

INFORME N.º 117 -2011-SUNAT/2B4000

MATERIA:

Se formulan consultas relacionadas a casos en que durante acciones de control se detecte la existencia de establecimientos comerciales donde se comercializa artículos de procedencia extranjera que carecen de documentación que ampare su ingreso legal al país, y se configure la infracción administrativa vinculada a los delitos aduaneros comprendidos en el artículo 33º de la Ley de los Delitos Aduaneros -Ley N.º 28008 (en adelante Ley N.º 28008)-.

BASE LEGAL:

- Decreto Legislativo N.º 1053, Ley General de Aduanas, publicado el 27.06.2008 (en adelante LGA).
- Ley de los Delitos Aduaneros, Ley N.º 28008, publicada el 19.06.2003 (en adelante Ley N.º 28008).
- Decreto Supremo N.º 135-99-EF, Texto Único Ordenado del Código Tributario, publicado el 19.08.99 y modificatorias (en adelante Código Tributario).

ANÁLISIS:

1. ¿Correspondería aplicar la multa del artículo 42º de la Ley N.º 28008 al "encargado" del establecimiento comercial; o, debe ser sancionado el titular del local comercial?

La infracción administrativa, conforme al artículo 33º de la Ley N.º 28008, está constituida por los casos comprendidos en los artículos 1º, 2º, 6º y 8º de la misma ley, cuando el valor de las mercancías no exceda de dos Unidades Impositivas Tributarias. Dichos casos, están referidos a los delitos aduaneros de contrabando, las modalidades de contrabando, la receptación aduanera y el tráfico de mercancías prohibidas o restringidas.

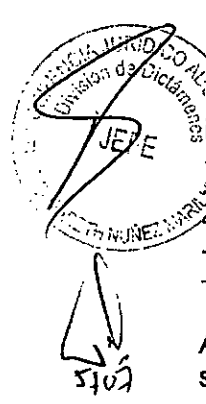
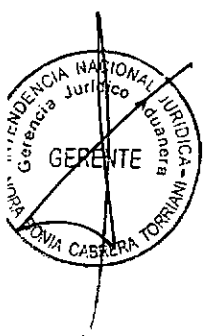
Respecto de la citada infracción, el artículo 35º de la misma Ley N.º 28008 señala que la infracción administrativa será sancionada conjunta o alternativamente con:

- comiso de las mercancías
- multa
- suspensión o cancelación definitiva de las licencias, concesiones o autorizaciones pertinentes
- cierre temporal o definitivo del establecimiento
- internamiento temporal del vehículo con el que se cometió la infracción.

Asimismo, cabe hacer notar que la Ley N.º 28008 ha establecido que las citadas sanciones se apliquen de acuerdo a los siguientes criterios:

- Respecto de las personas que cometen la infracción
- Respecto de las mercancías
- Respecto de las personas que transportan las mercancías
- Respecto del almacenamiento y comercialización de las mercancías

Precisamente para este último criterio, referido al caso materia de consulta, el artículo 42º de la Ley dispone lo siguiente:



"Cuando se produzca el almacenamiento o comercialización de mercancías provenientes de la infracción tipificada en la presente Ley, se procederá a aplicar una multa equivalente a cinco veces los tributos dejados de pagar y el cierre temporal del establecimiento por un período de diez (10) días calendario.

Al respecto debe tenerse en cuenta que el almacenamiento o comercialización de mercancías provenientes de la infracción tipificada en la Ley N.º 28008, se encuentra considerado en el artículo 6º de la Ley como Receptación aduanera, definiéndola expresamente de la siguiente manera:

*"El que adquiere o recibe en donación, en prenda, **almacena**, **oculta**, **vende** o ayuda a comercializar mercancías cuyo valor sea superior a dos Unidades Impositivas Tributarias y que de acuerdo a las circunstancias tenía conocimiento o se comprueba que debía presumir que provenía de los delitos contemplados en esta Ley,..."*

De la normativa reseñada, puede apreciarse que la comercialización de mercancía de procedencia extranjera que carece de documentación que ampare su ingreso legal al país podría estar dentro del tipo legal antes descrito; y, en caso su valor no exceda de dos UIT, se trataría de una infracción administrativa vinculada al delito aduanero de receptación aduanera tipificado en el artículo 6º de la Ley, compartiendo las dos figuras el elemento del sujeto activo.

En el caso en consulta referido a la infracción administrativa de receptación aduanera por comercialización de las mercancías, el sujeto activo sería el que vende las mercancías, o sea el que ejecuta la acción; lo cual lleva a considerar en el caso de un establecimiento comercial, si el que vende es el "encargado" o el titular de dicho establecimiento.

Al respecto, se observa en principio que estamos frente al desarrollo de actividades comerciales de compra venta de mercancía por parte de una persona (natural o jurídica), que en definitiva tiene la condición de contribuyente y se encuentra sometida a las disposiciones del Código Tributario y demás normas tributarias -como son las del registro Único de Contribuyentes, el Impuesto General a las Ventas y el Impuesto a la Renta, entre otras- conforme a lo dispuesto por la Norma XI del Título Preliminar y el artículo 8º del referido Código Tributario.

De lo expuesto, debe destacarse que el "encargado" del local comercial¹ no tiene, para el caso, la condición de contribuyente, por lo que, tratándose de una infracción administrativa de naturaleza tributaria, no correspondería la aplicación de la multa del artículo 42º de la Ley Nº 28008 contra su persona por responsabilidad propia, toda vez que ésta corresponde sea imputada al contribuyente infractor, es decir al titular del establecimiento (persona natural o jurídica).

2. ¿Procede aplicar la sanción de multa a la persona natural que comete la infracción administrativa contemplada en el artículo 38º de la Ley N.º 28008, que se identifica con su D.N.I. al momento de la intervención, pero se niega a firmar el acta de incautación, o su firma no coincide con la registrada en RENIEC?

¹ Entendido como la persona que trabaja para el titular del negocio y que actúa en su representación.

En primer lugar debe señalarse que la sanción prevista en el citado artículo 38° de la Ley N.° 28008 es la sanción de comiso que corresponde aplicar respecto de las mercancías, que constituyen objeto material de las infracciones administrativas comprendidas en los artículos 1°, 2°, 6° y 8° de la Ley; estando establecido en el artículo 36° del mismo cuerpo legal que a las personas naturales o jurídicas que cometen las referidas infracciones administrativas se les aplica una sanción de multa, sanción esta última que conforme al artículo 35°, se aplica conjunta o alternativamente con las demás sanciones previstas en la Ley, según el caso.

Ahora bien, en la consulta se plantea la existencia de una infracción administrativa sancionada con el comiso de la mercancía, correspondiendo por tanto, de acuerdo al citado artículo 36°, la aplicación al infractor de la sanción de multa, teniendo en cuenta que éste podría ser el sujeto activo de cualquiera de los tipos penales comprendidos en los señalados artículos 1°, 2°, 6° y 8° de la Ley.

En ese sentido, en la medida que se confirme el encuadre de la conducta del sujeto activo dentro del tipo legal de la infracción administrativa, se confirmará la comisión de la infracción y por tanto la aplicación de su consecuente sanción, en este caso de multa. Obviamente, dicha sanción, tratándose de una persona natural, podrá aplicarse siempre que se encuentre perfectamente acreditada la identidad del sujeto activo, puesto que resulta ser la persona cuya conducta ha sido determinada como ilegal, independientemente de haber prestado su consentimiento para suscribir el acta de incautación o de la coincidencia de su firma con el registro del RENIEC. Es decir, dichos elementos no importan reconocimiento de la infracción, ni necesariamente acreditan la identificación del infractor, siendo dicha medida responsabilidad de la Administración al momento de la intervención.

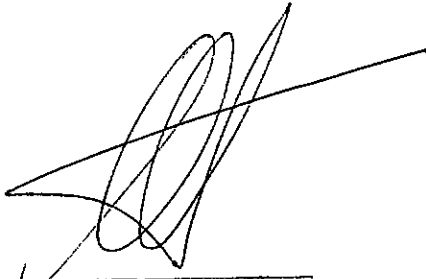
CONCLUSIÓN:

De acuerdo con expuesto, consideramos que el "encargado" del local comercial no tiene, para el caso, la condición de contribuyente, por lo que, tratándose de una infracción administrativa de naturaleza tributaria, no correspondería la aplicación de la multa del artículo 42° de la Ley N° 28008 contra su persona por responsabilidad propia, toda vez que ésta corresponde sea imputada al contribuyente infractor titular del establecimiento (persona natural o jurídica).

Asimismo, la sanción de multa a la persona natural que comete la infracción administrativa vinculada al artículo 38° de la Ley N.° 28008, debe aplicarse siempre que se encuentre perfectamente acreditada la identidad del sujeto activo, puesto que resulta ser la persona cuya conducta ha sido determinada como ilegal. De ser así, carece de importancia si el mismo suscribió o no el acta de incautación o lo hace consignando una firma falsa.

Callao,

01 DIC. 2011


 NORA SONIA CABRERA TORRIANI
 Gerente Jurídico Aduanero
 INTENDENCIA NACIONAL JURIDICA

MEMORÁNDUM N.º 361 -2011-SUNAT/2B4000

A : **PERCY LUIS PALOMINO BORJA**
Intendente de Aduana de Chimbote

DE : **SONIA CABRERATORRIANI**
Gerente Jurídica Aduanera

ASUNTO : Aplicación de multa en casos de infracción
administrativa por receptación aduanera

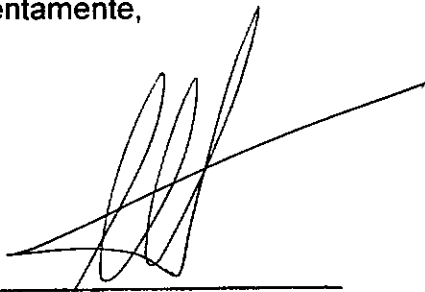
REF. : a) Memorándum N.º 283-2011-SUNAT/3S0000
b) Expediente N.º 000-ADS0DT-2011-146256-2

FECHA : Callao, **02 DIC. 2011**

Me dirijo a usted en atención a su comunicación de la referencia a), ingresada con el expediente referido en b), mediante la cual solicita la opinión de esta Gerencia respecto a casos en los cuales, durante acciones de control, se detecte la existencia de establecimientos comerciales donde se comercializa artículos de procedencia extranjera que carecen de documentación que ampare su ingreso legal al país, y se configure la infracción administrativa vinculada a los delitos aduaneros comprendidos en el artículo 33º de la Ley de los Delitos Aduaneros, Ley N.º 28008.

Sobre el particular, remito con el presente el Informe N.º ~~17~~ -2011-SUNAT/2B4000, el mismo que contiene la posición de esta Gerencia respecto de la consulta formulada; lo cual hago de su conocimiento para los fines y efectos pertinentes.

Atentamente,



NORA SONIA CABRERA TORRIANI
Gerente Jurídico Aduanero
INTENDENCIA NACIONAL JURIDICA

Se adjunta: Documentos de la referencia en (07) folios.