por el numeral 8 inciso b) del artículo 194 de la LGA.

⁸ En el último párrafo del numeral 2 del Informe citado se precisa lo siguiente:

"En consecuencia, legalmente se encuentra previsto dentro de todo procedimiento administrativo sancionador, la aplicación del principio de retroactividad de las normas cuando resultan más favorables al administrado; por lo que, partiendo de la premisa que la consulta trata de infracciones de naturaleza administrativa, cometidas antes de la entrada en vigencia del Decreto Supremo N° 001-2013-EF a las que como se señaló en el numeral precedente, se les aplican los principios y normas de la Ley N° 27444 (...)"



derecho penal, en el derecho administrativo sancionador⁹, la potestad sancionadora¹⁰ se encuentra sujeta a la aplicación de los principios básicos del derecho penal, los cuales están orientados a garantizar los derechos fundamentales de la persona¹¹; debiendo tenerse presente que, a decir del Tribunal Constitucional Español: *“los principios inspiradores del orden penal son de aplicación, con ciertos matices, al Derecho Administrativo Sancionador, dado que ambos son manifestaciones del ordenamiento punitivo del Estado.”*¹²

Es así que en el TUO de la LPAG se precisa que la potestad sancionadora de todas las entidades, se rige por los principios contemplados en su Artículo IV, así como por aquellos especialmente recogidos en su artículo 246, entre los que se encuentra el principio de razonabilidad, que de manera general señala en el numeral 1.4 del mencionado Artículo IV que:

*“Las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y **manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar**, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.”*¹³

Este mismo principio, especialmente regulado para su aplicación en los procedimientos sancionadores, prescribe en el numeral 3 del artículo 246 del TUO de la LPAG lo siguiente:

*“Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, **las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción**, observando los siguientes criterios que se señalan a efectos de su graduación::*

- a) **El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción;**
- b) La probabilidad de detección de la infracción;
- c) La **gravedad del daño al interés público** y/o bien jurídico protegido;
- d) **El perjuicio económico causado;**
- e) La reincidencia, por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.
- f) Las circunstancias de la comisión de la infracción; y
- g) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor”.

Por tanto, como bien se ha señalado en el Informe N° 48-2015-SUNAT/5D1000, la Administración Aduanera, al imponer una sanción como consecuencia de la configuración objetiva de una infracción de naturaleza administrativa, no puede limitarse a realizar un razonamiento mecánico de aplicación de normas que pudiese generar el desborde de su actuación represiva, sino que debe efectuar una apreciación razonable de los hechos acaecidos y siempre en relación al interés público, no siendo aceptable afectar innecesariamente la esfera jurídica del administrado cuando resulte claro de los hechos que la imposición de una sanción es innecesaria, inadecuada o desproporcionada¹⁴, por no responder a la satisfacción del cometido de la norma o los fines públicos tutelados, situación que debe ser evaluada en cada caso en particular.



⁹ Que es una expresión del ius puniendi estatal.

¹⁰ Entendida como aquella facultad para que por medio de los procedimientos administrativos imponga sanciones con una finalidad represora.

¹¹ Sobre el particular, el Tribunal Constitucional ha establecido en diversos fallos que los principios de culpabilidad, legalidad, tipicidad, entre otros, constituyen principios básicos del derecho sancionador, que no solo se aplican en el ámbito del derecho penal, sino también en el derecho administrativo sancionador Sentencias recaídas en los Expedientes N° 2050-2002-AA/TC y N° 2192-2004-AA/TC).

¹² STC N° 18-1981.

¹³ Énfasis añadido.

¹⁴ Conclusión arribada en mérito de la Sentencia del Tribunal Constitucional recaídas en los Expediente N° 2192-2004-AA/TC y N° 00535-2009-PA/TC.

Así pues, considerando que en supuestos como el que se plantea en la consulta la presentación del formato impreso de la DAM 41 no es un requisito exigible para el trámite de la solicitud de rectificación de la declaración, corresponderá que, en cada caso en particular, se evalúe si la presentación de la declaración como documento anexo a la solicitud de rectificación, consignando precisamente el código 13 que se quiere incluir, tuvo como finalidad el obtener algún beneficio en desmedro del interés público, como sucedería en caso el operador de comercio exterior hubiese presentado el formato impreso de la DAM con el código 13 como sustento de haber supuestamente transmitido electrónicamente el referido código oportunamente.

Por tanto, si bien la conducta en principio se subsumiría en el supuesto de hecho tipificado como infracción, habiéndose configurado objetivamente la comisión de la infracción establecida en el numeral 15 del inciso b) del artículo 192 de la LGA, correspondería en aplicación de los principios a que se refieren los artículos IV y 246 del TUO de la LPAG, evaluar según las circunstancias que se presenten en cada caso en particular, si la aplicación de la sanción en dichos supuestos resulta razonable.

IV. CONCLUSIÓN:

Por las consideraciones expuestas, se concluye lo siguiente:

En los casos en los que como parte de una solicitud de rectificación de declaración de exportación para la inclusión del código 13, sin que sea exigible para su atención, el despachador de aduana presenta físicamente la DAM 41 con datos distintos a los transmitidos por medios electrónicos, pues consigna en su casilla 7.28 el mencionado código, se configurará objetivamente la infracción prevista en el numeral 15, inciso b) del artículo 192 de la LGA, no obstante, a fin de determinar la imposición de la sanción de multa deberán tenerse en consideración los principios previstos en el Artículo IV y artículo 246 del TUO de la LPAG.

Callao, 28 MAYO 2018



NORA SONIA CABRERA TORRIANI
INTENDENTE NACIONAL
Intendencia Nacional Jurídico Aduanera
SUPERINTENDENCIA NACIONAL ADJUNTA DE ADUANAS

MEMORÁNDUM N° 203 -2018-SUNAT/340000

A : **ALEXANDER ROBERT ALVAREZ LINARES**
Gerente de Regímenes Aduaneros de la IAAP

DE : **SONIA CABRERA TORRIANI**
Intendente Nacional Jurídico Aduanero

ASUNTO : Comisión de infracción

REF. : Solicitud de Consultas Jurídicas/Técnicas Tributarias AAI
N° 00001-2018-SUNAT/3Z1200

FECHA : Callao, **28 MAYO 2018**

Me dirijo a usted en relación a la comunicación de la referencia, mediante la cual formulan consulta sobre la configuración de la infracción prevista en el numeral 15, inciso b) del artículo 192 de la LGA, en los casos en los que, como parte de una solicitud de rectificación de declaración de exportación definitiva para la inclusión del código 13 (restitución de derechos arancelarios - drawback), se presente, sin que sea un requisito exigible, el formato impreso de la DAM regularizada (41) consignando en la casilla 7.28 (régimen aplicable) el código 13, a pesar que dicho código no fue transmitido electrónicamente.

Sobre el particular, esta Intendencia ha emitido el Informe N° 120-2018-SUNAT/340000, 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
INTENDENTE NACIONAL
Intendencia Nacional Jurídico Aduanera
SUPERINTENDENCIA NACIONAL ADJUNTA DE ADUANAS

