

PRECEDENTES VINCULANTES

(Constitucionales, Judiciales y Administrativos)

Año XXIX / N° 1129

1

TRIBUNAL FISCAL

Tribunal Fiscal N° 03336-A-2020

EXPEDIENTE N° : 2019003839
INTERESADO : XXXXXXXXXXXXXXXXX
ASUNTO : Apelación
PROCEDENCIA : Intendencia de Aduana de Ilo
FECHA : Lima, 21 de julio de 2020

VISTA la apelación interpuesta por XXXXXXXXXXXXXXXXX con RUC N° XXXXXXXXXXXX contra los Artículos Tercero y Cuarto de la Resolución de Intendencia N° 163 3M0000/2019-XXXXXX emitida el 02 de enero de 2019 por la Intendencia de Aduana de Ilo, que declaró infundado el recurso de reclamación contra los Artículos Cuarto y Quinto de la Resolución de División N° 163 3M0500/2018-XXXXXXX de 30 de mayo de 2018, que sancionó a la recurrente con una multa equivalente al doble de tributos dejados de pagar e internamiento temporal del vehículo de Placa de Rodaje XXXXXXX por el periodo de sesenta (60) días calendario, de conformidad con la Ley N° 28008, Ley de los Delitos Aduaneros.

CONSIDERANDO:

Que la materia de grado consiste en verificar si las sanciones de multa e internamiento temporal de vehículo impuestas a la recurrente se encuentran arregladas a ley.

Que con relación al marco normativo aplicable, el literal d) del artículo 2 de la Ley N° 28008, Ley de los Delitos Aduaneros establece que constituyen modalidades del delito de contrabando: "d. Conducir en cualquier medio de transporte, hacer circular dentro del territorio nacional, embarcar, desembarcar o transbordar mercancías, sin haber sido sometidas al ejercicio de control aduanero."

Que asimismo, el artículo 33 de la citada Ley de los Delitos Aduaneros, modificado por Decreto Legislativo N° 1111, establece que: "Constituyen infracción administrativa los casos comprendidos en los artículos 1, 2, 6 y 8 de la presente Ley cuando el valor de las mercancías no exceda de cuatro (4) Unidades Impositivas Tributarias, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 3 de la presente Ley."

Que además, el artículo 35 de la mencionada Ley preceptúa que la infracción administrativa será sancionada conjunta o alternativamente con: a) Comiso de las mercancías, b) Multa, c) Suspensión o cancelación definitiva de las licencias, concesiones o autorizaciones pertinentes, d) Cierre temporal o definitivo del establecimiento, y, e) Internamiento temporal del vehículo, con el que se cometió la infracción. Agrega, que en aquellos casos en los cuales no se pueda identificar al infractor se aplicará el comiso sobre la mercancía incautada.

Que en lo concerniente a las sanciones aplicables a las personas que transportan mercancías objeto de la infracción administrativa del delito de contrabando, el artículo 39 de la Ley N° 28008 esgrime lo siguiente: "Las personas que transportan mercancías vinculadas a la infracción administrativa tipificada en la presente Ley, tendrán las siguientes sanciones: (...) b. Si se trata de persona jurídica, le corresponderá una multa por una suma equivalente a dos veces los tributos dejados de pagar.

En caso de concurrencia de responsabilidades la obligación será solidaria."

Que complementando lo precedente, el literal a) del artículo 41 del mencionado cuerpo legal prevé la sanción de internamiento de la unidad de transporte al señalar: "Cuando las Empresas de Servicio Público de Transporte de Pasajeros o Carga a través de sus conductores, cualesquiera que sea el vínculo contractual, transportistas individuales o particulares, utilicen su vehículo para la comisión de las infracciones establecidas en la presente

Ley, se les aplicarán las siguientes sanciones: a. Internamiento del vehículo por un periodo de sesenta (60) días calendario ...".

Que de las normas glosadas se concluye que en lo referente a la atribución de la responsabilidad administrativa en el ámbito de las infracciones vinculadas al delito de contrabando por hacer circular mercancías dentro del territorio nacional sin haber sido sometidas al control aduanero, la comisión de tales infracciones puede derivar en imposición de sanciones imputables a título personal o solidariamente (responsable solidario), en este último caso por mandato expreso del último párrafo del artículo 39 de la Ley de los Delitos Aduaneros.

Que de los considerandos anteriores se advierte que en el caso planteado para atribuir responsabilidad administrativa a la recurrente por el supuesto contemplado en el literal d) del artículo 2 de la Ley N° 28008, se requiere verificar los presupuestos siguientes: 1) Demostrar que las mercancías son de procedencia extranjera y su valor no excede a cuatro (04) UITs, 2) La empresa transportista (persona jurídica) es propietaria (o tiene la tenencia legal) del vehículo que hizo circular las mercancías y 3) Que no ha logrado identificarse al propietario de las mercancías.

Que en lo concerniente al primer presupuesto referido a la procedencia extranjera de las mercancías incautadas o inmovilizadas (medidas preventivas), es oportuno puntualizar que la carga de la prueba corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión de conformidad con lo previsto por el artículo 196¹ del Código Procesal Civil aprobado por Resolución Ministerial N° 010-93-JUS², de aplicación supletoria en virtud de lo dispuesto por la Norma IX del Título Preliminar del Texto Único Ordenado del Código Tributario aprobado por Decreto Supremo N° 133-2013-EF.

Que en ese orden si bien la atribución de una potestad discrecional consiste en fijar normativamente los presupuestos habilitantes de la actuación administrativa en forma indeterminada o imprecisa –o en otras palabras, la ausencia de parámetros normativos de tal actuación– con el objeto que la Administración deba fijar los propios parámetros de su accionar, también lo es que resulta esencial considerar dentro de la naturaleza misma de la discrecionalidad, la obligación de fijarse los criterios, razones y/o fundamentos de la propia actuación –que fueron omitidos por el legislador–; circunstancia que revela como ilegítimo cualquier acto contrario a ese mandato, por más que haya sido dictado en uso de una facultad discrecional, siendo que por más discrecional que sea la actuación o decisión administrativa no puede obedecer a la mera voluntad del funcionario sino que la Administración debe aportar las razones o criterios que la llevaron a elegir o determinar la consecuencia jurídica, evitando así cualquier ejercicio arbitrario del poder^{3,4}.

Que por consiguiente, la potestad discrecional de la Aduana para imponer infracciones vinculadas al delito de contrabando como es el supuesto del literal d) del artículo 2 de la Ley N° 28008 debe seguir el lineamiento desarrollado en los considerandos anteriores.

¹ Artículo 196.- Salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos.

² De igual manera, ha sido señalado por este Tribunal en las Resoluciones N° 05079-A-2018, 01893-A-2018, 01588-A-2018, 10730-A-2017, 10510-A-2017, 09233-A-2017, 04031-A-2017, 03938-A-2017, 05836-A-2016 y 08998-A-2015, entre otras.

³ GAMBIA VALEGA, César: "Breves apuntes sobre la discrecionalidad en el derecho tributario" En: Revista del Instituto Peruano de Derecho Tributario N° 37, Lima, marzo 2001, Págs. 106 y 112.

⁴ Acorde al criterio vertido en las Resoluciones N° 05079-A-2018, 10730-A-2017, 10510-A-2017, 09233-A-2017, 04031-A-2017, 03938-A-2017, 05836-A-2016 y 08998-A-2015, entre otras.

Que paralelamente, quien afirma ser el propietario de las mercancías inmovilizadas o incautadas debe presentar los medios probatorios que sustenten los hechos que configuran dicha pretensión. En tal sentido, cuando existen indicios razonables de la procedencia extranjera de la mercancía, es evidente que la carga de la prueba para acreditar lo contrario, es decir, que se trata de mercancía nacional o nacionalizada, y no extranjera, recae en quien se atribuye propietario o titular del bien⁵.

Que por consiguiente, se encuentra en el ámbito de dominio de quien se atribuya ser propietario de dichas mercancías presentar los medios probatorios que demuestren la propiedad (posesión o tenencia legal) como también la procedencia legal de las mercancías inmovilizadas o incautadas a fin de sustentar su ingreso legal al país (Declaración Aduanera de Mercancías, Declaración Simplificada de Importación, Documento de transporte, Factura, documento equivalente o contrato, según corresponda; o declaración jurada en los casos que determine la Administración Aduanera, y Documento de seguro de transporte de las mercancías, cuando corresponda)⁶.

Que a la luz de lo enunciado precedentemente se concluye que en caso no se sustente la procedencia legal de las mercancías de procedencia extranjera que circulaban por el territorio aduanero peruano, la Administración Aduanera podrá aplicar sanción de comiso⁷ sobre dichas mercancías, de conformidad con los artículos 38 y 45 de la Ley N° 28008.

Que además, la Aduana podrá imponer la sanción de suspensión de la licencia de conducir imputable al conductor de la unidad de transporte que trasladaba dichas mercancías, la sanción de internamiento del vehículo utilizado para dicho fin por un período de sesenta (60) días calendario imputable a la empresa transportista, la sanción de multa solidariamente tanto a la empresa transportista como al conductor del vehículo⁸, acorde al literal b) del artículo 39 y el literal a) del artículo 41 de la Ley N° 28008.

Que con el mismo razonamiento, la posibilidad de atribuir responsabilidad al conductor del medio de transporte, así como a la empresa de servicio de transporte de pasajeros con la cual el conductor indicado tiene vínculo contractual al momento de ocurridos los hechos, se fundamenta en las normas citadas, las cuales incluso en el caso de concurrencia de responsabilidades establecen solidaridad en el cumplimiento de la obligación del otro. A fin de sustentar el traslado interno de las mercancías, la empresa transportista de pasajeros y/o el conductor de la unidad de transporte deben presentar el manifiesto de pasajeros, ticket de equipaje, manifiesto de carga o guías de remisión⁹.

Que en lo referido al segundo presupuesto relacionado a la atribución de responsabilidad a la empresa transportista, en su condición de propietaria o con título posesorio legal¹⁰ sobre el vehículo que transportaba las mercancías de procedencia extranjera, debe indicarse que ello se acredita con el certificado, constancia o documento emitido por la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos (Sunarp) o el reporte de la consulta efectuada al portal institucional de dicha entidad (www.sunarp.gob.pe)¹¹, salvo documentación que acredite la ejecución de actos o negocios jurídicos de naturaleza civil o comercial, decisiones administrativas (actos firmes), sentencias en instancia jurisdiccional o laudos emitidos por las autoridades competentes que se pronuncien en contrario.

Que de otro lado, respecto del tercer presupuesto vinculado a la no identificación del propietario de las mercancías de procedencia extranjera, la normativa precitada atribuye diferentes responsabilidades a los actores y agentes ligados a la circulación de las mercancías de procedencia extranjera, por la comisión de la infracción administrativa vinculada al delito de contrabando tipificada en el literal d) del artículo 2 de la Ley N° 28008, Ley de los Delitos Aduaneros, al constatarse el traslado de mercancías extranjeras al interior del país a través de vehículos de transporte, sin contar con la documentación que sustente el control aduanero efectuado por la Administración Aduanera.

Que por consiguiente, en términos generales dicha infracción y su respectiva sanción administrativa debe guardar conexión y correlato con el contenido de la obligación legal impuesta al propietario de las mercancías de procedencia extranjera (acreditar con la documentación aduanera pertinente el ingreso legal y traslado dentro del territorio aduanero peruano), a la empresa transportista y al conductor¹² de la unidad vehicular.

Que cabe precisar, que algunas áreas del vehículo son de entera responsabilidad y control del conductor como son: la cabina del conductor, parrilla superior, la bodega, ambiente de descanso o habitación del copiloto, ambientes para herramientas, neumáticos de repuestos, etc.; existiendo también aquellas que escapan de su total control como es la zona al interior del vehículo en donde se transporta a los pasajeros, quienes en principio son los responsables por los bienes que transportan consigo¹³.

Que es relevante precisar, que el hecho que la autoridad aduanera al momento de la intervención encuentre mercancías en las áreas del vehículo que son de entera responsabilidad y control del conductor de la empresa transportista, no implica necesariamente que ellos hayan tenido participación en el traslado de las mercancías (sin documentación aduanera que

sustente su ingreso legal), debido a que resulta posible que a lo largo del procedimiento la Aduana identifique en forma objetiva y sobre la base de datos observables al responsable de la infracción, quien viajaba como pasajero e hizo circular tales bienes dentro del territorio nacional, siendo a esta persona a la que le corresponde ser imputada con la infracción del literal d) del artículo 2 de la Ley N° 28008.

Que desde esta óptica, aunque la empresa se dedique a brindar servicios de transporte terrestre sea propietaria o titular de un vehículo intervenido por la Aduana y que este sea conducido por su chofer, ellos no incurrir en responsabilidad cuando en los actuados existan documentos que permiten identificar claramente a la persona responsable de la infracción administrativa vinculada al contrabando, esto es, al propietario de las mercancías.

Que se debe indicar que se ha identificado pronunciamientos de este Tribunal, cumpliendo los parámetros establecidos por el artículo 154° del Código Tributario y el Decreto Supremo N° 206-2012-EF, como es el caso de las Resoluciones, el Tribunal Fiscal en las Resoluciones N° 10601-A-2018, 03604-A-2016, 03253-A-2016 y 00860-A-2016, emitidas por esta Sala, en el sentido que cuando se verifica la identificación en forma objetiva y sobre la base de datos observables a la persona propietaria de las mercancías incautadas que viajaban en el vehículo intervenido, corresponde revocar la sanción decretada por la Administración Aduanera.

Que siendo ello así, este Tribunal, siguiendo el procedimiento correspondiente, mediante Acuerdo de Reunión de Sala Plena N° 2020-09 de 17 de julio de 2020, se ha establecido que el siguiente criterio es recurrente según lo dispuesto por el artículo 154° del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 133-2013-EF, modificado por Ley N° 30264 y el Decreto Supremo N° 206-2012-EF: *“La responsabilidad por la comisión de la infracción administrativa vinculada al delito de contrabando tipificada en el literal d) del artículo 2 de la Ley N° 28008, Ley de los Delitos Aduaneros, no será imputable a la empresa transportista de pasajeros y/o al conductor de la unidad vehicular de dicha empresa transportista cuando se identifique en forma objetiva y sobre la base de datos observables a la persona propietaria de las mercancías incautadas en el vehículo intervenido, quien será pasible de las sanciones de comiso y multa, en aplicación de los artículos 36 y 38 de la Ley N° 28008”*.

Que el mencionado criterio tiene carácter vinculante para todos los vocales del Tribunal Fiscal, conforme con lo establecido con el Acta de Reunión de Sala Plena N° 2002-10 de 17 de setiembre de 2002, sobre la base de la cual se emite la presente resolución.

Que según el Acuerdo que consta en el Acta de Reunión de Sala Plena N° 2020-09 de 17 de julio de 2020 y el Acuerdo de Reunión de Sala Plena N° 2012-23 de 19 de diciembre de 2012, el criterio adoptado se ajusta a lo previsto por el artículo 154 del citado Código Tributario, por lo que corresponde que se emita una resolución de observancia obligatoria, disponiéndose su publicación en el diario oficial “El Peruano”.

Que de este modo, el primer párrafo del artículo 154 del Código Tributario, modificado por Ley N° 30264, dispone que

⁵ En el mismo sentido, ha sido establecido por este Tribunal en las Resoluciones N° 08008-A-2019, 06678-A-2019, 05079-A-2018, 01893-A-2018, 01588-A-2018, 10510-A-2017, 09233-A-2017, 04031-A-2017, 03938-A-2017, 05836-A-2016, 08998-A-2015 y 06384-A-2015, entre otras.

⁶ Dicha conclusión también fluye de los pronunciamientos emitidos por esta Sala Colegiada en las Resoluciones N° 08581-A-2019, 08573-A-2019, 08553-A-2019, 06650-A-2019, 04738-A-2019 y 10321-A-2008, entre otras.

⁷ Entiéndase por comiso a la sanción que consiste en la privación definitiva de la propiedad de las mercancías, a favor del Estado.

⁸ Sin perjuicio de las sanciones administrativas previstas por la normativa sectorial que regulan la actividad de transporte terrestre dentro del territorio nacional.

⁹ El mismo razonamiento fluye de las Resoluciones N° 09148-A-2019, 08573-A-2019, 10510-A-2017, 03938-A-2017 y 03253-A-2016, entre otras.

¹⁰ El transportista puede contar con flota vehicular propia o con títulos posesorios adquiridos de manera legítima conforme al marco normativo vigente.

¹¹ En el mismo sentido, ha sido establecido en las Resoluciones de esta Sala Colegiada N° 08573-A-2019, 08553-A-2019, 07360-A-2019, 04738-A-2019, 04287-A-2019, 10717-A-2018, 09692-A-2018, 09888-A-2017, 04586-A-2017, 04349-A-2017, 03938-A-2017, 03935-A-2016, 09243-A-2015, 09006-A-2015 y 08921-A-2008, entre otras.

¹² El conductor del vehículo intervenido es el responsable de transportar pasajeros y la mercancía que se traslada en el vehículo que conduce, para tal fin debe contar con los documentos que sustenten a quienes está trasladando y la mercancía transportada (manifiesto de pasajeros, manifiesto de carga, declaración, guías de remisión o tickets de equipaje, etc.).

¹³ En ese sentido, fluye del criterio señalado por el Tribunal en las Resoluciones N° 08573-A-2019, 07377-A-2019, 07360-A-2019, 07285-A-2019, 04738-A-2019, 10632-A-2018, 10604-A-2018, 10510-A-2017, 04314-A-2016, 02558-A-2009 y 02184-A-2009, entre otras.



las resoluciones del Tribunal Fiscal que interpreten de modo expreso y con carácter general el sentido de normas tributarias, las emitidas en virtud del artículo 102, las emitidas en virtud a un criterio recurrente de las Salas Especializadas, así como las emitidas por los Resolutores - Secretarios de Atención de Quejas por asuntos materia de su competencia, constituirán jurisprudencia de observancia obligatoria para los órganos de la Administración, mientras dicha interpretación no sea modificada por el mismo Tribunal, por vía reglamentaria o por Ley. En este caso, en la resolución correspondiente el Tribunal Fiscal señalará que constituye jurisprudencia de observancia obligatoria y dispondrá la publicación de su texto en el diario oficial.

Que del análisis razonado y conjunto de los argumentos esgrimidos en los considerandos precedentes se sostiene que la responsabilidad por la comisión de la infracción administrativa vinculada al delito de contrabando tipificada en el literal d) del artículo 2 de la Ley N° 28008, Ley de los Delitos Aduaneros, cuando se trasladan mercancías extranjeras al interior del país a través de vehículos de transporte, sin contar con la documentación que sustente el control aduanero efectuado por la Administración Aduanera, será imputable al propietario de las mercancías transportadas en el vehículo intervenido cuando este sea identificado, al evidenciarse en forma objetiva que esa persona fue la responsable de la infracción administrativa vinculada al contrabando, debido a que dicho infractor fue quien ingresó las mercancías de procedencia extranjera (sin haber sido sometidas a destinación aduanera) a la unidad vehicular¹⁴ de dicha empresa de transporte.

Que por lo tanto, tales bienes serán objeto de la sanción de comiso de las mercancías y su propietario será pasible de la respectiva sanción de multa, en aplicación de los artículos 36¹⁵ y 38¹⁶ de la Ley N° 28008; sin que la empresa transportista y/o conductor de la unidad vehicular de dicha empresa sean pasibles de sanción por las preceptos normativos contemplados en los artículos 39 y 41 de dicho cuerpo legal.

Que en caso contrario, esto es, en el supuesto que no se identifique al propietario de dichas mercancías, la responsabilidad administrativa será asumida por la empresa transportista y/o el chofer de la unidad vehicular de dicha empresa, con la imposición de la respectiva sanción de multa, sanción de internamiento del vehículo y/o suspensión de la licencia de conducir del mencionado conductor según lo previsto por los artículos 39 y 41 de la Ley N° 28008.

Que cabe agregar, que las referidas infracciones administrativas vinculadas al delito de contrabando se determinan de manera objetiva, en aplicación supletoria del artículo 189 de la Ley General de Aduanas aprobada por Decreto Legislativo N° 1053.

Que de lo anterior se contrae que para determinar en forma objetiva la comisión de una infracción se prescinde de los elementos de dolo o culpa, pues la infracción existe cuando simplemente se cumplen los supuestos de hecho planteados en la norma, por lo que las infracciones son calificadas únicamente por los hechos materiales que la constituyen, lo cual implica que es infractor aquél que incumple la norma aduanera independientemente que exista intención o no, o que haya obrado de buena fe.

Que como correlato, la Administración Aduanera es la autoridad competente para aplicar las sanciones de multa, internamiento temporal y otros, por la comisión de las infracciones administrativas vinculadas al contrabando, así como para decretar la devolución de las mercancías en los casos que corresponda, de conformidad con el artículo 45 de la Ley N° 28008.

Que desde esta perspectiva, la facultad sancionadora de la Administración Aduanera y las reglas del procedimiento administrativo sancionador de las infracciones vinculadas a los delitos de contrabando previstas en la Ley N° 28008¹⁷, se rige por el Principio de Legalidad y el criterio de determinación objetiva.

Que en el presente caso, con fecha 22 de febrero de 2015 durante un operativo denominado Ventarrón 64 realizado en la Carretera Panamericana a la altura del Puesto de Control Interno denominado Montalvo del Servicio Nacional de Sanidad Agraria (Senasa) situado en el Departamento de Moquegua, personal de la Intendencia de Aduana de Ilo intervino al vehículo de Placa de Rodaje XXXXXX, procedente del Departamento de Lima con destino al Departamento de Tacna, encontrando en la bodega del vehículo mercancías de procedencia extranjera, consistente en "polos deportivos", de la marca Adidas (marca extranjera) que no contaban con la documentación sustentatoria que ampare su procedencia legal y libre tránsito por el territorio nacional, procediendo a su incautación¹⁸ conforme consta en el Acta de Inmovilización-Incautación N° 163-2015-0300 N° XXXXXX (foja 01)¹⁹.

Que al respecto, la Intendencia de Aduana de Ilo mediante los Artículos Cuarto y Quinto de la Resolución de División N° 163 3M0500/2018-XXXXXX de 30 de mayo de 2018 (fojas 168-171) impuso a la recurrente sanción de multa, siendo responsable solidario con el conductor XXXXXXXXXXXXXXX²⁰, como también sanción de internamiento temporal del vehículo de Placa de Rodaje

XXXXXXX por el periodo de sesenta (60) días calendario, de conformidad con la Ley N° 28008, Ley de los Delitos Aduaneros, entre otros.

Que en el caso planteado se evidencia que el Acta de Inmovilización-Incautación N° 163-2015-0300 N° XXXXXX en forma clara detalla los hechos que la autoridad aduanera constató durante la intervención efectuada el 22 de febrero de 2015 y de cuya revisión se concluye que en la bodega del vehículo de Placa de Rodaje XXXXXX encontró mercancías de procedencia extranjera sin documentación que acredite su ingreso legal al territorio nacional, hecho que configura las sanciones administrativas de multa e internamiento temporal de vehículo por sesenta (60) días calendario.

Que asimismo, teniendo en cuenta que dicha Acta fue confeccionada y suscrita por personal de la Intendencia de Aduana de Ilo, constituye un documento público válidamente emitido por la Administración Aduanera en los términos del numeral 43.1 del artículo 43 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General²¹, mereciendo fe respecto de los hechos que en ella se señalan, en tanto no se acreditó lo contrario.

Que además, considerando la naturaleza de las mercancías incautadas y que refieren a una marca extranjera se advierte un indicio razonable para que la Aduana la considere como de procedencia extranjera, de manera tal que la carga de la prueba para acreditar lo contrario (es decir, que se trata de mercancía nacional) recaía en quien se atribuyera la propiedad de dichas mercancías, empero, en el expediente administrativo no se ha identificado al propietario (tenedor legal) de tales bienes.

Que efectuado el Aforo y Avalúo de las mercancías incautadas se determinó que su valor CIF asciende a US\$ 400.00 (Cuatrocientos y 00/100 Dólares Americanos), monto inferior a las cuatro (04) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), constituyendo el hecho por el que se incautó la mercancía una infracción administrativa de conformidad con el artículo 33 de la Ley N° 28008.

Que otro elemento a considerar, de autos se advierte que la recurrente es propietaria del vehículo en mención, según reporte de la Consulta Vehicular de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos (Sunarp) referido al vehículo de Placa de Rodaje XXXXXX (foja 09),

¹⁴ Más aún, en aquellos casos que el ingreso de las mercancías a la unidad de transporte no contó con la autorización, consentimiento o conocimiento de dicha situación por parte del chofer o personal de la empresa transportista.

¹⁵ El artículo 36 de la Ley N° 28008 señala que las personas naturales o jurídicas que cometen la infracción administrativa contemplada en dicha Ley, tendrán que abonar una multa equivalente a dos veces los tributos dejados de pagar. De no poder aplicarse esta, el infractor abonará una multa equivalente al valor FOB de la mercancía objeto de la referida infracción.

¹⁶ El artículo 38 de la Ley N° 28008 señala que el comiso es aplicable a las mercancías y bienes materia de la infracción administrativa. Las mercancías comisadas quedarán en poder de la Administración Aduanera, para su disposición de acuerdo a ley.

¹⁷ Sin perjuicio de ello, la Aduana estaba facultada de iniciar el procedimiento administrativo sancionador regido por la Ley General de Aduanas aprobada por Decreto Legislativo N° 1053, en ejercicio de su potestad aduanera contemplada en los artículos 10, 164 y 165 del referido cuerpo normativo, en concordancia con las disposiciones de la Decisión 778- Sustitución de la Decisión 574 que reguló el Régimen Andino sobre Control Aduanero.

¹⁸ La incautación en el ámbito aduanero es una medida *preventiva* y *provisional*, consistente en el apoderamiento forzoso, por parte de las autoridades competentes, de los bienes objeto de los delitos de contrabando o defraudación de rentas de aduanas, hasta la expedición de la sentencia o resolución que decida su situación legal, conforme al criterio que fluye del fundamento 7 de la sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 26 de enero de 2005 (Expediente N° 3889-2004-AA/TC) y el fundamento 3.3.4 de la sentencia emitida el 17 de julio de 2013 por dicho organismo constitucionalmente autónomo (Expediente N° 03688-2012-PA/TC).

¹⁹ Las mercancías fueron objeto de la sanción de comiso decretada con la Resolución de División N° 163 3M0500/2017-XXXXX de 05 de enero de 2017 (fojas 153-155).

²⁰ La copia del Documento Nacional de Identidad N° XXXXXXXX (foja 15) y la copia de la Licencia de Conducir N° XXXXXXXX (foja 16) de dicho conductor se refieren al señor XXXXXXXXXXXXXXX; sin embargo, conforme al Informe Pericial Grafotécnico N° XXXX-2016-GR/SGI/RENIEC de fecha 13 de julio de 2016 (fojas 138-143) el titular de la inscripción de dicho documento nacional de identidad registra un último trámite de rectificación de datos de fecha 08 de mayo de 2015 (vigente), donde se modifica el prenombre XXXXXXXXXXXXXXX.

²¹ En el mismo sentido, el numeral 50.1 del artículo 50 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS y el numeral 52.1 del artículo 52 del actual Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.



complementado por la consulta al portal institucional de dicha entidad (www.sunarp.gob.pe)²².

Que asimismo, del reporte a la consulta efectuada al portal institucional del Ministerio de Transportes y Comunicaciones (fojas 07-08) se observa que dicho vehículo contaba con habilitación para brindar el servicio transporte terrestre desde el año 2012 hasta el 10 de diciembre de 2016.

Que por lo tanto, la recurrente en su calidad de empresa de transporte y propietaria del vehículo de Placa de Rodaje XXXXXXXX debía presentar la documentación mediante la cual justificara el transporte de las mercancías incautadas que viajaban en la bodega de su vehículo.

Que teniendo en cuenta que las mercancías incautadas fueron encontradas en los compartimientos del vehículo de Placa de Rodaje XXXXXXXX, la Administración mediante Notificaciones N° XXX-2015-3M0030 (foja 21) y XXX-2015-3M0030 (foja 44) le requirió a la recurrente cumplir con presentar copias legibles del Manifiesto, documentos que sustenten el traslado de las mercancías (guías, boletos de viaje, entre otros) y del documento nacional de identidad del conductor del vehículo (indicando nombres y apellidos), como también, que identifique a la propietaria de las mercancías incautadas.

Que en respuesta, con Expedientes N° 163-3M9900-2015-XXXXXX-9 y 163-3M9900-2015-XXXXXX-1 de fecha 17 de junio y 22 de julio de 2015 la recurrente señaló que el conductor de la unidad de transporte XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX y la terramoza XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, ambos parte del personal de la recurrente, informaron que tales mercancías son de propiedad de una pasajera que se embarcó el 21 de febrero de 2015, bienes que fueron colocados en la bodega del bus con un ticket de equipaje manual engrapado al equipaje. Se adjuntó las copias del Manifiesto de Pasajeros, Manifiesto de Encomiendas, Manifiesto de Equipajes Lima Paseo de la Republica y del documento denominado Control de Pasajeros para el Bus, un disco compacto (CD) que contiene el embarque de pasajeros (fojas 23-30) e informes elaborados por el conductor y la terramoza del vehículo (fojas 29-30).

Que bajo estas premisas, en el Acta de Inmovilización-Incautación N° 163-2015-0300 N° XXXXXX (foja 01) no se hace referencia al propietario de tales mercancías; y de la demás información obrante en autos se evidencia que la Administración Aduanera no logró identificar plenamente al propietario de las mercancías extranjeras consignadas en el Acta de Inmovilización-Incautación N° 163-2015-0300 N° XXXXXX, quien tampoco se apersonó al procedimiento solicitando su devolución.

Que además, la documentación presentada por la recurrente obrante en autos no permite determinar de manera certera quién es el propietario/propietaria de las mercancías incautadas.

Que asimismo, la copia de la Guía de Remisión –Remitente 002- N° XXXXXX (foja 05) emitida por XXXXXXXXXXXXXXXX (RUC N° XXXXXXXXXXXXXXXX) por concepto de traslado de polos blancos deportivos, que fuera presentada por personal de la recurrente durante el momento de la intervención, resulta insuficiente para acreditar la propiedad de las mercancías incautadas; máxime, si la representante de XXXXXXXXXXXXXXXX expresamente señaló en los escritos presentados a la Aduana el 07 de agosto y 03 de diciembre de 2015 con Expedientes N° 172-3G9900-2015-XXXXXX-7 y 172-3G9900-2015-XXXXXX-6, que la empresa no era propietaria de tales bienes.

Que en atención a los considerandos precedentes se colige que en el caso planteado se verifica de manera objetiva que al momento de la intervención efectuada el 22 de febrero de 2015 al vehículo de Placa de Rodaje XXXXXXXX, conducido por XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, se encontraron en su bodega mercancías de procedencia extranjera que no contaban con la documentación que acredite su ingreso legal al territorio nacional, lo que importa responsabilidad de la recurrente.

Que bajo este contexto, se evidencia que la recurrente en su condición de empresa de transporte público de pasajeros, a través del vehículo de su propiedad y conducido por uno de sus trabajadores, hizo circular mercancías de procedencia extranjera, con un valor menor a cuatro (04) Unidades Impositivas Tributarias, y sin la documentación que ampare su ingreso legal y libre tránsito en el país.

Que por lo tanto, incurrió en el supuesto de infracción administrativa vinculada al delito de contrabando tipificado en el literal d) del artículo 2 y el artículo 33 de la Ley N° 28008, Ley de los Delitos Aduaneros, por hacer circular mercancías extranjeras consignadas en el Acta de Inmovilización-Incautación N° 163-2015-0300 N° XXXXXX dentro del territorio aduanero peruano, sin contar con la documentación que sustente el control aduanero efectuado por la Administración Aduanera.

Que por los fundamentos *ut supra* se concluye que las sanciones de multa e internamiento temporal del vehículo de Placa de Rodaje XXXXXX por el periodo de sesenta (60) días

calendario aplicadas a la recurrente se encuentran arregladas a los literales b) y e) del artículo 35, literal b) del artículo 39 y el literal a) del artículo 41 de la Ley N° 28008; y en tal sentido, corresponde confirmar la resolución apelada.

Que sin perjuicio de lo anterior, con relación a los demás argumentos esgrimidos por la recurrente en su recurso de apelación, debe indicarse lo siguiente:

- En cuanto a la nulidad deducida por la recurrente, se debe precisar que las resoluciones expedidas por la Administración Aduanera en el presente procedimiento administrativo expresan los fundamentos que las amparan; además, evaluaron todos los argumentos alegados, lo que permite concluir que se encuentran debidamente motivadas, no observándose vulneración alguna al debido procedimiento, ni al derecho de defensa, por lo que no se encuentra acreditado que la Administración Aduanera haya incurrido en la causal de nulidad establecida en el numeral 2 del artículo 109 del Texto Único Ordenado del Código Tributario aprobado por Decreto Supremo N° 133-2013-EF.

- Del tenor del Acta de Inmovilización-Incautación N° 163-2015-0300 N° XXXXXX se verifica que consigna la fecha de intervención, el fundamento legal, describe las mercancías incautadas, fue firmada por el funcionario aduanero (indica el registro asignado por la Aduana a dicho funcionario) y demás exigencias previstas por el Instructivo INPCFA-IT.00.01: Confesión, Llenado y Registro del Acta de Inmovilización-Incautación²³.

- En el caso analizado no se verifica la vulneración o menoscabo de los Principios de Derecho Administrativo alegados por la recurrente en su escrito de apelación.

- Los demás argumentos esgrimidos por la recurrente no enervan de modo alguno el sentido y alcance del fallo a emitir por esta Sala Colegiada.

Que finalmente, el Informe Oral solicitado se realizó conforme con la constancia adjunta en los actuados;

Con los vocales Huamán Sialer y Winstanley Patio, e interviniendo como ponente el vocal Martel Sánchez.

RESUELVE:

1°.- **CONFIRMAR** los Artículos Tercero y Cuarto Resolución de Intendencia N° 163 3M0000/2019-XXXXXX emitida el 02 de enero de 2019 por la Intendencia de Aduana de Ilo, por los fundamentos expresados en la presente Resolución.

2°.- **DECLARAR** que de acuerdo con el artículo 154 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por el Decreto Supremo N° 133-2013-EF, modificado por la Ley N° 30264, la presente resolución constituye precedente de observancia obligatoria, disponiéndose su publicación en el diario oficial "El Peruano" en cuanto establece con arreglo a lo previsto por el Decreto Supremo N° 206-2012-EF, como criterio recurrente lo siguiente:

"La responsabilidad por la comisión de la infracción administrativa vinculada al delito de contrabando tipificada en el literal d) del artículo 2 de la Ley N° 28008, Ley de los Delitos Aduaneros, no será imputable a la empresa transportista de pasajeros y/o al conductor de la unidad vehicular de dicha empresa transportista cuando se identifique en forma objetiva y sobre la base de datos observables a la persona propietaria de las mercancías incautadas en el vehículo intervenido, quien será pasible de las sanciones de comiso y multa, en aplicación de los artículos 36 y 38 de la Ley N° 28008".

Regístrese, comuníquese y remítase a la Administración Aduanera para sus efectos.

HUAMÁN SIALER
Vocal Presidente

WINSTANLEY PATIO
Vocal

MARTEL SÁNCHEZ
Vocal

FALCONÍ GRILLO
Secretario Relator

²² Asimismo, del reporte a la consulta efectuada al portal institucional del Ministerio de Transportes y Comunicaciones (fojas 07-08) se observa que dicho vehículo contaba con habilitación para brindar el servicio transporte terrestre desde el año 2012 hasta el 10 de diciembre de 2016.

²³ Hoy Instructivo CONTROL-IT.00.01.