

I. MATERIA:

Se formula consulta sobre la posibilidad de que el interventor tributario realice incautaciones al amparo del último párrafo del artículo 13° de la Ley de los Delitos Aduaneros - Ley N° 28008, donde se contempla la posibilidad de que otras autoridades pueden incautar mercancías, medios de transporte, bienes y efectos que constituyan objeto del delito, debiendo ser puestas a disposición de la Administración Aduanera.

II. BASE LEGAL:

- Decreto Legislativo N° 1053, Ley General de Aduanas; en adelante LGA.
- Decreto Supremo N° 010-2009-EF, que aprueba el Reglamento de la LGA; en adelante RLGA.
- Ley N° 28008, Ley de los Delitos Aduaneros; en adelante LDA.
- Decreto Supremo N° 121-2003-EF; Reglamento de la LDA; en adelante RLDA.
- Ley N° 29816, Ley de Fortalecimiento de la SUNAT; en adelante Ley de Fortalecimiento.
- Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; en adelante LPAG.
- Resolución de Superintendencia N° 122-2014/SUNAT, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones de la SUNAT; en adelante ROF.
- Resolución de Superintendencia Nacional Adjunta de Aduanas N° 226-2013/SUNAT/300000, que aprueba el Procedimiento Específico INPCFA-PE.00.01 "Inmovilización-Incautación y Determinación Legal de Mercancías" (versión 6); en adelante Procedimiento INPCFA-PE.00.01.

III. ANÁLISIS:

¿Resulta factible que el interventor tributario realice incautaciones al amparo del último párrafo del artículo 13° de la LDA?

En principio, debemos señalar que tanto en la LDA como en su Reglamento se establecen las acciones que corresponde adoptar en los casos en que se detecten mercancías, medios de transporte, bienes y efectos que constituyan objeto o instrumento de delitos aduaneros o de infracciones administrativas previstas en estos dispositivos; regulándose lo referente a su incautación en el artículo 13° de la citada Ley, donde textualmente se prescribe lo siguiente:

"El Fiscal ordenará la incautación y secuestro de las mercancías, medios de transporte, bienes y efectos que constituyan objeto del delito, así como los instrumentos utilizados para la comisión del mismo, los que serán custodiados por la Administración Aduanera en tanto se expida el auto de sobreseimiento, sentencia condenatoria o absolutoria proveniente de resolución firme, que ordene su decomiso o disponga su devolución al propietario. (...)

*De incautarse dichas mercancías, medios de transporte, bienes y efectos que constituyan objeto del delito **por otras autoridades**, lo incautado será puesto a disposición de la Administración Aduanera con el documento de ley respectivo, en el término perentorio de tres (3) días hábiles. Esta disposición regirá sin perjuicio del deber de comunicar a la Administración Aduanera la incautación efectuada, dentro del término de veinticuatro (24) horas de producida."*
(Énfasis añadido)

Complementando lo dispuesto en el último párrafo del artículo 13° de la LDA, en el artículo 4° de su Reglamento se señala que ante dichos supuestos, en los que la incautación se realiza sin presencia del Ministerio Público, la medida deberá ser puesta en conocimiento del Fiscal Provincial Competente.



Como puede apreciarse, si bien se encuentra previsto que ante la presunta comisión de un delito aduanero corresponde al representante del Ministerio Público ordenar la incautación de las mercancías, medios de transporte, bienes y efectos que sean materia del delito, así como de los instrumentos utilizados para su comisión, también se ha estipulado la posibilidad de que además del Fiscal, otras autoridades puedan proceder con la incautación del objeto del delito.

No obstante, ésta facultad otorgada por el último párrafo del artículo 13° de la LDA no debe ser interpretada de manera irrestricta, sino en concordancia a lo previsto en el artículo 61° de la LPAG, en cuyos numerales 61.1 y 61.2 se estipula lo siguiente:

"61.1 La competencia de las entidades tiene su fuente en la Constitución y en la ley, y es reglamentada por las normas administrativas que de aquéllas se derivan.

61.2 Toda entidad es competente para realizar las tareas materiales internas necesarias para el eficiente cumplimiento de su misión y objetivos, así como para la distribución de las atribuciones que se encuentren comprendidas dentro de su competencia."

Bajo dicho contexto, podemos colegir que sólo podrán efectuar incautaciones sobre el objeto del presunto delito aduanero, aquellas autoridades que se encuentren legalmente aptas para tal fin, es decir, las que conforme a sus atribuciones, sean competentes para adoptar este tipo de medidas.

Respecto al caso específico de la SUNAT, tenemos que entre sus funciones está el controlar y fiscalizar el tráfico de mercancías, así como prevenir, perseguir y denunciar el contrabando, la defraudación de rentas de aduana y el tráfico ilícito de mercancías¹. Así pues, en el artículo 3° del RLDA se prevé que en virtud de la potestad aduanera, la SUNAT se encuentra facultada para aplicar las normas legales y reglamentarias que regulan las actividades aduaneras y el paso, ingreso o salida de personas, mercancías y medios transporte por el territorio aduanero, así como exigir su cumplimiento; siendo por tanto, el organismo del Estado encargado de la administración, recaudación, control y fiscalización del tráfico internacional de mercancías, medios de transporte y personas, dentro del territorio aduanero

Sin embargo, si bien la SUNAT ostenta la potestad aduanera, la titularidad para su ejercicio ha sido encomendada a la Administración Aduanera, tal es así, que en el artículo 2° de la LGA se señala a ésta como el órgano competente para que por medio de los funcionarios aduaneros facultados² ejercite tal potestad y aplique la legislación aduanera, así como otras leyes y reglamentos relativos a los regímenes aduaneros.

En el mismo sentido, en el artículo 164° de la LGA se señala que la potestad aduanera es el conjunto de facultades y atribuciones que tiene la Administración Aduanera para controlar el ingreso, permanencia, traslado y salida de personas, mercancías y medios de transporte, dentro del territorio aduanero, así como para aplicar y hacer cumplir las disposiciones legales y reglamentarias que regulan el ordenamiento jurídico aduanero; en virtud de la cual, conforme se estipula en el inciso b) del artículo 165° del mismo cuerpo legal, podrán disponerse medidas preventivas como la de incautación de mercancías y medios de transporte.³

¹Sobre el particular, el segundo párrafo del artículo 5° de la Ley de Fortalecimiento señala que, entre otras, corresponde a la SUNAT desarrollar las acciones necesarias para prevenir y reprimir la comisión de delitos aduaneros y el tráfico ilícito de bienes. Asimismo, dichas funciones se encuentran previstas en los incisos j) y l) del artículo 4° de su ROF, donde se precisa como funciones y atribuciones de la SUNAT:

"j) Controlar y fiscalizar el tráfico de mercancías, cualquiera sea su origen y naturaleza a nivel nacional.

l) Prevenir, perseguir y denunciar al contrabando, la defraudación de rentas de aduanas, la defraudación tributaria y el tráfico ilícito de mercancías, así como aplicar medidas en resguardo del interés fiscal."

²Al respecto, debe señalarse que en el artículo 2° de la LGA se define a la autoridad aduanera como: "Funcionario de la Administración Aduanera que de acuerdo con su competencia ejerce la potestad aduanera."

³**Artículo 165°.- Ejercicio de la potestad aduanera**

La Administración Aduanera, en ejercicio de la potestad aduanera, podrá disponer la ejecución de acciones de control, antes y durante el despacho de las mercancías, con posterioridad a su levante o antes de su salida del territorio aduanero, tales como:

A mayor abundamiento, tenemos que sobre la responsabilidad en la incautación de mercancías, bienes y medios de transporte, así como en la determinación de la condición legal de las mercancías de acuerdo a la LGA o a la LDA, según corresponda, la sección III del Procedimiento INPCFA-PE.00.01 señala lo siguiente:

"La aplicación, cumplimiento y seguimiento de lo establecido en el presente procedimiento es de responsabilidad del Intendente Nacional de la INPCFA, de los intendentes de aduana, los gerentes, los jefes de división, los jefes de las oficinas de oficiales de aduana y el personal autorizado de las citadas intendencias."

En consecuencia, conforme las disposiciones legales antes glosadas, dentro de SUNAT sólo se encontrarán facultados para disponer la incautación de bienes objeto de delitos aduaneros, los funcionarios adscritos a la administración aduanera, en la medida en que se les hubiese atribuido dicha competencia.

En cuanto a la posibilidad de considerar a los interventores tributarios dentro del concepto "otras autoridades" a que hace alusión el artículo 13° de la LDA, debe señalarse que tal y como se ha mencionado en párrafos precedentes, de conformidad con la Ley de Fortalecimiento y el ROF, **la SUNAT es la entidad y/o autoridad competente para prevenir y reprimir la comisión de delitos aduaneros y el tráfico ilícito de bienes, y por tanto, para disponer la incautación de bienes objeto de delitos aduaneros cuando corresponda; sin embargo, dentro de su organización institucional, tales atribuciones sólo han sido asignadas a la Administración Aduanera y no a los funcionarios dependientes de la Administración Tributaria como serían los interventores tributarios, que a su vez son parte integrante de la SUNAT, no pudiendo legalmente ser considerados como autoridad distinta a ésta, por lo que, no se encontrarían facultados para ejecutar tales medidas al amparo del referido artículo 13°.**

Lo expuesto en el párrafo precedente es reconocido incluso por la misma LDA, que en su Disposición Complementaria Séptima claramente precisa que cuando hace referencia a la Administración Aduanera, se está haciendo alusión a la SUNAT, considerándosele como una sola entidad, más allá de la distribución de sus competencias.

Adicionalmente, tenemos que en el literal C) de la sección VII del Procedimiento INPCFA-PE.00.01 se regula lo concerniente a las incautaciones al amparo de la LDA, habiéndose contemplado la posibilidad de que éstas sean formuladas por la Administración Aduanera o **por otras entidades**, siendo éstas últimas a las que se estaría refiriendo el artículo 13° de la LDA, donde no pueden ser comprendidos los interventores tributarios, en la medida en que estos también son funcionarios de la SUNAT.

A mayor abundamiento, tenemos que en la sección VI del Procedimiento INPCFA-PE.00.01 se encuentra actualmente estipulada la posibilidad de que las medidas preventivas puedan derivar de un acta probatoria⁴, que es un documento formulado por un fedatario fiscalizador, donde se deja constancia de los hechos que se comprueban con motivo de la inspección, control y/o verificación de las obligaciones tributarias.

Así, los numerales 1 y 2 de la sección VI del Procedimiento INPCFA-0E.00.01, señalan lo siguiente:

"1. El funcionario aduanero designado que ejecuta acciones de control antes, durante o después del despacho de las mercancías está facultado para disponer medidas

(...) b) Disponer las medidas preventivas de inmovilización e incautación de mercancías y medios de transporte;"

⁴Conforme con lo señalado en la sección IV del Procedimiento INPCFA-PE.00.01, el acta probatoria se define como:

"Documento público mediante el cual el Fedatario Fiscalizador deja constancia de los hechos que comprueba con motivo de la inspección, control y/o verificación de la obligaciones tributarias y en el que deja expresado la infracción cometida en pleno ejercicio de sus funciones, de acuerdo a los criterios establecidos para su levantamiento."

preventivas en aplicación de la Ley General de Aduanas y de la Ley de los Delitos Aduaneros.

2. **Cuando la medida preventiva deriva de un acta probatoria formulada por algún órgano de la Superintendencia Nacional Adjunta de Tributos Internos, la Autoridad Aduanera debe formular, además, el Acta de Inmovilización - Incautación procediendo a notificar al administrado de acuerdo a lo dispuesto en el Código Tributario.** (Énfasis añadido)

Como se puede observar, si bien el mencionado procedimiento reconoce la intervención de dependencias de la Superintendencia Nacional Adjunta Operativa, a través del levantamiento de actas probatorias, se deja en claro que éstas deben derivarse a un funcionario aduanero para la formulación de la medida preventiva correspondiente (incautación o inmovilización).

Lo antes mencionado redundaría en el hecho de que es sólo la Administración Aduanera quien ostenta la facultad para adoptar medidas preventivas al amparo de la LGA o de la LDA, siendo que los funcionarios dependientes de la Administración Tributaria sólo podrían participar mediante la formulación de actas probatorias, más no en el levantamiento de un acta de incautación por delitos aduaneros.


IV. CONCLUSIÓN:

De acuerdo a lo señalado en el presente informe, podemos concluir lo siguiente:

1. Conforme las disposiciones legales vigentes, en la SUNAT sólo se encuentran facultados para disponer la incautación de bienes objeto de delitos aduaneros, los funcionarios adscritos a la administración aduanera que cuentan con dicha competencia.
2. Cuando el artículo 13° de la LDA hace referencia a la posibilidad de que otras autoridades puedan ejecutar incautaciones por la presunta comisión de delitos aduaneros, se está refiriendo a autoridades distintas a la SUNAT, como podrían ser la Policía Nacional del Perú o el INDECOPI, en tanto cuentan con las atribuciones que les permite ejecutar tales medidas.

Callao,

01 FEB. 2016


NORA SONIA CARRERA TORRIANI
Gerente Jurídico Aduanero
INTENDENCIA NACIONAL JURÍDICA

CALLAO

SUNAT		
INTELENCIA NACIONAL DE DESARROLLO DE ESTRATEGIAS DE SESY. Y G. DEL CUMPLIMIENTO Gerencia de Proyectos y Procesos Transversales		
02 FEB. 2016		
RECIBIDO		
Reg. N°	Hora	Firma
0811	10:19 pm	[Signature]

MEMORÁNDUM N° 42-2016-SUNAT/5D1000

A : MIGUEL ANGEL ORTIZ GALLEGOS
Gerente (e) de Proyectos y Procesos Transversales

DE : NORA SONIA CABRERA TORRIANI
Gerente Jurídico Aduanero

ASUNTO : Incautaciones al amparo del artículo 13° de la Ley de los Delitos Aduaneros

REFERENCIA: Memorándum Electrónico N° 00012-2016-SUNAT/5B1000

FECHA : Callao, 01 FEB. 2016

Me dirijo a usted en atención al documento de la referencia, mediante el cual formula consulta sobre la posibilidad de que el interventor tributario realice incautaciones al amparo del último párrafo del artículo 13° de la Ley de los Delitos Aduaneros - Ley N° 28008, donde se contempla la posibilidad de que otras autoridades pueden incautar mercancías, medios de transporte, bienes y efectos que constituyan objeto del delito, debiendo ser puestas a disposición de la Administración Aduanera.

Sobre el particular se adjunta al presente el Informe N° 11 -2016-SUNAT/5D1000, emitido por esta Gerencia, en el que se sustenta nuestra opinión para su consideración y los fines que estime conveniente.

Atentamente,



NORA SONIA CABRERA TORRIANI
Gerente Jurídico Aduanero
INTENDENCIA NACIONAL JURÍDICA