

I. MATERIA:

Se consulta si es factible que la Administración Aduanera adjudique directamente los bienes comprendidos en la presunta comisión de un delito aduanero, en el supuesto de que no se haya emitido el informe de indicios de delito aduanero, solicitando se precise si es posible regularizar dicha omisión después de la denuncia fiscal o apertura de instrucción.

II. BASE LEGAL:

- Ley N° 28008, Ley de los Delitos Aduaneros; en adelante LDA.
- Decreto Supremo N° 121-2003-EF, que aprueba el Reglamento de la Ley de los Delitos Aduaneros; en adelante RLDA.
- Ley N° 9024, Código de Procedimientos Penales; en adelante Código de Procedimientos Penales¹.
- Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; en adelante LPAG.

III. ANÁLISIS:

1. **¿Es factible que la Administración Aduanera adjudique directamente los bienes comprendidos en la presunta comisión del delito de defraudación de rentas de aduana o tráfico de mercancías prohibidas o restringidas, sin que se haya emitido el Informe de Indicios de Delito Aduanero?**

En principio, cabe indicar que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 23 del LDA, la Administración Aduanera es la encargada de la adjudicación o destrucción de las mercancías e instrumentos provenientes de los delitos tipificados en esta Ley.

En referencia a la adjudicación de estos bienes, el mencionado artículo agrega que una vez consentida o ejecutoriada la sentencia condenatoria y resuelto el decomiso de las mercancías y de los instrumentos con los que se hubiere ejecutado el delito, previa notificación de la misma, la Aduana adjudicará ambos tipos de bienes a las entidades del Estado, los gobiernos regionales, municipales y las instituciones asistenciales, educacionales, religiosas y otras sin fines de lucro oficialmente reconocidas, precisando a continuación que se exceptúan de los alcances de este artículo las mercancías a que se refieren los artículos 24² y 25 de la citada Ley.

En el caso específico de la excepción establecida en el artículo 25 de la LDA³, debemos señalar que ésta aplica sobre los bienes provenientes de la presunta comisión de un delito



¹ La derogación de este código dispuesta por el numeral 1 de la Tercera Disposición Modificatoria y Derogatoria del D. Leg. N° 957, publicado el 29.07.2004, tendrá efecto a la vigencia del citado Decreto Legislativo, de conformidad con los numerales 1 y 2 de la Primera Disposición Complementaria - Disposición Final del D. Leg. N° 957, que dispone que el Nuevo Código Proceso Penal entrará en vigencia progresivamente en los diferentes Distritos Judiciales de acuerdo al Calendario Oficial, el mismo que según prevé el D.S. N°015-2017-JUS, culmina el 2020.

² La excepción prevista en el artículo 24 de la LDA se encuentra referida al listado de mercancías que conforme a dicho artículo debe ser destruida:

- a. Aquellas que carecen de valor comercial;
- b. Aquellas que sean nocivas para la salud o el medio ambiente;
- c. Aquellas que atenten contra la moral, el orden público y la soberanía nacional;
- d. Bebidas alcohólicas y cigarrillos;
- e. Aquellas prohibidas o restringidas; y,
- f. Las demás mercancías que se señalen por norma expresa."

³ Artículo sustituido por Decreto Legislativo N° 1111 del 29.06.2012

aduanero que taxativamente detalla⁴, facultándose a la Administración Aduanera en esos casos a **proceder directamente a su adjudicación** sin necesidad que previamente haya quedado consentida o ejecutoriada la sentencia condenatoria y la resolución que disponga el decomiso de los bienes, debiendo **dar cuenta al Fiscal y Juez Penal que conocen la causa y al Contralor General de la República**⁵.

Precisamente, en relación con la adjudicación directa de mercancías a que se refiere el artículo 25 de la LDA, el artículo 14 del RLDA estipula lo siguiente:

“Artículo 14º.- Adjudicación de Mercancías

La adjudicación directa de las mercancías a que se refiere el inciso a) del artículo 25 de la Ley se efectúa a partir de la fecha de publicación del dispositivo legal que declare el estado de emergencia, urgencia o necesidad nacional.

La adjudicación directa de las demás mercancías comprendidas en el artículo 25 de la Ley se efectuará a partir del día siguiente de haberse puesto en conocimiento del Fiscal el Informe de Indicios de Delito Aduanero.

**La Administración Aduanera debe dar cuenta de la adjudicación al Fiscal, al Juez Penal que conoce la causa, de corresponder, y al Contralor General de la República dentro del plazo de diez (10) días hábiles contados a partir del día siguiente de recepcionada la mercancía por la entidad o institución beneficiada por la adjudicación⁶.
(...)”.**

En ese sentido, tenemos que el artículo 23 de la LDA establece como regla general que la Administración Aduanera debe esperar en principio una sentencia condenatoria consentida o ejecutoriada o que se haya resuelto el decomiso de las mercancías y de los instrumentos de delito para adjudicarlos, siendo que solo por excepción cuando dichos bienes se encuentren comprendidos dentro del listado previsto en el artículo 25 de la referida Ley podrán ser directamente adjudicados a partir del día siguiente de haberse puesto en conocimiento del Fiscal el Informe de Indicios de Delito Aduanero según precisa el artículo 14 del RLDA, con excepción de los previstos en el inciso a) que podrán adjudicarse a partir de la fecha de publicación del dispositivo legal que declare el estado de emergencia, urgencia o necesidad nacional, y que en todos estos casos deberá darse cuenta al Fiscal

⁴ La lista de bienes comprendidos en el artículo 25 de la LDA son los siguientes:

- a. *Todas las mercancías que sean necesarias para atender los requerimientos en casos de emergencia, urgencia o necesidad nacional, debidamente justificados, a favor del Estado, los gobiernos regionales o municipales.*
- b. *Todos los alimentos de consumo humano, así como prendas de vestir y calzado, al Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social o los programas sociales que tengan adscritos con calidad de unidad ejecutora, así como a las instituciones sin fines de lucro y debidamente reconocidas, dedicadas a actividades asistenciales.*
- c. *Todos los medicamentos de uso humano e instrumental y equipo de uso médico y odontológico, al Ministerio de Salud.*
- d. *Todas las mercancías de uso agropecuario y medicamentos de uso veterinario, al Ministerio de Agricultura.*
- e. *Todas las maquinarias, equipos y material de uso educativo, al Ministerio de Educación para ser distribuidos a nivel nacional a los colegios, institutos y universidades públicas que los requieran para labores propias de investigación o docencia.*
- f. *Todos los medios de transporte terrestre, sus partes y piezas e inclusive aquellos prohibidos o restringidos, a la Presidencia del Consejo de Ministros para que sean donados a las Entidades y Dependencias del Sector Público, Municipalidades de la República, Gobiernos Regionales, a las Comunidades Campesinas y Nativas que así lo soliciten; y a favor de otras entidades del Estado encargadas de la prevención y represión de los delitos aduaneros o de las Fuerzas Armadas que prestan la colaboración que se detalla en el artículo 46º de la presente Ley.
(...)”*
- g. *El diesel, gasolinas y gasoholes a favor de las entidades del Estado encargadas de la prevención y represión de los delitos aduaneros o de las Fuerzas Armadas que prestan la colaboración que se detalla en el artículo 46º de la presente Ley.
(...)”*

⁵ Estableciendo a su vez las entidades e instituciones que podrán verse beneficiadas con dichas adjudicaciones.

⁶ En el mismo sentido, es de relevar que los artículos 31 y 57 del Reglamento de Cadena de Custodia reconocen expresamente la aplicación de las disposiciones especiales que contiene la LDA para la disposición de mercancías incurso en los delitos aduaneros, sin el previo aviso o autorización del fiscal y juez competente, salvo la comunicación posterior a la adjudicación conforme a lo previsto en el artículo 14 del RLDA, tal como se señaló en el Informe N° 053-2015-SUNAT/5D1000.



y Juez Penal que conocen la causa y al Contralor General de la República dentro del plazo de diez días hábiles a partir del día siguiente de su recepción por la entidad o institución beneficiada.

En ese orden de ideas, podemos apreciar que por mandato expreso del artículo 14 del RLDA, salvo las mercancías referidas en el inciso a) del artículo 25 de la LDA, las demás podrán ser adjudicadas recién a partir del día siguiente de que se haya puesto en conocimiento de la Fiscalía el Informe de Indicios de Delito Aduanero, siendo éste el punto de partida con el cual se autoriza a la Administración Aduanera a proceder con la adjudicación directa de las mercancías.

En complemento a lo anterior, es de relevar que el artículo 10 del RLDA regula las acciones administrativas en los delitos aduaneros, comprendiendo la elaboración del Informe de Indicios de Delito Aduanero, como sigue:

“Artículo 10º.- Acciones Administrativas en los Delitos Aduaneros

*Quando la Administración Aduanera considere que existen indicios de la comisión del delito previstos en los Artículos 4º, 5º y 8º de la Ley y **de encontrarse las mercancías en un proceso de despacho aduanero**, detendrá el mismo y conforme a lo dispuesto en el Artículo 19º de la Ley inmediatamente **comunicará el hecho al Ministerio Público** poniendo a disposición de éste las mercancías para su incautación fiscal, **debiéndose elaborar posteriormente el Informe de Indicios de Delito Aduanero correspondiente.***

*Quando las **mercancías no se encuentren sujetas a un proceso de despacho aduanero** la Administración Aduanera **elaborará el Informe de Indicios de Delito Aduanero** y de haber tomado conocimiento de su ubicación lo comunicará al Ministerio Público para las acciones de su competencia”. (Énfasis añadido).*

Queda en evidencia entonces, que si el Ministerio Público toma conocimiento que en el curso de un despacho aduanero existen indicios de la presunta comisión del delito de defraudación de rentas de aduana o tráfico de mercancías prohibidas o restringidas, previstos en los artículos 4, 5 y 8 de la LDA, se mantiene la exigencia de emitir el respectivo Informe de Indicios de Delito Aduanero y ponerlo en conocimiento del Fiscal a cargo, como parte de las acciones administrativas a desarrollar inmediatamente después de haberse comunicado del hecho delictivo⁷ y que de acuerdo a lo señalado en el artículo 14 del RLDA, permite fijar el término inicial a partir del cual se autoriza la adjudicación directa de los bienes comprendidos en los incisos b) al g) del artículo 25 de la LDA.



Por ello, podemos concluir que en el supuesto en consulta referido a las mercancías que se encuentran previstas en el mencionado artículo 25 de la LDA⁸ e incursas en la presunta comisión del delito de defraudación de rentas de aduana o tráfico de mercancías prohibidas o restringidas, la Administración Aduanera debe cumplir con poner en conocimiento de la Fiscalía el Informe de Indicios de Delito Aduanero, ello de manera previa a la adjudicación directa de las mercancías de conformidad con lo establecido en el artículo 14 del RLDA.

Por consiguiente, en el supuesto negado de haberse producido la adjudicación directa de las mercancías en consulta, sin que se haya remitido el Informe de Indicios de Delito Aduanero a la Fiscalía, nos encontraremos ante un defecto del procedimiento regular, que conforme a lo establecido en el numeral 5 del artículo 3 de la LPAG, es un requisito de validez del acto administrativo, correspondiendo evaluar en cada caso particular si conforme a lo previsto en el numeral 2 del artículo 10, concordante con el numeral 14.2.4

⁷ En forma concordante, el artículo 192 del Código Tributario señala que la Administración Tributaria, cuando en el curso de sus actuaciones administrativas, considere que existen indicios de la comisión de delito tributario y/o aduanero, o estén encaminados a dicho propósito, lo comunicará al Ministerio Público, sin que sea requisito previo la culminación de la fiscalización o verificación, tramitándose en forma paralela los procedimientos penal y administrativo.

⁸ Con excepción del inciso a) del artículo 25 de la LDA,

del artículo 14 de la LPAG, se presenta una causal de conservación, como es que el acto administrativo hubiese tenido el mismo contenido, de no haberse producido el vicio, pudiendo disponerse entonces la conservación del acto administrativo, ello sin perjuicio de subsanar la remisión del informe en cuestión al Ministerio Público.

2. ¿Es posible regularizar la omisión del Informe de Indicios de Delito Aduanero después de que exista una denuncia fiscal o una apertura de instrucción?

En relación a esta interrogante, es de relevar que por disposición del numeral 1 del artículo 72 del Código de Procedimientos Penales, la instrucción tiene por objeto reunir la prueba de la realización del delito, de las circunstancias en que se ha perpetrado, y de sus móviles, así como establecer la distinta participación que hayan tenido los autores y cómplices, en la ejecución o después de su realización, habiéndose previsto en el numeral 3 del mencionado artículo, la posibilidad de que en dicha etapa también se incorporen nuevos elementos probatorios⁹.

Por otro lado, el artículo 21 de la LDA, concordante con el artículo 11 de su Reglamento, se refieren a la naturaleza del Informe de Indicios de Delito Aduanero, precisando que este documento emitido por los funcionarios de la Administración Aduanera se sustenta en las acciones administrativas realizadas sobre la base de las facultades conferidas en la legislación aduanera y el Código Tributario y tiene el valor probatorio de una **pericia institucional**.

Asimismo, la Gerencia Jurídico Aduanera ha señalado en el Informe Técnico Electrónico N° 00014-2012-310000 que, la actuación del informe sobre los indicios del delito aduanero como medio probatorio tiene por finalidad aportar elementos que corroboren la comisión de un delito aduanero, así como determinar las circunstancias agravantes, el nivel de participación de los infractores, la forma de ejecución, entre otros aspectos, a fin de determinar la verdad acerca de los hechos materia de la denuncia penal y dar certeza positiva o negativa al juzgador acerca de la pretensión punitiva del Estado, que se ejerce a través de la acción del Ministerio Público, para aplicar la norma penal correspondiente o de ser el caso, desvirtuar la comisión del delito aduanero.

En ese orden de ideas, considerando lo señalado en el numeral anterior, en el sentido de que el artículo 10 del RLDA exige la emisión del Informe de Indicios del Delito Aduanero como una obligación que en el supuesto en consulta debe cumplir el funcionario aduanero después de haberse comunicado el hecho delictivo al Ministerio Público, tenemos que dicha obligación se mantendrá incluso cuando exista una denuncia fiscal o apertura de instrucción, ello acorde a su importancia como medio probatorio para la emisión de la sentencia judicial correspondiente, no pudiendo ser obviado como parte de las acciones administrativas a desarrollarse inmediatamente después de comunicado el delito al Ministerio Público, por lo que en caso de haberse omitido su emisión, dicha situación debe ser regularizada.

⁹ El artículo 72 del Código de Procedimientos Penales, modificado por el Artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1206 del 23.09.2015, señala lo siguiente:

"Artículo 72.- Objeto de la instrucción

1. La instrucción tiene por objeto reunir la prueba de la realización del delito, de las circunstancias en que se ha perpetrado, y de sus móviles; establecer la distinta participación que hayan tenido los autores y cómplices, en la ejecución o después de su realización.
2. Durante la instrucción el Juez actuará las diligencias que sean propuestas por las partes, siempre que resulten pertinentes, conducentes y útiles, dentro de los límites de la Ley.
3. Las diligencias actuadas en la etapa policial con la intervención del Ministerio Público y las practicadas por el propio Fiscal Provincial, con asistencia del defensor, que no fueran cuestionadas, mantendrán su valor probatorio para los efectos del juzgamiento. En este caso, no podrán repetirse una vez emitido el auto de apertura de instrucción, salvo que su ampliación resultare indispensable, debido a un grave defecto en su actuación o que ineludiblemente deba completarse como consecuencia de la incorporación de nuevos elementos probatorios."

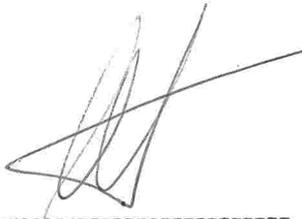


IV. CONCLUSIONES:

Por lo expuesto en el rubro de análisis del presente informe, se concluye lo siguiente:

1. Las mercancías materia de la presunta comisión del delito de defraudación de rentas de aduana o tráfico de mercancías prohibidas o restringidas, que con excepción del inciso a) del artículo 25 de la LDA, se encuentran previstas en el mencionado artículo, no podrán ser adjudicadas de manera directa por la Administración Aduanera, sin que previamente se haya puesto en conocimiento del Ministerio Público, el Informe de Indicios del Delito Aduanero, por tratarse del punto de partida que habilita la mencionada adjudicación, conforme a lo prescrito en el artículo 14 del RLDA.
2. En dicho supuesto, la comunicación del Informe de Indicios de Delito Aduanero podrá ser realizada incluso después de que exista una denuncia fiscal o se produzca la apertura de instrucción, en su calidad de medio probatorio para la emisión de la sentencia judicial correspondiente.

Callao, 21 ENE. 2019



NORA SONIA CABRERA TORRIANI
Intendente Nacional Jurídico Aduanero
SUPERINTENDENCIA NACIONAL ADJUNTA DE ADUANAS

CA003-2019
CA004-2019

SCT/FNM/jar

MEMORÁNDUM N° 22 -2019-SUNAT/340000

A : **CARLOS OCTAVIO ROJAS CHAVEZ**
Intendente Regional Arequipa

DE : **NORA SONIA CABRERA TORRIANI**
Intendente Nacional Jurídico Aduanera

ASUNTO : Adjudicación Directa – Ley de los Delitos Aduaneros

REFERENCIA : Memorándum Electrónico N° 00077 - 2018 - 7F0602

FECHA : Callao, **21 ENE. 2019**

Me dirijo a usted, en relación al documento de la referencia, mediante el cual se consulta si es factible que la Administración Aduanera adjudique directamente los bienes comprendidos en la presunta comisión de un delito aduanero, en el supuesto de que no se haya emitido el informe de indicios de delito aduanero, solicitando se precise si es posible regularizar dicha omisión después de la denuncia fiscal o apertura de instrucción.

Al respecto, esta Intendencia ha emitido el Informe N° 12 -2019-SUNAT/340000, a través del cual se absuelve la consulta planteada, el mismo que se adjunta para los fines correspondientes.

Atentamente,



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



CA003-2019
CA004-2019

SCT/FNM/jar