



# Tribunal Fiscal

Nº 00926-A-2016

EXPEDIENTE Nº : 2014017878  
INTERESADO : YU FENG  
KENNETH FERNANDEZ LINO  
ASUNTO : Apelación  
PROCEDENCIA : Intendencia de Aduana Marítima del Callao  
FECHA : Lima, 28 de enero de 2016

**VISTA** la apelación interpuesta por **YU FENG** con Cédula de Identidad\*Ext Nº 175286303-3 representada por **KENNETH FERNANDEZ LINO** con Documento Nacional de Identidad 08187784, contra la Resolución de Gerencia Nº 118 3D4000/2014-000890 emitida el 13 de octubre de 2014 por la Intendencia de Aduana Marítima del Callao, que declaró infundado el recurso de reclamación contra los Artículos Primero, Tercero y Cuarto de la Resolución Jefatural de División Nº 118 3D3300/2014-000013 de 19 de junio de 2014, con los que se declaró el comiso administrativo de las mercancías detalladas en el Acta de Inmovilización Nº 118-0300-2014-000077 de 15 de abril de 2014, por incurrir en la infracción prevista en el inciso b) del artículo 197º de la Ley General de Aduanas, aprobada por Decreto Legislativo Nº 1053, se dispuso la modificación de la Declaración de Transbordo Nº 118-2014-81-7845, correspondiente al Conocimiento de Embarque Nº HDMUNXEC1309991, Detalle 1064 del Manifiesto de Carga Nº 118-2014-30637, y la modificación del Conocimiento de Embarque Nº HDMUNXEC1309991, Detalle 1064 del Manifiesto de Carga Nº 118-2014-30637.

## CONSIDERANDO:

Que los antecedentes relevantes del presente caso son los siguientes:

1. Mediante Declaración de Transbordo Nº 118-2014-81-7845 de 10 de abril de 2014, Océano Agencia Marítima S.A., representante en el país del transportista solicitó el régimen de Transbordo respecto de las mercancías materia del Conocimiento de Embarque Nº HDMUNXEC1309991 y Manifiesto de Carga Nº 118-2014-030637.
2. El 12 de abril de 2014, arribó al Terminal Portuario de D.P. World la nave XIN NING BO, a cargo de BROON PERU S.A.C. La citada nave manifestaba el Contenedor Nº TTNU9690733, amparado en el Conocimiento de Embarque Nº HDMUNXEC1309991 y Manifiesto de Carga Nº 118-2014-030637, el cual está consignado a nombre de YU FENG con la siguiente descripción: "SHIPPERS LOAD, COUNT SEAL 859 CTNS CY/CY HEADSET STEREO FLASHLIGHT NAVIERA DEL SUR NAVISR S".
3. El 15 de abril de 2014, la Administración Aduanera realizó una acción de fiscalización en el Depósito Temporal de D.P. World, verificando la existencia de mercancía diversa (tablets, video juegos portátiles, adaptadores de corriente, pilas, cables de poder, tomacorrientes para conexión USB, máquinas terapéuticas digitales portátiles con sus respectivos accesorios), diferente a la declarada en la Declaración de Transbordo Nº 118-2014-81-7845, por lo que se levantó el Acta de Inmovilización-Incautación Nº 118-0300-2014-000077.
4. Con el Expediente Nº 118-0114-2014-047071-3 de fecha 04 de junio de 2014, el señor Oscar Nicolás Chero Moya en representación de YU FENG, solicitó el levantamiento del Acta de Inmovilización – Incautación Nº 118-0300-2014-000077, señalando que por un error involuntario del embarcador, no se detalló la totalidad de la carga en el B/L Nº HDMUNXEC1309991.
5. Mediante la Resolución Jefatural de División Nº 118 3D3300/2014-000013 de 19 de junio de 2014, se resolvió lo siguiente: "**ARTÍCULO PRIMERO.-** Declarar el **COMISO ADMINISTRATIVO** de las mercancías detalladas en el Acta de Inmovilización Nº 118-0300-2014-000077, de conformidad con el Artículo 197º inciso b) de la Ley General de Aduanas... **ARTÍCULO TERCERO.-** REMITIR copia de la presente Resolución a la División de Regímenes de Depósito y Tránsito a fin de que modifiquen la Declaración de Transbordo Nº 118-2014-81-7845, correspondiente al Conocimiento de Embarque Nº HDMUNXEC1309991, Detalle 1064 del Manifiesto de Carga Nº 118-2014-30637. **ARTÍCULO CUARTO.-** REMITIR copia de la presente Resolución a la División de Manifiestos a fin de que modifiquen el Conocimiento de Embarque Nº HDMUNXEC1309991, Detalle 1064 del Manifiesto de Carga Nº 118-2014-30637".



# Tribunal Fiscal

N° 00926-A-2016

6. Con el Expediente N° 118-0114-2014-058606-1 de 16 de julio de 2014, el recurrente interpuso reclamación contra los Artículos Primero, Tercero y Cuarto de la Resolución Jefatural de División N° 118 3D3300/2014-000013.
7. Mediante la Resolución de Gerencia N° 118 3D4000/2014-000890 de 13 de octubre de 2014, se resolvió: "**ARTÍCULO ÚNICO.- Declarar INFUNDADO el recurso de Reclamación (...)**".
8. Con el Expediente N° 118-0114-2014-087918-5 de 29 de octubre de 2014, KENNETH FERNANDEZ LINO, en representación de YU FENG, interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Gerencia N° 118 3D4000/2014-000890.

Que de lo actuado se tiene:

El asunto materia de la presente controversia consiste en establecer si es correcto que la Administración Aduanera haya declarado el comiso de la mercancía detallada en el Acta de Inmovilización - Incautación N° 118-0300-2014-000077, y ordenado la modificación de la Declaración de Transbordo N° 118-2014-81-7845 y del Conocimiento de Embarque N° HDMUNXEC1309991, Detalle 1064 del Manifiesto de Carga N° 118-2014-30637, para lo cual es necesario establecer si la sanción de comiso impuesta a la recurrente por la comisión de la infracción tipificada en el inciso b) del artículo 197° de la Ley General de Aduanas aprobada por Decreto Legislativo N° 1053 se encuentra arreglada a Ley<sup>1</sup>.

Al respecto se debe tener en cuenta que el inciso b) del artículo 197° de la Ley General de Aduanas, aprobada por Decreto Legislativo N° 1053 establece que se aplicará la sanción de comiso de las mercancías cuando: "(...) b) Carezca de la documentación aduanera pertinente (...)".

El inciso a) del artículo 27° de la citada Ley General de Aduanas, establece que es obligación del transportista o su representante: "(...) a) Transmitir a la Administración Aduanera la información del manifiesto de carga en medios electrónicos, según corresponda, en la forma y plazo establecidos en el Reglamento (...) "<sup>2</sup>.

El artículo 103° de la Ley General de Aduanas señala que: "(...) El transportista o su representante en el país deben transmitir hasta antes de la llegada del medio de transporte, en medios electrónicos, la información del manifiesto de carga y demás documentos, en la forma y plazo establecidos en el Reglamento, salvo que la Administración Aduanera cuente con dicha información.(...)".

De otro lado, al regular el régimen de Transbordo, el artículo 127° del Reglamento de la Ley General de Aduanas, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2009-EF señala que: " (...) El transportista o su representante en el país solicita por medios electrónicos el transbordo de las mercancías consignadas en el manifiesto de carga con destino al exterior. El transportista o su representante podrá solicitar el transbordo mediante la utilización del manifiesto de carga como declaración aduanera de mercancías. (...)".

En concordancia con lo anterior, los numerales 1, 6 y 7 del inciso d) del artículo 192° de la citada Ley General de Aduanas, se establece que cometen infracciones sancionables con multa los transportistas o sus representantes en el país respectivamente cuando: "(...) 1.- No transmitan a la Administración Aduanera la información del manifiesto de carga y de los demás documentos, en medios electrónicos, en la forma y plazo establecidos en el Reglamento; (...) 6.- Los documentos de transporte no figuren en los manifiestos de carga, salvo que éstos se hayan consignado correctamente en la declaración; 7.- La autoridad aduanera verifique diferencia entre las mercancías que contienen los bultos y la descripción consignada en los manifiestos de carga, salvo que la mercancía se encuentre consignada correctamente en la declaración."

<sup>1</sup> Conforme el artículo 2° de la Ley General de Aduanas, "comiso" es la sanción que consiste en la privación definitiva de la propiedad de las mercancías, a favor del Estado.

<sup>2</sup> Conforme el artículo 2° de la Ley General de Aduanas, "manifiesto de carga" es el documento que contiene información respecto del medio o unidad de transporte, número de bultos, peso e identificación de la mercancía que comprende la carga, incluida la mercancía a granel.

2



# Tribunal Fiscal

Nº 00926-A-2016

De otro lado, se debe tomar en cuenta que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 188º de la misma Ley: "(...) Para que un hecho sea calificado como infracción aduanera, debe estar previsto en la forma que establecen las leyes, previamente a su realización. No procede aplicar sanciones por interpretación extensiva de la norma. (...)".

Asimismo, el artículo 189º de la Ley General de Aduanas citada, establece que: "(...) La infracción será determinada de forma objetiva y podrá ser sancionada administrativamente con multas, comiso de mercancías, suspensión, cancelación o inhabilitación para ejercer actividades (...)", es decir, basta que se identifique el supuesto de hecho examinado con la figura legal descrita como infracción para calificar que el referido hecho efectivamente constituye infracción.

Por su parte el artículo 164º de la Ley General de Aduanas, establece que: "(...) 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. (...)".

Conforme la normativa anotada, el transportista o su representante es el obligado a transmitir a la Administración Aduanera la información del manifiesto de carga, asimismo, la norma aduanera establece supuesto de infracción para dicho operador que incumple sus obligaciones, los cuales se encuentran previstos en los numerales 1, 6 y 7 del inciso d) del artículo 192º de la Ley General de Aduanas en mención.

Asimismo, queda claro que el transportista es quien solicita el régimen de transbordo respecto de las mercancías que se encuentran en el Manifiesto de Carga el mismo se encuentra obligado a presentar.

Por tal motivo, si la Administración Aduanera verifica mercancías que no se encuentran manifestadas y que por ello tampoco se encuentra en la declaración de transbordo, la responsabilidad de dicha falta es atribuible al transportista o su representante en el país; ya que este operador de comercio exterior es el encargado de la elaboración y la transmisión del manifiesto de carga y de la respectiva declaración de transbordo.

Al respecto Juan Manuel Camargo señala que es preciso ajustar la posición jurisprudencial a la realidad del comercio exterior<sup>3</sup>, por lo que la consecuencia del hecho que la mercancía no se encuentre manifestada, no puede atribuirse a operadores distintos del transportista, y con sanciones diferentes a las establecidas por ley para dicho operador.

Así también, Juan Patricio Cotter, considera que un principio fundamental para la materia penal e infraccional es el principio de congruencia. Este principio reclama que exista congruencia entre el hecho que juzga y el reproche formulado al imputado. Congruencia entre el sustrato factico sobre el cual los imputados desplegaron su defensa y el reproche final que justifica la condena. Nadie puede defenderse de aquello que no conoce<sup>4</sup>.

En tal sentido, si la Administración Aduanera considera que no se encuentra manifestada determinada mercancía, la investigación debe estar dirigida al operador encargado de su elaboración transmisión, ya que este podrá defenderse según las circunstancias ocurridas, y no a otro operador como el dueño o consignatario.

Cabe agregar, que con la anterior Ley General de Aduanas aprobada por Decreto Legislativo Nº 809 y posteriores modificatorias, se encontraba previsto sanción de comiso para los siguientes supuestos: "(...) b) Carezca de la documentación aduanera pertinente; (...) d) No figuren en los manifiestos de carga o en los documentos que están obligados a presentar los transportistas o sus representantes y los agentes de carga internacional, o la autoridad aduanera verifique diferencia entre las mercancías que contienen los bultos y la descripción consignada en los manifiestos de carga; (...)".

<sup>3</sup> CAMARGO, Juan Manuel. *Derecho aduanero colombiano*. Bogotá: Legis, 2009, p. 626

<sup>4</sup> COTTER, Juan Patricio. *Las infracciones aduaneras*. Buenos Aires: Abeledo Perrot. 2013. p. 106.



# Tribunal Fiscal

N° 00926-A-2016

Sin embargo, en la Ley General de Aduanas aprobada por Decreto Legislativo N° 1053 (aplicable al presente caso) no se contempla como infracción sancionada con comiso el supuesto de mercancía no manifestada, que se encontraba previsto en el inciso d) de la Ley General de Aduanas aprobada por Decreto Legislativo N° 809; es decir con la anterior Ley General de Aduanas, si era aplicable la sanción de comiso para la mercancía que no se encontraba manifestada, pues se trataba de un supuesto específico previsto en la ley, precisándose que no se aplicaba el supuesto previsto el inciso b) de la anterior ley para estos casos (carecer de documentación aduanera pertinente).

La normativa actual establece sanción de multa al transportista o su representante en el país, para hechos relacionados con la elaboración y transmisión del manifiesto de carga conforme se describe en los numerales 1, 6 y 7 del inciso d) del artículo 192° de la Ley General de Aduanas, ya no aplicándose sanción de comiso para estos casos.

Lo señalado ha sido establecido por este Tribunal en las Resoluciones N° 06635-A-2014, 08305-A-2014 y 11195-A-2014, en las que se ha señalado que el transportista o su representante es el obligado a transmitir a la Administración Aduanera la información del manifiesto de carga, asimismo, la norma aduanera prevé la comisión de infracciones para dicho operador en caso incumpla sus obligaciones, las cuales se encuentran tipificadas en los numerales 1, 6 y 7 del inciso d) del artículo 192° de la Ley General de Aduanas. Por tal motivo, si la Administración verifica mercancías que no se encuentran manifestadas, la responsabilidad de dicha falta es atribuible al transportista o su representante en el país; ya que es este operador de comercio exterior el encargado de la elaboración y la transmisión del manifiesto de carga.

Este Tribunal, siguiendo el procedimiento correspondiente, mediante Acuerdo de Reunión de Sala Plena N° 2015-20 de 21 de diciembre de 2015, estableció que: *"El criterio referido a que: "El transportista o su representante es el obligado a transmitir a la Administración Aduanera la información del manifiesto de carga, asimismo, la norma aduanera prevé la comisión de infracciones para dicho operador en caso incumpla sus obligaciones, las cuales se encuentran tipificadas en los numerales 1, 6 y 7 del inciso d) del artículo 192° de la Ley General de Aduanas. Por tal motivo, si la Administración verifica mercancías que no se encuentran manifestadas, la responsabilidad de dicha falta es atribuible al transportista o su representante en el país; ya que es este operador de comercio exterior el encargado de la elaboración y la transmisión del manifiesto de carga" es recurrente, según lo dispuesto por el artículo 154° del Texto Único Ordenado del Código Tributario, modificado por Ley N° 30264, y por el Decreto Supremo N° 206-2012-EF."*

El citado criterio tiene carácter vinculante para todos los vocales de este Tribunal, de acuerdo con lo dispuesto por el Acuerdo de Reunión de Sala Plena N° 2002-10 de 17 de setiembre de 2002.

En ese contexto, consta en los actuados que la descripción de la mercancía consignada en la Declaración de Transbordo N° 118-2014-81-7845, se sustenta íntegramente en la descripción de la mercancía que aparece en el Conocimiento de Embarque N° HDMUNXEC1309991, Detalle 1064 del Manifiesto de Carga N° 118-2014-30637, y que todos estos documentos fueron formulados y presentados ante la Administración Aduanera por el transportista, a través de su representante en el país, conforme a la normatividad aduanera citada.

Ello, significa que si la mercancía en cuestión no aparece en la Declaración de Transbordo N° 118-2014-81-7845, ello es consecuencia de que no se encontraba consignada en el Conocimiento de Embarque N° HDMUNXEC1309991, Detalle 1064 del Manifiesto de Carga N° 118-2014-30637, es decir, no se encontraba manifestada, debiendo precisarse que ambas obligaciones conciernen al transportista.

El presente caso, la Administración considera que existe mercancía no manifestada y que como consecuencia de ello, dicha mercancía no se encontraba en la Declaración de Transbordo N° 118-2014-81-7845, por lo que sancionó a la recurrente (dueño o consignatario) con el comiso de la mercancía antes detallada, afectando su derechos ya que la sanción de comiso implica la privación definitiva de la propiedad de las mercancías, a favor del Estado.

Sin embargo conforme las consideraciones expuestas, no se puede atribuir responsabilidad situaciones producidas en este caso a un operador distinto del transportista, por lo que la sanción comiso aplicada a la recurrente no se encuentra arreglada a ley.



# Tribunal Fiscal

N° 00926-A-2016

Por las consideraciones expuestas, tampoco corresponde modificar la Declaración de Transbordo N° 118-2014-81-7845, correspondiente al Conocimiento de Embarque N° HDMUNXEC1309991, Detalle 1064 del Manifiesto de Carga N° 118-2014-30637, ni modificar el Conocimiento de Embarque N° HDMUNXEC1309991, Detalle 1064 del Manifiesto de Carga N° 118-2014-30637.

En tal sentido, corresponde revocar la resolución apelada, que declaró infundada la reclamación contra los Artículos Primero, Tercero y Cuarto de la Resolución Jefatural de División N° 118 3D3300/2014-000013.

De otro lado, se debe indicar que según el Acuerdo de Reunión de Sala Plena N° 2012-23 de 19 de diciembre de 2012, corresponde que la resolución que recoja el criterio aprobado como recurrente sea publicado en el diario oficial "El Peruano" como resolución de observancia obligatoria, de conformidad con lo previsto en el artículo 154° del Código Tributario, que dispone que 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° de dicho código, así como las emitidas en virtud a un criterio recurrente de las Salas Especializadas, constituirán precedente de observancia obligatoria para los órganos de la Administración Tributaria, mientras dicha interpretación no sea modificada por el mismo Tribunal, por vía reglamentaria o por ley, siendo que en tal caso, en la resolución correspondiente el Tribunal Fiscal señalará que constituye precedente de observancia obligatoria y dispondrá la publicación de su texto en el diario oficial.

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

## RESUELVE:

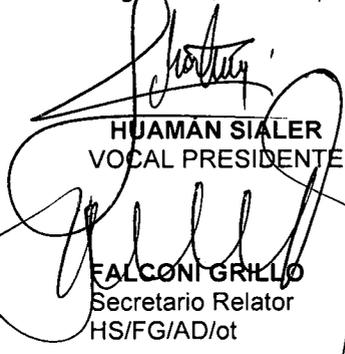
1°.- **REVOCAR** la Resolución de Gerencia N° 118 3D4000/2014-000890 emitida el 13 de octubre de 2014 por la Intendencia de Aduana Marítima del Callao.

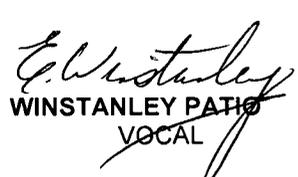
2°.- **DECLARAR** que de acuerdo con el artículo 154° del Texto Único Ordenado del Código Tributario aprobado por el Decreto Supremo N° 133-2013-EF, la presente resolución constituye precedente de observancia obligatoria, disponiéndose su publicación en el diario oficial "El Peruano" en cuanto establece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

*"El transportista o su representante es el obligado a transmitir a la Administración Aduanera la información del manifiesto de carga, asimismo, la norma aduanera prevé la comisión de infracciones para dicho operador en caso incumpla sus obligaciones, las cuales se encuentran tipificadas en los numerales 1, 6 y 7 del inciso d) del artículo 192° de la Ley General de Aduanas.*

*Por tal motivo, si la Administración verifica mercancías que no se encuentran manifestadas, la responsabilidad de dicha falta es atribuible al transportista o su representante en el país; ya que es este operador de comercio exterior el encargado de la elaboración y la transmisión del manifiesto de carga."*

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

  
HUAMÁN SIALER  
VOCAL PRESIDENTE

  
WINSTANLEY PATIO  
VOCAL

  
MARTEL SÁNCHEZ  
VOCAL

  
FALCONI GRILLO  
Secretario Relator  
HS/FG/AD/ot